

*Relazione per l'anno 2004
della
Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi
sulla trasparenza dell'attività della
pubblica amministrazione
(art. 27, comma 5, legge 7 agosto 1990, n. 241)*

INDICE

Il quadro normativo	Pag.
- <i>introduzione</i>	3
- <i>il disegno di legge atto camera n. 3890-B</i>	9
- <i>la direttiva 17 novembre 2003/98/CEE</i>	21
Composizione	30
L'attività della Commissione	
- <i>premessa</i>	34
- <i>pareri</i>	39
- <i>stato di attuazione dell'art. 24, comma 4, della legge 7 agosto 1990, n.241 così come modificato dall'art. 16 della legge 11 febbraio 2005, n. 15</i>	102
- <i>l'archivio dei regolamenti concernenti la disciplina del diritto di accesso art. 10 3°comma del D.P.R. 27 giugno 1992 n. 352</i>	104
- <i>elaborazione statistica</i>	108
- <i>l'attività di informazione e comunicazione</i>	112
Osservazioni conclusive e proposte	117

Il quadro normativo

INTRODUZIONE

La legge 7 agosto 1990, n. 241, che tanto rilievo ha avuto nella trasformazione del costume amministrativo, oggi appare largamente datata. Infatti il legislatore dell'epoca, introducendo una realtà normativa nuova, non ha potuto - naturalmente - avvalersi dell'esperienza concreta della giurisprudenza che, nell'ultimo decennio, ha svolto una capillare analisi dei presupposti e dei limiti del diritto d'accesso.

Per di più, è utile ricordare, come a fianco del diritto di accesso si è evidenziata in questi ultimi anni la necessità di tutelare il diritto alla riservatezza. Situazioni giuridiche, entrambe indispensabili in uno stato di diritto, che possono apparire apparentemente in contrapposizione tra di loro. Infatti, accesso e riservatezza sono due istituti diversi in quasi tutto che hanno un'area in cui debbono necessariamente convivere: quella in cui il documento amministrativo al quale si chiede di accedere contiene dati personali o addirittura dati sensibili.

Per queste considerazioni, la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, nell'ambito della sua attività propositiva al Governo di modifica di testi legislativi e regolamentari connessa a realizzare la più ampia garanzia del diritto di accesso di cui all'art. 22

della legge 7 agosto 1990, n. 241, ha suggerito l'introduzione di rilevanti innovazioni all'istituto, contenute in un disegno di legge approvato dal Parlamento nella legge 11 febbraio 2005, n. 15.

Le proposte avanzate dalla Commissione e recepite dal governo hanno riguardato le sotto elencate finalità:

- qualificare il diritto di accesso ai documenti amministrativi come principio generale dell'attività amministrativa volto a favorire la partecipazione democratica, inquadrandolo quindi, tra i livelli essenziali delle prestazioni, concernenti i diritti civili e sociali, che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale, ai sensi dell'art.117, comma 2, lett. M, della Costituzione, ferma restando la potestà di Regioni ed enti locali di garantire ulteriori livelli di tutela;

- definire le parti e l'oggetto del procedimento di accesso;

- razionalizzare la tutela amministrativa e giurisdizionale del diritto di accesso;

- conferire nuova incisività al ruolo della Commissione per l'accesso, ampliandone le funzioni al fine di creare un organismo concretamente in grado di guidare il completamento dell'evoluzione del costume amministrativo verso forme sempre più chiare di trasparenza democratica e di leale cooperazione tra pubbliche amministrazioni e amministrati. Sul punto, nel corso dei lavori al Senato è stato specificato che l'esercizio del diritto di accesso è circoscritto alle informazioni contenute in documenti amministrativi, con espressa esclusione di quelli che non rivestono la forma di documento, fatto salvo, quanto previsto da codice in materia di

protezione dei dati personali da parte della persona a cui i dati si riferiscono. Tale precisazione, che è stata introdotta al Senato su indicazione del Garante per la protezione dei dati personale, è volta a coordinare la disciplina in materia di accesso ai documenti amministrativi contenuta nella citata legge n. 241/90 con quella del codice sulla privacy relativa ai dati personali. Si chiarisce così che resta ferma la disciplina prevista dal codice relativamente al diritto di accesso ai dati personali da parte della persona cui i dati si riferiscono, anche se tali dati non siano contenuti in un documento amministrativo ma detenuti da una pubblica amministrazione in altre forme e con altre modalità. Rimangono, pertanto, nettamente distinti gli ambiti di applicazione delle due norme. Le disposizioni della legge n. 241/1990 valgono per tutti gli interessati e hanno ad oggetto esclusivamente il diritto di accesso ai documenti amministrativi, mentre quelli del codice riguardano solamente le persone cui i dati si riferiscono che possono accedere a tutti i propri dati personali in qualunque forma detenuti dalla pubblica amministrazione.

L'istituto dell'accesso in futuro dovrà coordinarsi con il dettato normativo previsto della direttiva 2003/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 novembre 2003 che detta la disciplina del riutilizzo dell'informazione del settore pubblico, la quale dovrà essere recepita entro il 1 luglio 2005.

Nonostante la direttiva specifichi in premessa che il provvedimento in parola “ *si basa sui regimi di accesso esistenti negli Stati e non modifica le norme nazionali in materia di accesso ai documenti*” non può non rilevarsi come la materia del riutilizzo dell’informazione abbia per oggetto gli stessi documenti amministrativi oggetto del diritto di accesso. Quindi il riutilizzo dell’informazione andrà ad incidere sull’attuale struttura del diritto di accesso.

A prova di tale valutazione bisogna tenere presente che dal dettato normativo della direttiva si rileva che per poter esercitare il proprio diritto non è necessario avere nessuna situazione legittimante. Infatti è sufficiente avere acquisito il titolo di cittadino onorario dell’Unione Europea.

Il cittadino europeo non avrà più l’onere di indicare in modo preciso il documento di suo interesse ma potrà indicare solamente il tema di suo interesse. Sarà poi cura dell’ente pubblico lavorare l’informazione per trovare i documenti corrispondenti.

Ciò premesso, è evidente che verrà meno un altro limite che attualmente la giurisprudenza amministrativa opera nei confronti del diritto all’accesso ai documenti amministrativi: il limite del presumibile controllo generalizzato nei confronti dell’ente pubblico da parte dei richiedenti l’informazione.

La direttiva europea quindi affianca agli attuali due sistemi - la legge 241/90 e il decreto legislativo n. 267/2000, che regolano il diritto di accesso- un nuovo sistema che sicuramente richiederà un ulteriore coordinamento della disciplina di questa materia.

**LA LEGGE 11 FEBBRAIO N. 15 RECANTE MODIFICHE ED INTEGRAZIONI ALLA
LEGGE 7 AGOSTO 1990, N. 241, CONCERNENTI NORME GENERALI SULL'AZIONE
AMMINISTRATIVA**

Il disegno di legge recante modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa, è stato definitivamente approvato dal Parlamento nella legge 11 febbraio 2005, n.15, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale del 21 febbraio 2005. Essa così dispone:

ART. 1.

1. All'articolo 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:
- a) al comma 1, le parole: « e di pubblicità » sono sostituite dalle seguenti: «, di pubblicità e di trasparenza » e sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: «, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario »;
 - b) dopo il comma 1 sono inseriti i seguenti:
 - « 1-bis. La pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente.
 - 1-ter. I soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative assicurano il rispetto dei principi di cui al comma 1 ».

ART. 2.

1. All'articolo 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, dopo il comma 4, è aggiunto il seguente:
- « 4-bis. Decorsi i termini di cui ai commi 2 o 3, il ricorso avverso il silenzio, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente fin tanto che perdura l'inadempimento e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini di cui ai commi 2 o 3. E' fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti ».

ART. 3.

1. Dopo l'articolo 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è inserito il seguente:

« ART. 3-bis. (Uso della telematica).

1. Per conseguire maggiore efficienza nella loro attività, le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica, nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati ».

ART. 4.

1. All'articolo 6, comma 1, lettera e), della legge 7 agosto 1990, n. 241, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: « L'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, ove diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale ».

ART. 5.

1. All'articolo 8, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, dopo la lettera c), sono inserite le seguenti:

« c-bis) la data entro la quale, secondo i termini previsti dall'articolo 2, commi 2 o 3, deve concludersi il procedimento e i rimedi esperibili in caso di inerzia dell'amministrazione;
c-ter) nei procedimenti ad iniziativa di parte, la data di presentazione della relativa istanza; ».

ART. 6.

1. Dopo l'articolo 10 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è inserito il seguente:

« ART. 10-bis. (Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza).

1. Nei procedimenti ad istanza di parte il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti. La comunicazione di cui al primo periodo interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di cui al secondo periodo. Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni è data ragione nella motivazione del provvedimento finale. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano alle procedure concorsuali e ai procedimenti in materia previdenziale e assistenziale sorti a seguito di istanza di parte e gestiti dagli enti previdenziali ».

ART. 7.

1. All'articolo 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1, sono soppresse le parole: « , nei casi previsti dalla legge, »;

b) dopo il comma 4, è inserito il seguente:

« 4-bis. A garanzia dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa, in tutti i casi in cui una pubblica amministrazione conclude accordi nelle ipotesi previste al comma 1, la stipulazione dell'accordo è preceduta da una determinazione dell'organo che sarebbe competente per l'adozione del provvedimento ».

ART. 8.

1. All'articolo 14 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 2:

1) le parole da: « entro quindici giorni » fino a: « richiesti » sono sostituite dalle seguenti: « entro trenta giorni dalla ricezione, da parte dell'amministrazione competente, della relativa richiesta »;

2) è aggiunto, in fine, il seguente periodo: « La conferenza può essere altresì indetta quando nello stesso termine è intervenuto il dissenso di una o più amministrazioni interpellate »;

b) al comma 3, il terzo periodo è soppresso;

c) al comma 5:

1) dopo le parole: « dal concedente » sono inserite le seguenti: « ovvero, con il consenso di quest'ultimo, dal concessionario »;

2) è aggiunto, in fine, il seguente periodo: « Quando la conferenza è convocata ad istanza del concessionario spetta in ogni caso al concedente il diritto di voto »;

d) dopo il comma 5, è aggiunto il seguente:

« 5-bis. Previo accordo tra le amministrazioni coinvolte, la conferenza di servizi é convocata e svolta avvalendosi degli strumenti informatici disponibili, secondo i tempi e le modalità stabiliti dalle medesime amministrazioni ».

ART. 9.

1. All'articolo 14-bis della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1, primo periodo:

1) dopo la parola: « complessità » sono inserite le seguenti: « e di insediamenti produttivi di beni e servizi »;

2) le parole: « su motivata e documentata richiesta dell'interessato » sono sostituite dalle seguenti: « su motivata richiesta dell'interessato, documentata, in assenza di un progetto preliminare, da uno studio di fattibilità »;

b) al comma 2, secondo periodo, dopo le parole: « della salute » sono inserite le seguenti: « e della pubblica incolumità »;

c) dopo il comma 3, é inserito il seguente:

« 3-bis. Il dissenso espresso in sede di conferenza preliminare da una amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico, della salute o della pubblica incolumità , con riferimento alle opere interregionali, é sottoposto alla disciplina di cui all'articolo 14-quater, comma 3 ».

ART. 10.

1. All'articolo 14-ter della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1 é anteposto il seguente:

« 01. La prima riunione della conferenza di servizi é convocata entro quindici giorni ovvero, in caso di particolare complessità dell'istruttoria, entro trenta giorni dalla data di indizione »;

b) al comma 2, le parole: « almeno dieci giorni » sono sostituite dalle seguenti: « almeno cinque giorni »;

c) al comma 3, le parole: « ai sensi dei commi 2 e seguenti dell'articolo 14-quater » sono sostituite dalle seguenti: « ai sensi dei commi 6-bis e 9 del presente articolo »;

d) al comma 4, primo periodo, dopo le parole: « valutazione medesima » sono inserite le seguenti: « ed il termine di cui al comma 3 resta sospeso, per un massimo di novanta giorni, fino all'acquisizione della pronuncia sulla compatibilità ambientale »;

e) al comma 5, in fine, la parola:

« pubblica » é sostituita dalle seguenti: « , del patrimonio storico-artistico e della pubblica incolumità »;

f) dopo il comma 6 é inserito il seguente:

« 6-bis. All'esito dei lavori della conferenza, e in ogni caso scaduto il termine di cui al comma 3, l'amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento, valutate le specifiche risultanze della conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti espresse in quella sede »;

g) al comma 7, sono soppresse le parole da: « e non abbia notificato » fino alla fine del comma;

h) il comma 9 é sostituito dal seguente:

« 9. Il provvedimento finale conforme alla determinazione conclusiva di cui al comma 6-bis sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza ».

ART. 11

1. All'articolo 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) il comma 2 è abrogato;

b) il comma 3 è sostituito dai seguenti:

3. Se il motivato dissenso è espresso da un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la decisione è rimessa dall'amministrazione precedente, entro dieci giorni: a) al Consiglio dei ministri, in caso di dissenso tra amministrazioni statali; b) alla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, di seguito denominata "Conferenza Stato-regioni", in caso di dissenso tra un'amministrazione statale e una regionale o tra più amministrazioni regionali;

c) alla Conferenza unificata, di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale o regionale e un ente locale o tra più enti locali. Verificata la completezza della documentazione inviata ai fini istruttori, la decisione è assunta entro trenta giorni, salvo che il Presidente del Consiglio dei ministri, della Conferenza Stato-regioni o della Conferenza unificata, valutata la complessità dell'istruttoria, decida di prorogare tale termine per un ulteriore periodo non superiore a sessanta giorni.

3-bis. Se il motivato dissenso è espresso da una regione o da una provincia autonoma in una delle materie di propria competenza, la determinazione sostitutiva è rimessa dall'amministrazione precedente, entro dieci giorni:

a) alla Conferenza Stato-regioni, se il dissenso verte tra un'amministrazione statale e una regionale o tra amministrazioni regionali;

b) alla Conferenza unificata, in caso di dissenso tra una regione o provincia autonoma e un ente locale. Verificata la completezza della documentazione inviata ai fini istruttori, la decisione è assunta entro trenta giorni, salvo che il Presidente della Conferenza Stato-regioni o della Conferenza unificata, valutata la complessità dell'istruttoria, decida di prorogare tale termine per un ulteriore periodo non superiore a sessanta giorni.

3-ter. Se entro i termini di cui ai commi 3 e 3-bis la Conferenza Stato-regioni o la Conferenza unificata non provvede, la decisione, su iniziativa del Ministro per gli affari regionali, è rimessa al Consiglio dei ministri, che assume la determinazione sostitutiva nei successivi trenta giorni, ovvero, quando verta in materia non attribuita alla competenza statale ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, e dell'articolo 118 della Costituzione, alla competente Giunta regionale ovvero alle competenti Giunte delle province autonome di Trento e di Bolzano, che assumono la determinazione sostitutiva nei successivi trenta giorni; qualora la Giunta regionale non provveda entro il termine predetto, la decisione è rimessa al Consiglio dei ministri, che delibera con la partecipazione dei Presidenti delle regioni interessate.

3-quater. In caso di dissenso tra amministrazioni regionali, i commi 3 e 3-bis non si applicano nelle ipotesi in cui le regioni interessate abbiano ratificato, con propria legge, intese per la composizione del dissenso ai sensi dell'articolo 117, ottavo comma, della Costituzione, anche attraverso l'individuazione di organi comuni competenti in via generale ad assumere la determinazione sostitutiva in caso di dissenso.

3-quinquies. Restano ferme le attribuzioni e le prerogative riconosciute alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano dagli statuti speciali di autonomia e dalle relative norme di attuazione.”

c) il comma 4 é abrogato.

ART. 12.

1. Dopo l'articolo 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, é inserito il seguente:

ART. 14-quinquies. (Conferenza di servizi in materia di finanza di progetto)

1. Nelle ipotesi di conferenza di servizi finalizzata all'approvazione del progetto definitivo in relazione alla quale trovino applicazione le procedure di cui agli articoli 37-bis e seguenti della legge 11 febbraio 1994, n. 109, sono convocati alla conferenza, senza diritto di voto, anche i soggetti aggiudicatari di concessione individuati all'esito della procedura di cui all'articolo 37-quater della legge n. 109 del 1994, ovvero le società di progetto di cui all'articolo 37-quinquies della medesima legge.

ART. 13.

1. All'articolo 14, comma 1, della legge 24 novembre 2000, n. 340, le parole da: « , salvo quanto previsto » sino alla fine del comma sono soppresse.

ART. 14.

1. Dopo l'articolo 21 della legge 7 agosto 1990, n. 241, é inserito il seguente capo:

“CAPO IV-bis

EFFICACIA ED INVALIDITÀ DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO. REVOCA
E RECESSO

ART. 21-bis. (Efficacia del provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati).

1. Il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione allo stesso effettuata anche nelle forme stabilite per la notifica agli irreperibili nei casi previsti dal codice di procedura civile. Qualora per il numero dei destinatari la comunicazione personale non sia possibile o risulti particolarmente gravosa, l'amministrazione provvede mediante forme di pubblicità idonee di volta in volta stabilite dall'amministrazione medesima. Il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati non avente carattere sanzionatorio può contenere una motivata clausola di immediata efficacia. I provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei privati aventi carattere cautelare ed urgente sono immediatamente efficaci.

ART. 21-ter. (Esecutorietà).

1. Nei casi e con le modalità stabiliti dalla legge, le pubbliche amministrazioni possono imporre coattivamente l'adempimento degli obblighi nei loro confronti. Il provvedimento costitutivo di obblighi indica il termine e le modalità dell'esecuzione da parte del soggetto obbligato. Qualora l'interessato non ottemperi, le pubbliche amministrazioni, previa diffida, possono provvedere all'esecuzione coattiva nelle ipotesi e secondo le modalità previste dalla legge.

2. Ai fini dell'esecuzione delle obbligazioni aventi ad oggetto somme di denaro si applicano le disposizioni per l'esecuzione coattiva dei crediti dello Stato.

ART. 21-quater. (Efficacia ed esecutività del provvedimento).

1. I provvedimenti amministrativi efficaci sono eseguiti immediatamente, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge o dal provvedimento medesimo.
2. L'efficacia ovvero l'esecuzione del provvedimento amministrativo può essere sospesa, per gravi ragioni e per il tempo strettamente necessario, dallo stesso organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. Il termine della sospensione è esplicitamente indicato nell'atto che la dispone e può essere prorogato o differito per una sola volta, nonché ridotto per sopravvenute esigenze.

ART. 21-quinquies. (Revoca del provvedimento).

1. Per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, il provvedimento amministrativo ad efficacia durevole può essere revocato da parte dell'organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. La revoca determina la inidoneità del provvedimento revocato a produrre ulteriori effetti. Se la revoca comporta pregiudizi in danno dei soggetti direttamente interessati, l'amministrazione ha l'obbligo di provvedere al loro indennizzo. Le controversie in materia di determinazione e corresponsione dell'indennizzo sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

ART. 21-sexies. (Recesso dai contratti).

1. Il recesso unilaterale dai contratti della pubblica amministrazione è ammesso nei casi previsti dalla legge o dal contratto.

ART. 21-septies. (Nullità del provvedimento).

1. È nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali, che è viziato da difetto assoluto di attribuzione, che è stato adottato in violazione o elusione del giudicato, nonché negli altri casi espressamente previsti dalla legge.
2. Le questioni inerenti alla nullità dei provvedimenti amministrativi in violazione o elusione del giudicato sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

ART. 21-octies. (Annullabilità del provvedimento).

1. È annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza.
2. Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

ART. 21-nonies. (Annullamento d'ufficio).

1. Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'articolo 21-octies può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge.
2. E' fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole”.

ART. 15.

1. L'articolo 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è sostituito dal seguente:

“ART. 22. (Definizioni e principi in materia di accesso).

1. Ai fini del presente capo si intende:

- a) per “diritto di accesso”, il diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi;
- b) per “interessati”, tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale é chiesto l'accesso;
- c) per “controinteressati”, tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza;
- d) per “documento amministrativo”, ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale;
- e) per “pubblica amministrazione”, tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario.

2. L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza, ed attiene ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione. Resta ferma la potestà delle regioni e degli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, di garantire livelli ulteriori di tutela. 3. Tutti i documenti amministrativi sono accessibili, ad eccezione di quelli indicati all'articolo 24, commi 1, 2, 3, 5 e 6.

4. Non sono accessibili le informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo, salvo quanto previsto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in materia di accesso a dati personali da parte della persona cui i dati si riferiscono.

5. L'acquisizione di documenti amministrativi da parte di soggetti pubblici, ove non rientrante nella previsione dell'articolo 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.

6. Il diritto di accesso é esercitabile fino a quando la pubblica amministrazione ha l'obbligo di detenere i documenti amministrativi ai quali si chiede di accedere.

ART. 16.

1. L'articolo 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è sostituito dal seguente:

“ART. 24. (Esclusione dal diritto di accesso).

1. Il diritto di accesso é escluso:

a) per i documenti coperti da segreto di Stato ai sensi della legge 24 ottobre 1977, n. 801, e successive modificazioni, e nei casi di segreto o di divieto di divulgazione espressamente previsti dalla legge, dal regolamento governativo di cui al comma 6 e dalle pubbliche amministrazioni ai sensi del comma 2 del presente articolo;

b) nei procedimenti tributari, per i quali restano ferme le particolari norme che li regolano;

c) nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione;

d) nei procedimenti selettivi, nei confronti dei documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psicoattitudinale relativi a terzi.

2. Le singole pubbliche amministrazioni individuano le categorie di documenti da esse formati o comunque rientranti nella loro disponibilità sottratti all'accesso ai sensi del comma 1.

3. Non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni.

4. L'accesso ai documenti amministrativi non può essere negato ove sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento.

5. I documenti contenenti informazioni connesse agli interessi di cui al comma 1 sono considerati segreti solo nell'ambito e nei limiti di tale connessione. A tale fine le pubbliche amministrazioni fissano, per ogni categoria di documenti, anche l'eventuale periodo di tempo per il quale essi sono sottratti all'accesso.

6. Con regolamento, adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, il Governo può prevedere casi di sottrazione all'accesso di documenti amministrativi:

a) quando, al di fuori delle ipotesi disciplinate dall'articolo 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801, dalla loro divulgazione possa derivare una lesione, specifica e individuata, alla sicurezza e alla difesa nazionale, all'esercizio della sovranità nazionale e alla continuità e alla correttezza delle relazioni internazionali, con particolare riferimento alle ipotesi previste dai trattati e dalle relative leggi di attuazione;

b) quando l'accesso possa arrecare pregiudizio ai processi di formazione, di determinazione e di attuazione della politica monetaria e valutaria;

c) quando i documenti riguardino le strutture, i mezzi, le dotazioni, il personale e le azioni strettamente strumentali alla tutela dell'ordine pubblico, alla prevenzione e alla repressione della criminalità con particolare riferimento alle tecniche investigative, alla identità delle fonti di informazione e alla sicurezza dei beni e delle persone coinvolte, all'attività di polizia giudiziaria e di conduzione delle indagini;

d) quando i documenti riguardino la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, persone giuridiche, gruppi, imprese e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti all'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono;

e) quando i documenti riguardino l'attività in corso di contrattazione collettiva nazionale di lavoro e gli atti interni connessi all'espletamento del relativo mandato.

7. Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile 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”.

ART. 17.

1. All'articolo 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) il comma 4 è sostituito dal seguente:

“4. Decorsi inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta. In caso di diniego dell'accesso, espresso o tacito, o di differimento dello stesso ai sensi dell'articolo 24, comma 4, il richiedente può presentare ricorso al tribunale amministrativo regionale ai sensi del comma 5, ovvero chiedere, nello stesso termine e nei confronti degli atti delle amministrazioni comunali, provinciali e regionali, al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito, che sia riesaminata la suddetta determinazione. Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore. Nei confronti degli atti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato tale richiesta è inoltrata presso la Commissione per l'accesso di cui all'articolo 27. Il difensore civico o la Commissione per l'accesso si pronunciano entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto infruttuosamente tale termine, il ricorso si intende respinto. Se il difensore civico o la Commissione per l'accesso ritengono illegittimo il diniego o il differimento, ne informano il richiedente e lo comunicano all'autorità disponente. Se questa non emana il provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del difensore civico o della Commissione, l'accesso è consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al difensore civico o alla Commissione, il termine di cui al comma 5 decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al difensore civico o alla Commissione stessa. Se l'accesso è negato o differito per motivi inerenti ai dati personali che si riferiscono a soggetti terzi, la Commissione provvede, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta, decorso inutilmente il quale il parere si intende reso. Qualora un procedimento di cui alla sezione III del capo I del titolo I della parte III del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, o di cui agli articoli 154, 157, 158, 159 e 160 del medesimo decreto legislativo n. 196 del 2003, relativo al trattamento pubblico di dati personali da parte di una pubblica amministrazione, interessi l'accesso ai documenti amministrativi, il Garante per la protezione dei dati personali chiede il parere, obbligatorio e non vincolante, della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. La richiesta di parere sospende il termine per la pronuncia del Garante sino all'acquisizione del parere, e comunque per non oltre quindici giorni. Decorso inutilmente detto termine, il Garante adotta la propria decisione”.

c) dopo il comma 5, è inserito il seguente:

“In pendenza di un ricorso presentato ai sensi della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, il ricorso può essere proposto con istanza presentata al presidente e depositata presso la segreteria della sezione cui è assegnato il ricorso, previa notifica all'amministrazione o ai controinteressati, e viene deciso con ordinanza istruttoria adottata in camera di consiglio”.

c) dopo il comma 5, è inserito il seguente:

“5-bis. Nei giudizi in materia di accesso, le parti possono stare in giudizio personalmente senza l’assistenza del difensore. L’amministrazione può essere rappresentata e difesa da un proprio dipendente, purché in possesso della qualifica di dirigente, autorizzato dal rappresentante legale dell’ente”.

d) il comma 6 è sostituito dal seguente:

“6. Il giudice amministrativo, sussistendone i presupposti, ordina l’esibizione dei documenti richiesti”.

2. Il comma 3 dell’articolo 4 della legge 21 luglio 2000, n. 205, è abrogato. All’articolo 21, primo comma, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, il terzo periodo è soppresso.

ART. 18.

1. L’articolo 27 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è sostituito dal seguente:

“ART. 27.

(Commissione per l’accesso ai documenti amministrativi).

1. È istituita presso la Presidenza del Consiglio dei ministri la Commissione per l’accesso ai documenti amministrativi.

2. La Commissione è nominata con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, sentito il Consiglio dei ministri. Essa è presieduta dal sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei ministri ed è composta da dodici membri, dei quali due senatori e due deputati, designati dai Presidenti delle rispettive Camere, quattro scelti fra il personale di cui alla legge 2 aprile 1979, n. 97, su designazione dei rispettivi organi di autogoverno, due fra i professori di ruolo in materie giuridiche e uno fra i dirigenti dello Stato e degli altri enti pubblici. È membro di diritto della Commissione il capo della struttura della Presidenza del Consiglio dei ministri che costituisce il supporto organizzativo per il funzionamento della Commissione. La Commissione può avvalersi di un numero di esperti non superiore a cinque unità, nominati ai sensi dell’articolo 29 della legge 23 agosto 1988, n. 400.

3. La Commissione è rinnovata ogni tre anni. Per i membri parlamentari si procede a nuova nomina in caso di scadenza o scioglimento anticipato delle Camere nel corso del triennio.

4. Con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, di concerto con il Ministro dell’economia e delle finanze, a decorrere dall’anno 2004, sono determinati i compensi dei componenti e degli esperti di cui al comma 2, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio della Presidenza del Consiglio dei ministri. 5

. La Commissione adotta le determinazioni previste dall’articolo 25, comma 4; vigila affinché sia attuato il principio di piena conoscibilità dell’attività della pubblica amministrazione con il rispetto dei limiti fissati dalla presente legge; redige una relazione annuale sulla trasparenza dell’attività della pubblica amministrazione, che comunica alle Camere e al Presidente del Consiglio dei ministri; propone al Governo modifiche dei testi legislativi e regolamentari che siano utili a realizzare la più ampia garanzia del diritto di accesso di cui all’articolo 22.

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.

7. In caso di prolungato inadempimento all'obbligo di cui al comma 1 dell'articolo 18, le misure ivi previste sono adottate dalla Commissione di cui al presente articolo”.

ART. 19.

1. L'articolo 29 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e' sostituito dal seguente:

“ART. 29.

(Ambito di applicazione della legge).

1. Le disposizioni della presente legge si applicano ai procedimenti amministrativi che si svolgono nell'ambito delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali e, per quanto stabilito in tema di giustizia amministrativa, a tutte le amministrazioni pubbliche. 2. Le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge”.

1. L'articolo 31 della legge 7 agosto 1990, n. 241, è abrogato.

ART. 31.

1. Ai seguenti articoli della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono apposte, rispettivamente, le rubriche di seguito indicate:

- a) articolo 1: « (Principi generali dell'attività amministrativa) »;
- b) articolo 2: « (Conclusione del procedimento) »;
- c) articolo 3: « (Motivazione del provvedimento) »;
- d) articolo 4: « (Unità organizzativa responsabile del procedimento) »;
- e) articolo 5: « (Responsabile del procedimento) »;
- f) articolo 6: « (Compiti del responsabile del procedimento) »;
- g) articolo 7: « (Comunicazione di avvio del procedimento) »;
- h) articolo 8: « (Modalità e contenuti della comunicazione di avvio del procedimento) »;
- i) articolo 9: « (Intervento nel procedimento) »;
- l) articolo 10: « (Diritti dei partecipanti al procedimento) »;
- m) articolo 11: « (Accordi integrativi o sostitutivi del provvedimento) »;
- n) articolo 12: « (Provvedimenti attributivi di vantaggi economici) »;
- o) articolo 13: « (Ambito di applicazione delle norme sulla partecipazione) »;
- p) articolo 14: « (Conferenza di servizi) »;
- q) articolo 14-bis: «(Conferenza di servizi preliminare) »;
- r) articolo 14-ter: « (Lavori della conferenza di servizi) »;
- s) articolo 14-quater: « (Effetti del dissenso espresso nella conferenza di servizi) »;
- t) articolo 15: « (Accordi fra pubbliche amministrazioni) »;
- u) articolo 16: « (Attività consultiva) »;
- v) articolo 17: « (Valutazioni tecniche) »;
- z) articolo 18: « (Autocertificazione) »;
- aa) articolo 19: « (Denuncia di inizio attività) »;
- bb) articolo 20: « (Silenzio assenso) »;
- cc) articolo 21: « (Disposizioni sanzionatorie) »;
- dd) articolo 23: « (Ambito di applicazione del diritto di accesso) »;
- ee) articolo 25: « (Modalità di esercizio del diritto di accesso e ricorsi) »;
- ff) articolo 26: « (Obbligo di pubblicazione) »;
- gg) articolo 28: « (Modifica dell'articolo 15 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 gennaio 1957, n. 3, in materia di segreto di ufficio) »;

hh) articolo 30: « (Atti di notorietà) ».

Art. 22

1. Fino alla data di entrata in vigore della disciplina regionale di cui all'articolo 29, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, come sostituito dall'articolo 19 della presente legge, i procedimenti amministrativi sono regolati dalle leggi regionali vigenti. In mancanza, si applicano le disposizioni della legge n. 241 del 1990 come modificata dalla presente legge.

ART. 23.

1. Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, la Presidenza del Consiglio dei ministri adotta le misure necessarie alla ricostituzione della Commissione per l'accesso. Decorso tale termine, l'attuale Commissione decade.

2. Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Governo é autorizzato ad adottare, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, un regolamento inteso a integrare o modificare il regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 27 giugno 1992, n. 352, al fine di adeguarne le disposizioni alle modifiche introdotte dalla presente legge.

3. Le disposizioni di cui agli articoli 15, 16 e 17, comma 1, lettera a), della presente legge hanno effetto dalla data di entrata in vigore del regolamento di cui al comma 2 del presente articolo.

4. Ciascuna pubblica amministrazione, ove necessario, nel rispetto dell'autonomia ad essa riconosciuta, adegua i propri regolamenti alle modifiche apportate al capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241, dalla presente legge nonché al regolamento di cui al comma 2 del presente articolo.

DIRETTIVA 17 novembre 2003 n. 2003/98/CE

Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al riutilizzo dell'informazione del settore pubblico.

(Pubblicata nella G.U.U.E. 31 dicembre 2003, n. L 345.

Entrata in vigore il 31 dicembre 2003)

[Articolo 1 - Oggetto e ambito di applicazione.](#)

[Articolo 2 - Definizioni.](#)

[Articolo 3 - Principio generale.](#)

[Articolo 4 - Prescrizioni per il trattamento delle richieste di riutilizzo.](#)

[Articolo 5 - Formati disponibili.](#)

[Articolo 6 - Principi di tariffazione.](#)

[Articolo 7 - Trasparenza.](#)

[Articolo 8 - Licenze.](#)

[Articolo 9 - Modalità pratiche.](#)

[Articolo 10 - Non discriminazione.](#)

[Articolo 11 - Divieto di accordi di esclusiva.](#)

[Articolo 12 - Attuazione.](#)

[Articolo 13 - Riesame.](#)

[Articolo 14 - Entrata in vigore.](#)

[Articolo 15 - Destinatari.](#)

Termine di recepimento: 1° luglio 2005.

Il Parlamento europeo e il Consiglio dell'Unione europea, visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare l'articolo 95, vista la proposta della Commissione, visto il parere del Comitato economico e sociale europeo, visto il parere del Comitato delle regioni, deliberando secondo la procedura di cui all'articolo 251 del trattato, considerando quanto segue:

(1) Il trattato prevede l'instaurazione di un mercato interno e l'istituzione di un regime inteso a garantire l'assenza di distorsioni della concorrenza sul mercato interno. L'armonizzazione delle normative e delle prassi seguite negli Stati membri in relazione allo sfruttamento delle informazioni del settore pubblico contribuisce al conseguimento di tali obiettivi.

(2) L'evoluzione verso la società dell'informazione e della conoscenza incide sulla vita di ogni cittadino della Comunità, consentendogli, tra l'altro, di ottenere nuove vie di accesso alle conoscenze e di acquisizione delle stesse.

(3) In tale evoluzione i contenuti digitali svolgono un ruolo importante. La produzione di contenuti ha comportato negli ultimi anni la rapida creazione di posti di lavoro e continua ad agire in questo senso. Nella maggior parte dei casi i posti di lavoro vengono creati nel contesto di piccole imprese emergenti.

(4) Il settore pubblico raccoglie, produce, riproduce e diffonde un'ampia gamma di informazioni in molti settori di attività, ad esempio informazioni di tipo sociale, economico, geografico, climatico, turistico, informazioni in materia di affari, di brevetti e di istruzione.

(5) Uno degli obiettivi principali della realizzazione del mercato interno è la creazione di condizioni propizie allo sviluppo di servizi su scala comunitaria. Le informazioni del settore pubblico sono un'importante materia prima per i prodotti e i servizi imperniati sui contenuti digitali. Esse diventeranno una risorsa contenutistica ancora più importante con lo sviluppo dei servizi di

contenuti via comunicazioni mobili. In tale contesto sarà fondamentale anche un'ampia copertura geografica oltre i confini nazionali. Più ampie possibilità di riutilizzo delle informazioni del settore pubblico dovrebbero, tra l'altro, consentire alle imprese europee di sfruttarne il potenziale e contribuire alla crescita economica e alla creazione di posti di lavoro.

(6) Le normative e le prassi seguite negli Stati membri in relazione allo sfruttamento delle risorse di informazione del settore pubblico sono caratterizzate da notevoli differenze costituenti delle barriere che impediscono a queste risorse essenziali di esprimere appieno il proprio potenziale economico. Le tradizioni degli enti pubblici in materia di utilizzazione delle informazioni del settore pubblico si sono sviluppate in direzioni molto diverse e di questo occorrerebbe tener conto. Sarebbe opportuno quindi avviare un'armonizzazione minima delle normative e delle prassi nazionali relative al riutilizzo dei documenti del settore pubblico, nei casi in cui le differenze tra dette normative e prassi nazionali o la mancanza di chiarezza ostacolano il buon funzionamento del mercato interno e l'adeguato sviluppo della società dell'informazione nella Comunità.

(7) In assenza di un'armonizzazione minima a livello comunitario, inoltre, l'attività legislativa nazionale, già avviata in vari Stati membri in risposta alla sfide tecnologiche, potrebbe determinare soluzioni normative ancora più discordanti. Con l'ulteriore sviluppo della società dell'informazione, che ha già prodotto un notevole incremento dello sfruttamento delle informazioni oltre i confini nazionali, si accentueranno le conseguenze di tali differenze e incertezze sul piano legislativo.

(8) Affinché il riutilizzo dei documenti del settore pubblico avvenga in condizioni eque, adeguate e non discriminatorie, le modalità di tale riutilizzo devono essere soggette ad una disciplina generale. Gli enti pubblici raccolgono, producono, riproducono e diffondono documenti in adempimento dei loro compiti di servizio pubblico. L'uso di tali documenti per altri motivi costituisce riutilizzo. Le politiche degli Stati membri possono spingersi oltre le norme minime stabilite dalla presente direttiva, consentendo un più ampio riutilizzo.

(9) La presente direttiva non prescrive l'obbligo di consentire il riutilizzo di documenti. La decisione di autorizzare o meno il riutilizzo spetta agli Stati membri o all'ente pubblico interessato. La presente direttiva dovrebbe applicarsi ai documenti resi accessibili per il riutilizzo quando gli enti pubblici concedono una licenza in relazione ad informazioni, ovvero vendono, diffondono, scambiano o forniscono le medesime. Al fine di evitare sovvenzioni incrociate, il riutilizzo dovrebbe comprendere l'ulteriore uso di documenti all'interno della propria organizzazione per attività che esulano dall'ambito dei compiti di servizio pubblico. Le attività che esulano dai compiti di servizio pubblico comprenderanno, di norma, la fornitura dei documenti che sono prodotti e per i quali viene chiesto il pagamento di un corrispettivo in denaro esclusivamente su base commerciale e in concorrenza con altri sul mercato. La definizione di «documento» non comprende i programmi informatici. La presente direttiva si basa sui regimi di accesso esistenti negli Stati membri e non modifica le norme nazionali in materia di accesso ai documenti. Essa non si applica nei casi in cui i cittadini o le imprese, in virtù del pertinente regime di accesso, possono ottenere un documento solo se sono in grado di dimostrare un particolare interesse in proposito. A livello comunitario, l'articolo 41 sul diritto ad una buona amministrazione e l'articolo 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea riconoscono ad ogni cittadino dell'Unione e ad ogni persona fisica o giuridica che risieda o abbia la propria sede sociale in uno Stato membro il diritto di accedere ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione. Gli enti pubblici dovrebbero essere incoraggiati a rendere disponibili per il riutilizzo tutti i documenti in loro possesso. Gli enti pubblici dovrebbero promuovere e incoraggiare il riutilizzo di documenti, compresi i testi ufficiali di carattere legislativo e amministrativo, nei casi in cui gli enti pubblici hanno il diritto di autorizzarne il riutilizzo.

(10) Le definizioni di «ente pubblico» e di «organismo di diritto pubblico» sono tratte dalle direttive sugli appalti pubblici [92/50/CEE, 93/36/CEE, 93/37/CEE e 98/4/CE]. Le imprese pubbliche non rientrano in tali definizioni.

(11) La presente direttiva prevede una definizione generica del termine «documento», in linea con gli sviluppi della società dell'informazione. Tale definizione comprende qualsiasi rappresentazione di atti, fatti o informazioni - e qualsiasi raccolta dei medesimi - a prescindere dal suo supporto (testo su supporto cartaceo o elettronico, registrazione sonora, visiva o audiovisiva) in possesso di

enti pubblici. Un documento in possesso di un ente pubblico è un documento del quale lo stesso ha il diritto di autorizzare il riutilizzo.

(12) I tempi di risposta alle richieste di riutilizzo dei documenti dovrebbero essere ragionevoli e limitati al tempo necessario per rispondere alle richieste di accesso a un dato documento conformemente ai pertinenti regimi di accesso. Ragionevoli limiti di tempo in tutta l'Unione stimoleranno la creazione di nuovi prodotti e servizi di informazioni aggregate a livello paneuropeo. Una volta accolta la richiesta di riutilizzo, gli enti pubblici dovrebbero mettere a disposizione i documenti entro un termine che consenta lo sfruttamento del loro intero potenziale economico. Ciò riveste particolare importanza per il contenuto dinamico (ad esempio i dati relativi al traffico), il cui valore economico dipende dall'immediata disponibilità dell'informazione e da regolari aggiornamenti. In caso di ricorso ad una licenza, la tempestiva disponibilità dei documenti può figurare tra le condizioni della licenza.

(13) Le possibilità di riutilizzo possono essere migliorate riducendo la necessità di digitalizzare documenti cartacei oppure di manipolare documenti elettronici per renderli compatibili fra loro. Pertanto, gli enti pubblici dovrebbero mettere a disposizione i documenti in qualsiasi lingua o formato preesistente, ove possibile e opportuno per via elettronica. Gli enti pubblici dovrebbero esaminare la richiesta di fornire estratti di documenti esistenti con spirito positivo allorché per dar seguito a tale richiesta occorrerebbe solo una semplice manipolazione. Gli enti pubblici non dovrebbero essere tuttavia obbligati a fornire un estratto di un documento se ciò comporta difficoltà sproporzionate. Per facilitare il riutilizzo, gli enti pubblici dovrebbero mettere a disposizione i propri documenti in un formato che, nella misura del possibile e se opportuno, non dipenda dall'utilizzo di programmi informatici specifici. Ove possibile e opportuno, gli enti pubblici dovrebbero tener conto delle possibilità di riutilizzo dei documenti utilizzati dai disabili o ad essi destinati.

(14) Quando viene chiesto il pagamento di un corrispettivo in denaro, il totale delle entrate non dovrebbe superare i costi complessivi di raccolta, produzione, riproduzione e diffusione di documenti, maggiorati di un congruo utile sugli investimenti, tenendo in debito conto i fabbisogni di autofinanziamento dell'ente pubblico interessato, ove opportuno. L'attività di produzione comprende la creazione e l'assemblamento, e la diffusione può comprendere anche l'assistenza agli utilizzatori. Il recupero dei costi, maggiorati di un congruo utile sugli investimenti, coerentemente con i principi contabili applicabili e il pertinente metodo di calcolo dei costi dell'ente pubblico interessato costituisce il limite massimo delle tariffe, che non dovrebbe essere eccessivo. Il limite massimo per le tariffe stabilito nella presente direttiva lascia impregiudicata la facoltà degli Stati membri o degli enti pubblici di praticare prezzi inferiori o di cedere le informazioni gratuitamente e gli Stati membri dovrebbero incoraggiare gli enti pubblici a rendere disponibili i documenti dietro versamento di un corrispettivo non superiore ai costi marginali di riproduzione e diffusione dei documenti.

(15) Affinché possa svilupparsi un mercato delle informazioni esteso all'intera Comunità è indispensabile far sì che le condizioni di riutilizzo dei documenti del settore pubblico siano chiare e accessibili a tutti. Tutte le condizioni poste per il riutilizzo dei documenti dovrebbero pertanto essere presentate chiaramente ai potenziali riutilizzatori. Gli Stati membri dovrebbero incoraggiare la creazione di indici accessibili online, se del caso, dei documenti disponibili in modo da promuovere ed agevolare le richieste di riutilizzo. Coloro i quali chiedono il riutilizzo dei documenti dovrebbero essere al corrente dei mezzi di impugnazione di cui dispongono per quanto riguarda le decisioni o le pratiche che li interessano. Ciò sarà particolarmente importante soprattutto per le PMI che potrebbero non avere familiarità con gli enti pubblici di altri Stati membri e i corrispondenti mezzi di impugnazione.

(16) Rendere pubblici tutti i documenti generalmente disponibili in possesso del settore pubblico - concernenti non solo il processo politico ma anche quello giudiziario e amministrativo - rappresenta uno strumento fondamentale per ampliare il diritto alla conoscenza, che è principio basilare della democrazia. Tale obiettivo è applicabile alle istituzioni ad ogni livello sia locale che nazionale od internazionale.

(17) In alcuni casi i documenti sono riutilizzati senza che sia prevista una licenza; in altri, è rilasciata una licenza che impone al suo titolare condizioni di riutilizzo riguardanti questioni quali la responsabilità, l'uso corretto dei documenti, la garanzia di non alterazione e la citazione della fonte. Se gli enti pubblici autorizzano su licenza il riutilizzo di documenti, le relative condizioni dovrebbero essere eque e trasparenti. In tale contesto può rivelarsi importante anche la disponibilità online di licenze standard. Gli Stati membri dovrebbero pertanto provvedere a che siano disponibili licenze standard.

(18) Se l'autorità competente decide di non rendere più disponibili per il riutilizzo determinati documenti, o di terminarne l'aggiornamento, essa dovrebbe tempestivamente rendere pubbliche tali decisioni, possibilmente per via elettronica.

(19) Le condizioni poste per il riutilizzo non dovrebbero comportare discriminazioni per categorie analoghe di riutilizzo. Ad esempio, non dovrebbe essere impedito lo scambio di informazioni tra enti pubblici a titolo gratuito nell'ambito dei loro compiti di servizio pubblico, mentre ai terzi sono applicate tariffe per il riutilizzo degli stessi documenti. Non dovrebbe parimenti essere impedita l'adozione di una politica di tariffe differenziate per il riutilizzo a fini commerciali e non commerciali.

(20) Gli enti pubblici dovrebbero rispettare le regole in materia di concorrenza nel fissare i principi per il riutilizzo di documenti, evitando per quanto possibile accordi di esclusiva tra essi stessi e i partner privati. In alcuni casi, tuttavia può essere necessario concedere un diritto esclusivo di riutilizzare determinati documenti del settore pubblico, al fine di garantire un servizio di interesse economico generale. Ciò può avvenire quando non vi siano editori privati disposti a pubblicare le informazioni in questione in assenza di tale diritto esclusivo.

(21) La presente direttiva dovrebbe essere attuata ed applicata nel pieno rispetto dei principi relativi alla protezione dei dati personali ai sensi della [direttiva 95/46/CE](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati.

(22) La presente direttiva non incide sui diritti di proprietà intellettuale dei terzi. Per evitare equivoci, con i termini «diritti di proprietà intellettuale» si indicano esclusivamente il diritto d'autore e i diritti connessi (comprese le forme di protezione *sui generis*). La presente direttiva non si applica ai documenti soggetti a diritti di proprietà industriale, quali brevetti, disegni e modelli registrati e marchi. La direttiva lascia impregiudicate l'esistenza o la titolarità di diritti di proprietà intellettuale da parte degli enti pubblici e non limita in alcun modo l'esercizio dei diritti al di là di quanto da essa stabilito. Gli obblighi di cui alla presente direttiva si dovrebbero applicare soltanto nella misura in cui siano compatibili con le disposizioni degli accordi internazionali sulla protezione dei diritti di proprietà intellettuale, in particolare la convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie e artistiche (la «convenzione di Berna») e l'accordo sugli aspetti dei diritti di proprietà intellettuale attinenti al commercio (l'«accordo TRIPS»). Gli enti pubblici dovrebbero comunque esercitare il proprio diritto di autore in maniera tale da agevolare il riutilizzo dei documenti.

(23) Gli strumenti che aiutano i potenziali riutilizzatori a trovare documenti disponibili per il riutilizzo, e le relative condizioni, possono notevolmente facilitare l'utilizzo transfrontaliero di documenti del settore pubblico. Gli Stati membri dovrebbero perciò garantire che siano previste modalità pratiche per agevolare i riutilizzatori nella ricerca di documenti disponibili per il riutilizzo. Elenchi di contenuti di preferenza accessibili per via elettronica, dei documenti più importanti (documenti ampiamente utilizzati o che possono essere ampiamente riutilizzati) e portali collegati a elenchi di contenuti decentralizzati costituiscono esempi di tali modalità.

(24) La presente direttiva lascia impregiudicate la [direttiva 2001/29/CE](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione e la [direttiva 96/9/CE](#) del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 marzo 1996, relativa alla tutela giuridica delle banche dati. Essa definisce le condizioni di esercizio dei diritti di proprietà intellettuale nel mercato interno dell'informazione da parte degli enti pubblici, laddove permettano il riutilizzo di documenti.

(25) Dato che gli obiettivi dell'azione proposta, vale a dire agevolare la creazione di prodotti e servizi a contenuto informativo, basati su documenti del settore pubblico, estesi all'intera Comunità, nel promuovere un effettivo uso, oltre i confini nazionali, dei documenti del settore pubblico da parte delle imprese private, al fine di ricavarne prodotti e servizi a contenuto informativo a valore aggiunto e nel limitare le distorsioni della concorrenza sul mercato comunitario, non possono essere sufficientemente realizzati dagli Stati membri e possono dunque, a motivo delle dimensioni e degli effetti comunitari intrinseci dell'azione proposta, essere realizzati meglio a livello comunitario, la Comunità interviene secondo il principio di sussidiarietà di cui all'articolo 5 del trattato. La presente direttiva non va al di là di quanto necessario per il raggiungimento di tali obiettivi, alla luce del principio di proporzionalità sancito da detto articolo. La presente direttiva dovrebbe realizzare un'armonizzazione minima, evitando nel contempo un aumento delle disparità tra vari Stati membri nel riutilizzo dei documenti nel settore pubblico, hanno adottato la presente direttiva:

Capo I **Disposizioni generali**

Articolo 1

Oggetto e ambito di applicazione.

1. La presente direttiva detta un complesso minimo di norme in materia di riutilizzo e di strumenti pratici per agevolare il riutilizzo dei documenti esistenti in possesso degli enti pubblici degli Stati membri.

2. La presente direttiva non si applica:

- a) ai documenti la cui fornitura è un'attività che esula dall'ambito dei compiti di servizio pubblico degli enti pubblici in questione, definiti dalla legge o da altre norme vincolanti nello Stato membro o, in assenza di tali norme, dalle comuni prassi amministrative dello Stato membro interessato;
- b) ai documenti su cui terzi detengono diritti di proprietà intellettuale;
- c) ai documenti esclusi dall'accesso in virtù dei regimi di accesso degli Stati membri, anche per motivi di:

- tutela della sicurezza nazionale (ossia della sicurezza dello Stato), difesa o sicurezza pubblica,
- segreto statistico o commerciale;

d) ai documenti in possesso delle emittenti di servizio pubblico e delle società da esse controllate e da altri organismi o loro società controllate per l'adempimento di un compito di radiodiffusione di servizio pubblico;

e) ai documenti in possesso di istituti d'istruzione e di ricerca quali scuole, università, archivi, biblioteche ed enti di ricerca, comprese, ove opportuno, organizzazioni preposte al trasferimento dei risultati della ricerca;

f) ai documenti in possesso di enti culturali quali musei, biblioteche, archivi, orchestre, teatri lirici, compagnie di ballo e teatri.

3. La presente direttiva si basa, senza recar loro pregiudizio, sui regimi di accesso esistenti negli Stati membri. La presente direttiva non si applica nei casi in cui i cittadini o le imprese devono dimostrare, in virtù del regime di accesso, di avere un particolare interesse all'ottenimento dell'accesso ai documenti.

4. La presente direttiva non pregiudica in alcun modo il livello di tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali ai sensi delle disposizioni di diritto comunitario e nazionale e non modifica, in particolare, i diritti e gli obblighi previsti dalla [direttiva 95/46/CE](#).

5. Gli obblighi di cui alla presente direttiva si applicano unicamente nella misura in cui essi sono compatibili con le disposizioni di accordi internazionali sulla protezione dei diritti di proprietà intellettuale, in particolare la convenzione di Berna e l'accordo TRIPS.

Articolo 2

Definizioni.

Ai fini della presente direttiva si intende per:

- 1) «ente pubblico», le autorità statali, regionali o locali, gli organismi di diritto pubblico e le associazioni formate da una o più di tali autorità oppure da uno o più di tali organismi di diritto pubblico;
- 2) «organismo di diritto pubblico», qualsiasi organismo:
 - a) istituito per soddisfare specificatamente bisogni d'interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale; e
 - b) dotato di personalità giuridica; e
 - c) la cui attività è finanziata in modo maggioritario dallo Stato, da autorità regionali o locali o da altri organismi di diritto pubblico, oppure la cui gestione è soggetta al controllo di questi ultimi, oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza è costituito da membri più della metà dei quali è designata dallo Stato, da autorità regionali o locali o da altri organismi di diritto pubblico;
- 3) «documento»:
 - a) qualsiasi contenuto, a prescindere dal suo supporto (testo su supporto cartaceo o elettronico, registrazione sonora, visiva o audiovisiva);
 - b) qualsiasi parte di tale contenuto;
- 4) «riutilizzo», l'uso di documenti in possesso di enti pubblici da parte di persone fisiche o giuridiche a fini commerciali o non commerciali diversi dallo scopo iniziale nell'ambito dei compiti di servizio pubblico per i quali i documenti sono stati prodotti. Lo scambio di documenti tra enti pubblici esclusivamente in adempimento dei loro compiti di servizio pubblico non costituisce riutilizzo;
- 5) «dati personali», i dati quali definiti all'articolo 2, lettera a), della [direttiva 95/46/CE](#).

Articolo 3

Principio generale.

Gli Stati membri provvedono affinché, ove sia permesso il riutilizzo di documenti in possesso degli enti pubblici, questi documenti siano riutilizzabili a fini commerciali o non commerciali conformemente alle condizioni indicate nei capi III e IV. I documenti sono resi disponibili, ove possibile, per via elettronica.

Capo II

Richieste di riutilizzo

Articolo 4

Prescrizioni per il trattamento delle richieste di riutilizzo.

1. Gli enti pubblici esaminano le richieste di riutilizzo e mettono i documenti a disposizione del richiedente, ove possibile e opportuno per via elettronica o, se è necessaria una licenza, mettono a punto l'offerta di licenza per il richiedente entro un lasso di tempo ragionevole e coerente con quello previsto per l'esame delle richieste di accesso ai documenti.
2. Laddove non siano stati fissati limiti di tempo o altre disposizioni in merito alla fornitura tempestiva di documenti, gli enti pubblici esaminano la richiesta di riutilizzo e forniscono i documenti al richiedente o, se è necessaria una licenza, mettono a punto l'offerta di licenza per il richiedente non più di 20 giorni lavorativi dopo aver ricevuto la richiesta. Tale lasso di tempo può essere prorogato di altri 20 giorni lavorativi ove le richieste siano cospicue o complesse. In tali casi, entro tre settimane dalla richiesta iniziale sarà notificato al richiedente che occorre più tempo per evadere la pratica.
3. In caso di decisione negativa, gli enti pubblici comunicano al richiedente i motivi del rifiuto sulla base delle pertinenti disposizioni del regime di accesso in vigore in detto Stato membro o delle disposizioni nazionali adottate in forza della presente direttiva, in particolare l'articolo 1, paragrafo 2, lettere a), b) e c), o l'articolo 3. Quando viene adottata una decisione negativa a norma dell'articolo 1, paragrafo 2, lettera b), l'ente pubblico indica inoltre la persona fisica o giuridica titolare del diritto, se è nota, oppure il licenziante dal quale l'ente pubblico ha ottenuto il materiale pertinente.

4. Ogni decisione negativa contiene un riferimento ai mezzi di ricorso a disposizione del richiedente per impugnare la decisione.

5. Gli enti pubblici di cui all'articolo 1, paragrafo 2, lettere d), e) e f), non sono tenuti ad osservare le prescrizioni del presente articolo.

Capo III

Condizioni di riutilizzo

Articolo 5

Formati disponibili.

1. Gli enti pubblici mettono a disposizione i propri documenti in qualsiasi formato e lingua preesistente, ove possibile e opportuno per via elettronica. Ciò non comporta, per gli enti pubblici, l'obbligo di adeguare i documenti o di crearne per soddisfare la richiesta, né l'obbligo di fornire estratti di documenti se ciò comporta difficoltà sproporzionate, che vanno al di là della semplice manipolazione.

2. In base alla presente direttiva, non può essere fatto obbligo agli enti pubblici di continuare a produrre un certo tipo di documento per permetterne il riutilizzo da parte di un'organizzazione del settore privato o pubblico.

Articolo 6

Principi di tariffazione.

Quando viene chiesto il pagamento di un corrispettivo in denaro, il totale delle entrate provenienti dalla fornitura e dalla autorizzazione al riutilizzo dei documenti non supera i costi di raccolta, produzione, riproduzione e diffusione, maggiorati di un congruo utile sugli investimenti. L'entità delle tariffe dovrebbe essere determinata dai costi in un periodo contabile adeguato e calcolata conformemente ai principi contabili applicabili agli enti pubblici interessati.

Articolo 7

Trasparenza.

Le condizioni e le tariffe standard applicabili per il riutilizzo di documenti in possesso di enti pubblici sono fissate in anticipo e pubblicate, ove possibile e opportuno per via elettronica. Su richiesta, l'ente pubblico indica la base di calcolo per la tariffa pubblicata. L'ente pubblico in questione indica inoltre gli elementi presi in considerazione nel calcolo delle tariffe per i casi atipici. Gli enti pubblici garantiscono che coloro i quali richiedono il riutilizzo di documenti siano al corrente dei mezzi di impugnazione di cui dispongono per quanto riguarda le decisioni o le pratiche che li interessano.

Articolo 8

Licenze.

1. Gli enti pubblici possono autorizzare il riutilizzo incondizionato di documenti o imporre condizioni, ove opportuno attraverso una licenza, che trattino le questioni pertinenti. Tali condizioni non limitano in maniera inutile le possibilità di riutilizzo dei documenti e non sono sfruttate per limitare la concorrenza.

2. Negli Stati membri in cui si fa uso della licenza, gli Stati membri provvedono affinché le licenze standard per il riutilizzo di documenti del settore pubblico, che possono essere adattate per soddisfare particolari richieste di licenza, siano disponibili in formato digitale e possano essere elaborate elettronicamente. Gli Stati membri incoraggiano tutti gli enti pubblici a ricorrere alle licenze standard.

Articolo 9

Modalità pratiche.

Gli Stati membri garantiscono che siano previste modalità pratiche per facilitare la ricerca di documenti disponibili per il riutilizzo, come elenchi di contenuti, di preferenza accessibili per via

elettronica, dei documenti più importanti e dei portali collegati a elenchi di contenuti decentralizzati.

Capo IV

Non discriminazione ed equità delle transazioni

Articolo 10

Non discriminazione.

1. Le condizioni poste per il riutilizzo di documenti non comportano discriminazioni per categorie analoghe di riutilizzo.
2. Se un ente pubblico riutilizza documenti per attività commerciali che esulano dall'ambito dei suoi compiti di servizio pubblico, la messa a disposizione dei documenti in questione per tali attività è soggetta alle stesse tariffe e condizioni applicate agli altri utilizzatori.

Articolo 11

Divieto di accordi di esclusiva.

1. I documenti possono essere riutilizzati da tutti gli operatori potenziali sul mercato, anche qualora uno o più soggetti stiano già procedendo allo sfruttamento di prodotti a valore aggiunto basati su tali documenti. I contratti o gli altri accordi tra gli enti pubblici in possesso dei documenti e terzi non stabiliscono diritti esclusivi.
2. Tuttavia, se per l'erogazione di un servizio d'interesse pubblico è necessario un diritto esclusivo, la fondatezza del motivo per l'attribuzione di tale diritto esclusivo è soggetta a riesame periodico, comunque con scadenza triennale. Gli accordi di esclusiva conclusi dopo l'entrata in vigore della presente direttiva sono trasparenti e sono resi pubblici.
3. Agli accordi di esclusiva esistenti che non rientrano nell'eccezione di cui al paragrafo 2 è posto termine alla scadenza del contratto o comunque entro il 31 dicembre 2008.

Capo V

Disposizioni finali

Articolo 12

Attuazione.

1. Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro il 1° luglio 2005. Essi ne informano immediatamente la Commissione.
2. Quando gli Stati membri adottano tali disposizioni, queste contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate di un siffatto riferimento all'atto della pubblicazione ufficiale. Le modalità di tale riferimento sono decise dagli Stati membri.

Articolo 13

Riesame.

1. La Commissione procede al riesame dell'applicazione della presente direttiva anteriormente al 1° luglio 2008 e ne comunica i risultati, con eventuali proposte di modifica della direttiva, al Parlamento europeo e al Consiglio.
2. Il riesame verte in particolare sull'ambito di applicazione e sull'impatto della presente direttiva, comprese l'entità dell'aumento del riutilizzo dei documenti del settore pubblico, gli effetti dei principi di tariffazione applicati e il riutilizzo di testi ufficiali di carattere normativo e amministrativo, nonché sulle ulteriori possibilità di migliorare il corretto funzionamento del mercato interno e lo sviluppo dell'industria europea dei contenuti.

Articolo 14

Entrata in vigore.

La presente direttiva entra in vigore il giorno della pubblicazione nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea.

Articolo 15

Destinatari.

Gli Stati membri sono destinatari della presente direttiva.
Fatto a Bruxelles, addì 17 novembre 2003.

Composizione

Nell'anno 2004, la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi ricostituita con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 24 maggio 2002 e successive modifiche - ha operato nella seguente composizione:

- On. Gianni LETTA – PRESIDENTE,
Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri;
- Avv. Ignazio Francesco CARAMAZZA – VICEPRESIDENTE,
Vice Avvocato generale dello Stato;
- Sen. Luciano Modica;
- Sen. Ida Dentamaro;
- On. Pierantonio Zanettin;
- On. Giorgio Conte;
- Prof. Dott. Luigi Cossu,
Presidente di sezione del TAR Lazio;
- Dott. Giorgio Putti,
Consigliere della Corte dei Conti;
- Dott. Achille Meloncelli,
Consigliere di Cassazione;
- Prof. Cesare Massimo Bianca,
Docente ordinario di diritto civile presso l'Università degli studi "La Sapienza" di Roma;

- Prof. Aldo Sandulli,
Docente straordinario di diritto amministrativo presso l'Università degli studi di Urbino;
- Prof. Claudio Franchini,
Docente ordinario di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università degli studi di Roma – Tor Vergata;
- Prof. Giulio Vesperini,
Docente straordinario di Istituzioni di diritto pubblico presso l'Università degli studi di Viterbo – La Tuscia;
- Dott. Ferruccio Sepe,
Dirigente di prima fascia del ruolo unico dei dirigenti, designato dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per la funzione pubblica;
- Dott. Antonio Naddeo,
Dirigente di prima fascia del ruolo unico dei dirigenti, designato dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri– Dipartimento per la funzione pubblica;
- Dott. Antonio Bigi,
Dirigente di seconda fascia del ruolo unico dei dirigenti, designato dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per la funzione pubblica
- Dott.ssa Barbara TORRICE,
Dirigente di seconda fascia del ruolo unico dei dirigenti, designata dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per la funzione pubblica.

L'attività della Commissione

Premessa

La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nel corso dell'anno 2004 si è riunita 5 volte nelle sotto elencate date:

10 febbraio
20 aprile
6 luglio
5 ottobre
16 novembre

Sono stati formulati n. 84 pareri così suddivisi:

21 regolamenti (di cui 13 per verifica di conformità)
35 quesiti
28 istanze

Le pronunce formulate dalla Commissione, sebbene riassumano principi ormai consolidati e non sembrano raggiungere conclusioni alquanto innovative, offrono comunque ricchi spunti interpretativi in tema di accesso ai documenti amministrativi della pubblica amministrazione.

In particolare numerosi pareri presentati alla Commissione hanno riguardato il diritto di accesso dei consiglieri comunali. Sul punto la Commissione si è espressa più volte e si è rilevato come la giurisprudenza in materia è stata da sempre ampiamente favorevole

all'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi da parte dei consiglieri comunali.

La giurisprudenza del Consiglio di Stato si è, infatti, ormai consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816, e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del Consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del Consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del Consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio".

Tale principio è stato ribadito ed ampliato dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109, del 26 settembre 2000, secondo cui "il

diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo sotto il profilo delle motivazioni.

Infatti, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528, del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816, e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

Ed ancora il Consiglio di Stato, V sezione, con decisione n. 940, del 22 febbraio 2000, ha stabilito che "in deroga a quanto dispongono in via generale gli artt. 22 e seg. della legge 241/1990, il consigliere comunale che chieda copia di atti connessi alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta (e pertanto la domanda va accolta astraendo dai motivi eventualmente adottati), né a spiegare l'interesse sul quale è fondata la richiesta stessa come se fosse un privato, non rilevando, in contrario, esigenze di tutela della riservatezza dei terzi,

essendo i consiglieri comunali tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge".

Tuttavia, questa Commissione - come già ritenuto in precedenti occasioni - rileva, in linea generale, che il diritto riconosciuto al consigliere comunale di ottenere l'accesso a qualsiasi tipo di atto del comune presso il quale svolge il suo mandato non può essere indiscriminato; e che in ogni caso i consiglieri comunali, pur avendo diritto di prendere visione di tutti gli atti necessari all'espletamento del loro mandato, non debbono rivolgere richieste indeterminate alle rispettive amministrazioni, ma devono consentire una sia pur minima identificazione dei supporti documentali che essi intendono consultare. E', infatti, generale dovere dei pubblici amministratori di ispirare la propria attività al principio di economicità, da cui discende l'esigenza di non aggravare le procedure esecutive, se non per giustificati particolari motivi. Questo generale dovere incombe non solo sugli uffici tenuti a provvedere, ma anche sui soggetti che richiedono prestazioni amministrative, i quali, specie se appartenenti alla stessa amministrazione, sono tenuti - in un clima di leale cooperazione - a modulare le proprie richieste in modo da contemperare il loro interesse all'accesso con l'interesse pubblico al buon andamento dell'amministrazione.

Comunque, non può non rilevarsi che, nonostante il pacifico orientamento giurisprudenziale e dottrinale, sul punto, la Commissione e la sua struttura continuano a ricevere numerose richieste di parere che esprimono un latente malessere sulla via della necessaria trasparenza

dell'azione amministrativa, in particolar modo nei piccoli comuni. Sulla specifica materia, si segnala, come sia intervenuto più volte, per la parte di competenza anche il Garante per la protezione dei dati personali.

Si riportano qui di seguito i pareri integrali, espressi nel corso dell'anno sui più significativi quesiti posti da privati e pubbliche amministrazioni sui sottoelencati argomenti:

diritto di accesso dei consiglieri comunali

edilizia

imposte e tasse

legittimazione all'accesso

maternità e paternità

opere pubbliche

procedimento selettivo

pubblico impiego

PARERI

PLENUM 10 FEBBRAIO 2004

Conservatorio statale di musica

FOGGIA

OGGETTO: Quesiti vari: applicazione concreta delle modalità temporali dell'esercizio del diritto d'accesso; approvazione di un regolamento interno di gestione dell'accesso ai documenti in attesa di approvazione dello statuto dell'istituzione.

Con nota pervenuta alla segreteria della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, in data 17 aprile 2003, il Direttore del Conservatorio statale di musica "Umberto Giordano" poneva alla Commissione scrivente dei quesiti in merito all'interpretazione della corretta applicazione dell'art. 5, comma 2, del D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352, in base al quale "l'atto di accoglimento della richiesta d'accesso contiene l'indicazione dell'ufficio, completa della sede presso cui rivolgersi, nonché di un congruo periodo di tempo, comunque non inferiore a quindici giorni, per prendere visione dei documenti o per ottenere copia".

In particolare, l'Amministrazione di cui sopra, in presenza di comportamenti ostruzionistici da parte dei richiedenti l'accesso ai suoi documenti, chiedeva:

- se è possibile evitare che i documenti resi accessibili vengano richiesti per ciascuno dei quindici giorni consentiti dalla legge;
- se i suddetti quindici giorni devono essere intesi come giorni consecutivi o, piuttosto, devono computarsi secondo i giorni dedicati dall'amministrazione all'accesso;
- se l'amministrazione deve comunque garantire l'apertura dei fascicoli durante tutti i quindici giorni ed a qualunque ora, o può, invece, stabilire un orario fisso di ricevimento.

Il direttore del Conservatorio richiedeva, altresì:

- se in attesa dell'autonomia statutaria fosse possibile, da parte del Consiglio di amministrazione, l'approvazione di un regolamento interno di gestione dell'accesso ai documenti e, in sede di autotutela, di quale azione dovrebbe avvalersi l'amministrazione stessa qualora ravvisi comportamenti palesemente ostruzionistici da parte di alcuni istanti.

La Commissione riguardo ai quesiti posti ritiene di dover chiarire preliminarmente le ultime due richieste dell'amministrazione istante.

In particolare, in merito alla possibile approvazione di un regolamento interno di gestione dell'accesso ai documenti da parte del Consiglio di amministrazione del Conservatorio, in attesa del riconoscimento dello statuto (e non dell'autonomia statutaria già attribuita dalla legge), la scrivente rileva che la legge 21 dicembre 1999, n. 508, sulla "Riforma delle Accademie di belle arti, dell'Accademia nazionale di danza, dell'Accademia nazionale di arte drammatica, degli Istituti superiori per le industrie artistiche, dei Conservatori di musica e degli Istituti musicali pareggiati", riconosce all'art. 2, comma 4, che le suddette istituzioni "*Sono dotate di personalità giuridica e godono di autonomia statutaria, didattica, scientifica, amministrativa, finanziaria e contabile...*" e, al comma 7, che "*Con uno o più regolamenti emanati ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro dell'università e della ricerca scientifica e tecnologica, di concerto con il Ministro della pubblica istruzione, sentiti il CNAM e le competenti Commissioni parlamentari, le quali si esprimono dopo l'acquisizione degli altri pareri previsti per legge, sono disciplinati: ... f) i criteri generali per l'adozione degli statuti di autonomia e per l'esercizio dell'autonomia regolamentare.*"

Esaminando dunque la specifica normativa disciplinante i Conservatori di musica - che riconosce agli stessi espressa autonomia statutaria e regolamentare - si ritiene che, qualora l'attuale Consiglio di amministrazione del Conservatorio statale di musica ravvisi la necessità di adottare un regolamento interno di gestione dell'accesso ai documenti, prima dell'adozione dello statuto, esso lo potrà validamente deliberare, salvo l'onere di sottoporlo successivamente ai nuovi organi costituiti secondo lo statuto stesso.

Sul quesito riguardante l'azione di cui, eventualmente, il Conservatorio potrebbe avvalersi, qualora ravvisi comportamenti palesemente ostruzionistici da parte di alcuni istanti, la scrivente osserva che

la decisione di accogliere o meno la loro richiesta, formulata per ciascuno dei quindici giorni, va definita anche in base alla complessità del documento: si pensi, ad esempio, ad un documento molto ampio e complesso, difficilmente visionabile in poche ore di una sola giornata. Pertanto, l'amministrazione, al fine di razionalizzare l'accesso, potrà valutare, in casi eccezionali, l'opportunità di chiudere motivatamente il relativo procedimento, quando la reiterata richiesta risulti palesemente illogica e preordinata a creare disservizi all'amministrazione.

I documenti resi accessibili dall'amministrazione competente devono quindi rimanere a disposizione degli istanti per tutto il periodo di tempo ritenuto "congruo"; e tale si considera un arco temporale non inferiore a quindici giorni che sia comunque compatibile con gli orari degli uffici che detengono i documenti e con gli orari di lavoro del personale addetto alla gestione degli stessi.

Il conteggio poi dei suddetti quindici giorni deve comprendere tutti i giorni lavorativi a partire dalla data di apertura dell'accesso, potendo l'amministrazione eventualmente con regolamento disciplinare gli specifici orari di ricevimento per consentire l'esercizio del diritto di accesso, ma non limitare e restringere lo stesso – riconosciuto espressamente per legge - a determinati e specifici giorni.

Pertanto, codesto Conservatorio potrà precisare, nel proprio regolamento sull'esercizio del diritto di accesso ai documenti, anche le specifiche modalità temporali di esercizio del diritto stesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. GIULIO VESPERINI

PLENUM 10 FEBBRAIO 2004
Difensore civico
della regione Abruzzo
L'Aquila

OGGETTO: Diritto di accesso del legale dell'amministrazione provinciale alle delibere consiliari di approvazione del PRG.

1. Con nota Prot. n. 1396/4435/21 del 16 ottobre 2003, il Difensore civico della regione Abruzzo espone a questa Commissione, al fine di acquisirne il parere, che l'Amministrazione provinciale ha conferito mandato al proprio legale per impugnare innanzi al TAR le deliberazioni consiliari di approvazione del PRG.

Il legale incaricato, munito di procura, ha avanzato richiesta di accesso al comune per conoscere il contenuto dei provvedimenti emessi in esecuzione o in applicazione delle delibere impugnate.

Il comune rigetta la richiesta, eccependo che la procura non legittima il legale ad accedere ai documenti, invitando quest'ultimo a farsi conferire procura speciale in tal senso o a far pervenire direttamente la richiesta dalla provincia.

Nella nota si precisa che il legale aveva omesso di allegare la procura specificamente rivolta a formulare la richiesta di accesso (di cui era in possesso), ritenendo a tal fine sufficiente quella rilasciata dall'Amministrazione provinciale per stare in giudizio innanzi al Tribunale amministrativo regionale.

Il Difensore civico, pertanto, chiede se le ragioni addotte a sostegno del diniego di accesso da parte del comune siano o meno fondate.

2. La richiesta di parere formulata dal difensore civico comporta l'esame e la risoluzione del problema concernente il tipo di procura necessaria (nell'alternativa tra procura generale e procura speciale) di cui deve essere munito il difensore della provincia, per poter legittimamente accedere ai documenti detenuti dall'amministrazione comunale.

Al riguardo la procura alle liti, nel caso di specie conferita al difensore dell'amministrazione provinciale, è sufficiente per esercitare validamente il diritto di accesso in nome e per conto della provincia che, tra l'altro, risulta avere già avviato un procedimento giurisdizionale innanzi al Tribunale amministrativo regionale per l'annullamento delle delibere di approvazione del PRG. Tale assunto si fonda sul combinato disposto degli articoli 1392 e 1708 del codice civile, nonché degli artt. 83 e seguenti del codice di procedura civile, atteso che la procura *ad litem* comprende tutti gli altri atti indispensabili per lo svolgimento dell'incarico, tra cui nel nuovo sistema sembra possa ricomprendersi la richiesta di accesso ai documenti del comune resistente in giudizio, in quanto, pur essendo l'accesso un diverso diritto che postula un processo altrettanto diverso, può considerarsi strumentale allo svolgimento delle difese processuali dell'amministrazione ricorrente. Tanto è vero che il legale della provincia avrebbe potuto richiedere direttamente l'accesso ai documenti al giudice amministrativo investito della controversia, ai sensi dell'art.21, comma 1, legge n. 1034/1971, così come modificato dall'art.1 della legge n. 205/2000.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PRES. LUIGI COSSU

PLENUM 10 FEBBRAIO 2004
Comune di Revine Lago (TV)

OGGETTO: Richiesta di restituzione di prove concorsuali.

Con nota n. 10554, pervenuta alla segreteria della Commissione in data 23 dicembre 2003, il sindaco del comune di Revine Lago esprimeva alla scrivente di aver ricevuto da parte di un partecipante ad un concorso pubblico, volto all'assunzione di un istruttore amministrativo – agente di Polizia municipale, la richiesta - fondata sulla base di un generico richiamo al D.Lgs. n. 196/2003 e sull'ormai decorso termine per la proposizione di un eventuale ricorso - di ottenere la restituzione degli elaborati delle proprie prove concorsuali.

Pertanto, il sindaco si rivolgeva alla Commissione chiedendo se la suddetta istanza potesse essere accolta.

In via preliminare si ricorda che il diritto di accesso si esercita *“mediante esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi”* (legge 241/90, art. 25) e che, in base al successivo art.27, tra i compiti assegnati alla Commissione per l'accesso rientra quello di vigilare *“affinché venga attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione”* nel rispetto dei limiti fissati dalla legge citata.

Ora il concorrente suindicato ha formulato una richiesta - la restituzione, e non la visione o la copia dei propri elaborati – estranea rispetto al diritto di accesso; con la conseguenza che questa Commissione non è competente a decidere sull'istanza presentata che non trova alcun fondamento nella legge 241 del 1990.

Si esprime comunque l'avviso che il concorrente possa solo avere copia dei propri elaborati, mentre gli originali devono invece rimanere nella disponibilità dell'amministrazione quale prova della correttezza dell'operato della commissione giudicatrice ed al fine di consentire un controllo sul giudizio compiuto dalla commissione stessa.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE DOTT. FERRUCCIO SEPE

PLENUM 10 FEBBRAIO 2004

Sig.ra

TELTU (SS)

OGGETTO: Accessibilità della lettera inoltrata dal comune alla Procura della Repubblica per una presunta violazione edilizia commessa dall'istante.

1. Con lettera del 5 agosto 2003 la sig. ra ha esposto a questa Commissione, al fine di acquisirne il parere, che in data 12 maggio 2003, a seguito dell'apertura di un procedimento amministrativo per un presunto illecito edilizio, aveva chiesto copia della documentazione relativa a tale procedimento.

Tale richiesta veniva evasa dall'amministrazione comunale il 21 maggio 2003, eccezion fatta per la lettera di trasmissione degli atti da parte del comune alla Procura della Repubblica, alla quale l'amministrazione allegava copia delle dichiarazioni testimoniali fatte pervenire dalla sig.rain data 20 giugno 2003.

L'istante chiede, pertanto, di sapere se tale diniego sia legittimo o meno, ritenendo che la conoscenza del documento in questione sia funzionale alla difesa ed alla cura dei suoi interessi giuridici (art. 8, D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352).

2. La soluzione del quesito in oggetto, richiede previamente di risolvere la questione inerente la collocazione del documento richiesto dall'istante all'interno della sequenza procedimentale di competenza dell'amministrazione oppure al di fuori di essa.

Non v'è dubbio, infatti, che la trasmissione degli atti alla Procura della Repubblica costituisce un atto dovuto per il comune a seguito dell'accertamento dell'illecito edilizio e che tale trasmissione sia la conseguenza dell'apertura del procedimento amministrativo di competenza del comune.

Tuttavia, la mera trasmissione dei documenti alla Procura della Repubblica si colloca al di fuori del procedimento amministrativo aperto a carico dell'istante, costituendo, lo si ripete, un atto dovuto la cui conoscenza non sembra possa ritenersi funzionale allo svolgimento delle difese della Sig.ra

.....
Il ch  è confermato dalla circostanza che in allegato a tale lettera di trasmissione il comune specifica di aver inviato la documentazione di cui l'istante   gi  in possesso, avendola richiesta espressamente in un momento antecedente, ed avendo, in *parte qua*, ottenuto soddisfazione, atteso che alla Sig.ra era gi  stato inviato il verbale di accertamento/sopralluogo del 12 maggio 2003 e che dal contenuto della lettera di trasmissione degli atti alla Procura della Repubblica competente non si ritiene possano ricavarsi ulteriori elementi funzionali al diritto di accesso dell'istante medesima.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. ALDO SANDULLI

PLENUM 10 FEBBRAIO 2004

Sig.

Drizzona (CR)

OGGETTO: Diritto di accesso al registro delle concessioni-autorizzazioni edilizie dal 1971 al 2003.

1. Con lettera del 15 ottobre 2003, il sig. espone a questa Commissione, al fine di acquisirne il parere, che in data 4 agosto 2003 ha inoltrato al comune di Drizzona formale richiesta di accesso per estrarre copia della licenza edilizia "relativa a determinate lavorazioni edilizie concessa a suo tempo al sig. per la sistemazione di una casa civile di abitazione sita in codesto comune", precisando di non dover specificare le ragioni della richiesta trattandosi di materia territoriale.

Il successivo 12 agosto, il richiedente estende la sua richiesta facendovi rientrare tutte le concessioni edilizie rilasciate dal comune negli anni 1971-2003.

Il comune, rispettivamente in data 11 agosto e 20 agosto 2003, nega l'accesso in quanto la relativa richiesta, a giudizio dell'amministrazione, appare priva di un concreto interesse dell'istante siccome volta ad effettuare un controllo diffuso sull'azione amministrativa del comune. In merito alla seconda richiesta di accesso, il comune rileva che i registri comunali delle concessioni e delle autorizzazioni sono pubblici e, in quanto tali, consultabili dall'istante in ogni momento non ritenendo, tuttavia, sussistente la facoltà di estrarne copia in base alle stesse motivazioni addotte a sostegno del diniego contenuto nel provvedimento dell'11 agosto.

2. Il quesito sottoposto all'esame di questa Commissione va affrontato osservando preliminarmente che le richieste di accesso non contengono alcuna specificazione in merito all'interesse giuridicamente rilevante che ne costituirebbe il presupposto fondante ai sensi dell'art. 22, legge 241/90. Tale mancanza, a giudizio del richiedente, non sarebbe ostativa in quanto si verserebbe nell'ambito delle informazioni territoriali per le quali non è necessario dichiarare quale sia l'interesse dell'istante. Viceversa, per l'amministrazione comunale, nel caso di specie difetterebbe l'interesse concreto dell'istante, trattandosi di una sorta di controllo dell'azione amministrativa eccedente l'ambito del diritto di accesso di cui alla legge 241/90.

Al riguardo il dato normativo di riferimento è costituito dall'art. 2 del D.Lgs. n. 39/1997, a tenore del quale deve intendersi per "*informazioni relative all'ambiente, qualsiasi informazione disponibile in forma scritta, visiva, sonora o contenuta nelle basi di dati riguardante lo stato delle acque, dell'aria, del suolo, della fauna, della flora, del territorio e degli spazi naturali, nonché le attività, comprese quelle nocive, o le misure che incidono o possono incidere negativamente sulle predette componenti ambientali e le attività o le misure destinate a tutelarle, ivi compresi le misure amministrative e i programmi di gestione dell'ambiente*".

Il successivo art. 3 stabilisce che: "*Le autorità pubbliche sono tenute a rendere disponibili le informazioni relative all'ambiente a chiunque ne faccia richiesta, senza che questi debba dimostrare il proprio interesse*".

Le motivazioni addotte dal comune a sostegno del diniego appaiono fondate, atteso che il concetto di informazione ambientale è diverso rispetto a quello concernente i dati edilizi; l'istanza del sig., pertanto, si configura come preordinata ad effettuare un controllo diffuso sull'azione amministrativa del comune ed in quanto tale eccedente i limiti previsti dalla normativa contenuta nella legge 241/90, e successive integrazioni e modificazioni. In ogni caso la richiesta di accesso, per come formulata dall'istante, si appalesa manifestamente onerosa per l'amministrazione in virtù dell'arco temporale particolarmente ampio indicato dal sig., e come tale non accoglibile.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE DOTT. ANTONIO NADDEO

PLENUM 20 APRILE 2004

Presidenza del Consiglio dei Ministri
Segretariato generale
ROMA

OGGETTO: accesso da parte di un europarlamentare ai documenti della Commissione paritetica Stato-Confessioni religiose.

1. Con nota del 23 marzo 2004, il Segretariato generale della Presidenza del Consiglio dei Ministri ha esposto a questa Commissione, al fine di acquisirne il parere, che in data 15 marzo 2004 il Presidente dei parlamentari europei eletti nella lista, on., ha chiesto all'Ufficio istante di "...conoscere tutti i documenti e gli atti contenuti nei fascicoli relativi all'esercizio da parte della citata Commissione paritetica delle funzioni di cui all'articolo 49 della legge 20 maggio 1985, n. 222, ivi comprese le iniziative assunte per ciascun triennio dal 1990 al 2004", nonché tutti gli atti istitutivi delle Commissioni che si sono succedute nello stesso arco temporale.

L'istanza di accesso, formulata oltre che in forza della qualità di eurodeputato anche in quella di Presidente dell'associazione anticlericale.net e di contribuente, è motivata dall'interesse a difendere la laicità degli Stati ed a riaffermare la separatezza tra lo Stato e le chiese oltre che dall'interesse alla promozione di iniziative politiche atte a documentare e contrastare le ingerenze delle chiese nei confronti delle istituzioni, dei soggetti organizzati e dei singoli cittadini.

Nella nota, correttamente, si specifica che i D.P.C.M. con i quali è stata inizialmente istituita e successivamente ricostituita la Commissione paritetica sono atti pubblici e quindi possono essere rilasciati in copia al richiedente.

2. La legge 20 maggio 1985, n. 222, (Disposizioni sugli enti e beni ecclesiastici in Italia e per il sostentamento del clero cattolico in servizio nelle diocesi), prevede (art. 46) che dal periodo d'imposta 1989 le persone fisiche possono dedurre dal proprio reddito complessivo le erogazioni liberali in denaro, fino all'importo di Euro 1032,00, a favore dell'Istituto centrale per il sostentamento del clero della chiesa cattolica italiana.

Il successivo articolo 47, al comma 2, stabilisce: *"A decorrere dall'anno finanziario 1990 una quota pari all'otto per mille dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, liquidata dagli uffici sulla base delle dichiarazioni annuali, è destinata, in parte, a scopi di carattere sociale o di carattere umanitario a diretta gestione statale e, in parte, a scopi di carattere religioso a diretta gestione della chiesa cattolica"*.

L'articolo 49 della legge stessa ha poi istituito un'apposita Commissione paritetica, nominata dall'autorità governativa e dalla Conferenza episcopale italiana, con il compito di procedere alla valutazione del gettito della quota IRPEF e dell'eventuale revisione dell'importo deducibile di cui al citato articolo 46.

Il lavoro della Commissione si conclude con una relazione triennale al Presidente del Consiglio dei Ministri sull'andamento del sistema di finanziamento indiretto in vigore nel nostro ordinamento ai fini di eventuali modifiche legislative. Nella nota il Segretariato generale sottolinea che l'attività della Commissione non darebbe luogo a procedimenti amministrativi in senso proprio; ma il profilo è irrilevante in questa sede, dal momento che il diritto di accesso ha per oggetto i "documenti amministrativi" genericamente considerati, indipendentemente dalla circostanza che essi facciano o meno parte di un determinato procedimento.

3. L'istanza di accesso presentata dall'on., richiede preliminarmente di valutare la sussistenza in capo allo stesso della legittimazione all'esercizio di tale diritto. In particolare, tre sarebbero le situazioni legittimanti addotte dall'istante a sostegno della propria istanza:

la qualità di Presidente dei parlamentari europei eletti nella lista

la qualità di Presidente dell'associazione

la qualità di contribuente dello Stato italiano.

4. Al riguardo si osserva quanto segue.

Come noto, la legge 7 agosto 1990, n. 241, all'articolo 22, comma 1, riconosce il diritto di accesso a "chiunque" vanti un interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti. La previsione è stata successivamente "irrobustita" dall'art. 2 del D.P.R. n. 352/92, che ha precisato come l'interesse di cui all'articolo 22 citato deve altresì qualificarsi per la sua concretezza e personalità.

Questi stessi presupposti devono ricorrere anche quando a presentare istanza di accesso sia un ente a struttura associativa.

Nel caso di specie, considerato che lo statuto dell'associazione fissa statutariamente i suoi fini nel senso di : a) difendere la laicità degli Stati e la separazione tra Stati e chiese; b) contrastare la deriva conformista, antidemocratica e illiberale che minaccia lo Stato di diritto nelle relazioni che intrattiene con le chiese; c) affermare il diritto fondamentale dell'individuo alla libertà di pensiero, coscienza e religione, nonché di espressione e di coscienza; d) promuovere e organizzare iniziative politiche atte a documentare e contrastare le ingerenze delle chiese nei confronti delle istituzioni, dei soggetti organizzati e dei singoli cittadini, secondo i metodi della non violenza, e che l'istanza di accesso ai documenti della Commissione di cui alla legge 20 maggio 1985, n. 222, (e la relativa acquisizione dei documenti) appare funzionale al perseguimento dei fini statutari dell'associazione medesima, si ritiene che sotto tale profilo il richiedente abbia la legittimazione attiva all'esercizio del diritto di accesso.

Il riconoscimento in tal senso della legittimazione attiva in capo al Presidente dell'associazione comporta l'assorbimento dell'esame delle altre qualifiche invocate dall'accidente.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE AVV. FRANCESCO CARAMAZZA

PLENUM 20 APRILE 2004
Autorità per le garanzie nelle comunicazioni
Servizio risorse umane e finanziarie
NAPOLI

OGGETTO: Legittimazione delle organizzazioni sindacali FALBI-CONFSAL e SIBC-FISAV ad accedere e ad estrarre copia dei fascicoli personali dei dirigenti assunti con contratto a tempo determinato dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni.

1. Con lettera del 16 febbraio 2004 l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ha comunicato a questa Commissione che le organizzazioni sindacali di cui in oggetto hanno presentato istanza di accesso ai fascicoli personali dei dirigenti assunti con contratto a tempo determinato presso l'Autorità, chiedendo in particolare di acquisire copia dei *curricula*, dei contratti di lavoro, dei rinnovi e degli eventuali atti di proroga con riguardo al personale assunto alla data dell'istanza di accesso; tutto ciò per la "*.....esigenza di tutelare il personale di ruolo dell'Autorità con riferimento alle opportunità di valorizzazione delle relative professionalità e di progressione di carriera*".

In relazione a quanto sopra l'Autorità ha chiesto se, ad avviso di questa Commissione, le OO.SS. siano legittimate all'esercizio del diritto di accesso per come richiesto.

2. Nell'inviare la richiesta di parere a questa Commissione l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ha utilmente evidenziato che le attività dirigenziali svolte presso di essa sono suddivise in due livelli (I e II). "Il primo si riferisce ad incarichi dirigenziali di vertice delle strutture interne, mentre il secondo concerne attività dirigenziali non verticistiche, subordinate, anche gerarchicamente, ai primi e relative all'organizzazione e coordinamento di Uffici o aree (tecniche o amministrative)".

Dai dati indicati in dettaglio dall'Autorità risulta che le unità assunte con contratto a tempo determinato, tra Dirigenti di I e II livello, sono complessivamente otto, su trentasei posti disponibili.

3. Il quesito posto a questa Commissione verte sulla legittimazione delle organizzazioni sindacali ad esercitare il diritto di accesso di cui agli articoli 22 e ss., della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e integrazioni, da una parte e, dall'altra, sulla ostensibilità dei fascicoli personali dei dirigenti assunti con contratto a tempo determinato.

In merito al primo dei due profili 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 negli articoli 22 e 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e nell'articolo 2 del D.P.R. n. 352/92, si è stabilito che il diritto di accesso deve essere riferito 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 dalle organizzazioni sindacali a sostegno dell'istanza di accesso (e di cui si è dato conto in precedenza), è fondata sull'asserita necessità di tutelare il generale interesse del personale di ruolo *sub specie* di "progressione di carriera e valorizzazione delle professionalità interne".

Ma posto in questi termini il requisito soggettivo della legittimazione non appare configurabile, atteso che nello stipulare i contratti dei dirigenti a tempo determinato, per altro in linea con gli articoli 18 e 19 della legge 31 luglio 1997, n. 249 (legge istitutiva dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni), l'amministrazione gode di autonomia alla quale non corrisponde un interesse qualificato alla conoscenza dei documenti amministrativi richiesti nella fattispecie dalle organizzazioni sindacali istanti, non potendosi configurare un controllo generalizzato sulle scelte dell'amministrazione come connotato implicito dell'attività sindacale.

Pertanto, l'interesse delle organizzazioni sindacali, per come formulata l'istanza di accesso, si palesa di mero fatto e in questo senso irrilevante ai sensi dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, nel suo combinato disposto con l'articolo 25 della stessa legge e con l'articolo 2 del D.P.R., n. 352/92. Ad ulteriore sostegno dell'impostazione sin qui seguita, milita la circostanza che le organizzazioni sindacali hanno esercitato il diritto di accesso a tutela del "generale interesse del personale di ruolo ad aspettative di progressione di carriera e valorizzazione delle professionalità interne", dunque 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").

4. Il riferito difetto di legittimazione attiva delle organizzazioni sindacali, atteso il suo valore assorbente, rende superfluo un approfondito esame dell'ostensibilità dei documenti specificamente richiesti.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE DOTT.SSA BARBARA TORRICE

PLENUM 20 APRILE 2004
Comune di Zermeghedo (VI)

OGGETTO: Accesso alle delibere comunali.

Il sig., segretario comunale del comune di Zermeghedo ha posto a questa Commissione due quesiti riguardanti l'accesso alle delibere comunali.

In particolare, il segretario comunale evidenzia la diversa formulazione dell'art. 10, d.l.vo n. 267 del 2000 rispetto al disposto dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sottolineando la differenza tra il diritto di accesso del cittadino residente nel comune e il diritto di accesso del cittadino non residente.

Rileva, poi, lo stesso segretario comunale che parte della dottrina ritiene "che tutto ciò che sia oggetto di pubblicazione, quindi anche le deliberazioni, non è soggetto alla normativa sull'accesso di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, citata".

Nella nota che si riscontra si ricorda, peraltro, che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è espressa diversamente.

In relazione alle due questioni poste all'esame di questa Commissione si rileva che, per quanto riguarda la diversa formulazione dell'art. 10 d.l.vo n. 267 del 2000 rispetto al disposto dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, la "diversità" della posizione, riguardo il diritto d'accesso del cittadino residente rispetto a quello non residente nel comune, è stata espressamente voluta dal legislatore e rientra nella sua scelta discrezionale.

Di conseguenza, l'interpretazione delle suddette norme finora seguita da codesto comune è conforme a legge.

Riguardo l'accesso alle delibere comunali "pubblicate", questa Commissione condivide l'orientamento espresso al riguardo dal Consiglio di Stato nel senso che, in tema di accesso a tali delibere, "la pubblicazione, ai sensi dell'art. 47 della legge 8 giugno 1990, n. 142, sulle autonomie locali, delle deliberazioni comunali all'albo pretorio non esclude che, in relazione ad esse, possa poi esercitarsi dagli interessati il diritto di accesso previsto dagli artt. 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241," (cfr., in termini, Cons. Stato, sez. V, sent. 8 febbraio 1994, n. 78).

Pertanto, qualora la "pubblicazione" abbia carattere permanente, la stessa equivale a realizzazione del diritto di accesso.

Qualora, invece, la "pubblicazione" abbia carattere limitato nel tempo (come nel caso della pubblicazione delle delibere all'albo pretorio), una volta trascorso il periodo di pubblicità, il diritto di accesso sarà esercitato nei modi di legge e, quindi, ai sensi dell'art. 10, d.l.vo n. 267 del 2000 e dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, a seconda si tratti di cittadino residente o non residente nel comune interessato.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE AVV. FRANCESCO CARAMAZZA

PLENUM 20 APRILE 2004

Sig.
Consigliere comunale del
Comune di PENNA S. GIOVANNI (MC)

e, p.c., Al Comune di
PENNA S. GIOVANNI (MC)

OGGETTO: Modalità organizzative riguardanti l'esercizio del diritto di accesso – Accesso formale
– Accesso informale.

Il sig., consigliere comunale nel comune di Penna San Giovanni (prov. Macerata), con nota in data 18 novembre 2003, lamenta di aver dovuto “contestare” “provvedimenti sindacali volti a regolare il diritto di accesso dei cittadini ed in particolare dei consiglieri comunali”.

Specificamente, il suddetto segnala che il sindaco del comune sottopone a suo “previo visto” il rilascio di copie di atti amministrativi da parte degli uffici comunali “sulla base dell’art. 23 del regolamento comunale, il quale attribuisce al sindaco il potere di stabilire le modalità di accesso dei consiglieri comunali”.

Secondo il consigliere comunale il “previo visto” del sindaco contrasterebbe con: a) la direttiva di questa Commissione 3 giugno 1999, n. 5840/II/4.5.1.2 (punto 2); b) con l’art. 2 del D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352; c) con l’art. 3 del D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352; d) con la circolare del Ministero dell’interno n. 24 del 9 marzo 1999 – prot. M/2107/A, vanificando gli effetti dell’accesso informale, rilevato che la copia richiesta non è mai rilasciata immediatamente ma solo dopo il “controllo” del sindaco.

Il consigliere comunale conclude chiedendo il parere di questa Commissione sugli articoli 22, 23, 24, 25, 26, 27 e 28 del regolamento comunale (che disciplinano le modalità di esercizio del diritto di accesso) e sulla disposizione sindacale 13 gennaio 2003, nella parte in cui sottopone ad autorizzazione sindacale il rilascio delle copie.

Con successiva nota in data 30 marzo 2004, il sig. ha comunicato che sarebbe in corso di emanazione una disposizione, l’art. 16, comma 6, dello statuto comunale del comune di Penna San Giovanni, secondo cui il consigliere comunale, per il rilascio di tutti gli atti amministrativi del comune, deve presentare una richiesta scritta e “di tutti gli atti richiesti e/o rilasciati, ne dovrà essere data comunicazione al Sindaco da parte dei responsabili dei servizi”.

Anche alla luce della suddetta, emananda, disposizione, il sig. ribadisce che la regolamentazione del diritto di accesso nel comune di Penna San Giovanni risulterebbe comunque più gravosa e contrasterebbe con precise disposizioni di legge.

Come risulta da quanto finora detto, il sig. ha chiesto il parere di questa Commissione sulle modalità organizzative riguardanti l’esercizio del diritto di accesso contenute nel regolamento sull’accesso del comune di Penna San Giovanni.

Al riguardo, questa commissione ribadisce, richiamato anche il contenuto della direttiva 3 giugno 1999, n. 5840/II/4.5.1.2 sopra citata, che le disposizioni regolamentari concernenti misure organizzative, ai sensi dell’art. 22, comma 3, della legge 7 agosto 1990, n. 241, e dell’art. 10 del D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352, formano oggetto di mera comunicazione alla Commissione per l’accesso, affinché questa sia posta in condizione di esercitare i poteri di vigilanza, referto e proposta di cui all’art. 27, comma 5, della stessa legge 7 agosto 1990, n. 241.

In ogni caso, comunque, tali disposizioni regolamentari concernenti misure organizzative non possono contrastare né prevedere limitazioni e restrizioni al diritto di accesso non previste dalla suddetta legge 7 agosto 1990, n. 241, e dal relativo regolamento di attuazione.

Di conseguenza, l’esigenza del sindaco di venire a conoscenza delle richieste di accesso deve necessariamente coordinarsi con le norme contenute nella legge 7 agosto 1990, n. 241, e nel relativo regolamento di attuazione di cui al D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352, riguardanti le modalità del diritto di accesso e, quindi, non deve ritardare o, per ipotesi, ostacolare l’esercizio del diritto di accesso.

La Commissione rileva, peraltro, che il sindaco del comune di Penna San Giovanni, con la nota n. 5536 del 15 novembre 2003, ha escluso che l'eventualità di ostacoli o ritardi possa verificarsi.

Si osserva, inoltre, che la suddetta esigenza di informazione del sindaco non esclude l'accesso, formale o informale che sia, qualora risulti legittimamente esercitata.

Più delicato appare il problema riguardante la formulazione dell'art.16, comma 6, dello statuto del comune di Penna San Giovanni in corso di approvazione.

Come già detto, la comunicazione al sindaco, da parte dei responsabili dei servizi, "di tutti gli atti richiesti e/o rilasciati" di per sé non contrasta con quanto espressamente stabilito nella legge 7 agosto 1990 n. 241, e nel relativo regolamento di attuazione di cui al D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352, sulle modalità del diritto di accesso.

Eventuali perplessità possono investire il problema della necessità della "richiesta scritta" "per il rilascio di copie di atti deliberativi e di tutti gli atti amministrativi del comune".

Come è noto, l'art. 3, comma 1, del D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352, che si occupa dell'"accesso informale" dispone: "*il diritto di accesso si esercita in via informale mediante richiesta, anche verbale, all'ufficio dell'amministrazione centrale o periferico competente a formare l'atto conclusivo di procedimento o a detenerlo stabilmente*".

Considerata la precisa formulazione della norma, la "richiesta scritta" contrasta apertamente con l'istituto dell'accesso informale, rendendolo, in concreto, non esercitabile.

Si fa presente che, ai fini dell'emanazione del parere affidato alla Commissione per l'accesso ai sensi dell'art.10 del D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352, il compito della Commissione, qualora si tratti di provvedimenti adottati dal Comune nell'esercizio della sua autonomia normativa, alla luce dei principi contenuti nel nuovo titolo V della parte II della Costituzione, è inteso ad accertare il rispetto dei requisiti minimi garantiti dalla legge statale sul procedimento amministrativo.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. C. MASSIMO BIANCA

PLENUM 20 APRILE 2004

Al Sig.

Arezzo

OGGETTO: accesso alla documentazione relativa a procedimenti innanzi l'Inps, l'Inail, il Ministero del lavoro - Direzione provinciale del lavoro di Arezzo, e la Guardia di finanza.

Il sig., avendo accertato presunte irregolarità nei bilanci condominiali, ha inoltrato un esposto-denuncia contro l'amministratore del proprio condominio, all'Agenzia delle entrate, alla Guardia di finanza, al Ministero del lavoro - Direzione provinciale del lavoro, all'Inps ed all'Inail, al fine di sollecitare l'avvio di ispezioni fiscali, previdenziali ed assicurative, nonché accertamenti volti a conoscere la natura del rapporto di lavoro esistente tra il condomino e alcuni prestatori di servizi.

Nell'esposto il denunciante ha specificato di avere interesse a conoscere l'esito delle inchieste perché, nel caso in cui fosse stata accertata l'esistenza di irregolarità compiute dall'amministratore, l'onere delle sanzioni eventualmente irrogate sarebbe stato posto a carico del condominio e non del suo amministratore.

A seguito della presentazione dell'istanza di accesso, la Guardia di finanza, Comando provinciale di Arezzo, con nota del 21 gennaio 2003, ha risposto che la medesima è un Corpo di Polizia con competenza generale in materia delle entrate e, come tale, può avvalersi dei poteri di polizia tributaria per l'individuazione di violazioni in materia fiscale. Pertanto, al fine esclusivo di tutelare l'interesse pubblico al corretto versamento dei tributi, era stato compiuto un accertamento nei confronti dell'amministratore. Trattandosi peraltro di un procedimento tributario, i documenti ad esso inerenti erano sottratti in base l'art. 13, commi 2 e 26, comma 6 della legge 7 agosto 1990, n. 241. L'art. 66 del d.P.R. n. 633/1972, a mente del quale *“gli impiegati dell'amministrazione finanziaria e gli ufficiali e agenti della Guardia di finanza sono obbligati al segreto per tutto ciò che riguarda i dati e le notizie di cui vengono a conoscenza nell'adempimento dei compiti e nell'esercizio dei propri poteri”*, e 68 del d.P.R. n. 600/1973, secondo il quale è considerata violazione del segreto d'ufficio qualunque informazione o comunicazione riguardante l'accertamento, data senza l'ordine del giudice, a persone estranee alle rispettive amministrazioni diverse dal contribuente o da chi lo rappresenta del personale dell'amministrazione finanziaria e della Guardia di finanza e di altri soggetti tassativamente individuati. L'accesso veniva pertanto negato.

Il Ministero del lavoro – Direzione provinciale del lavoro di Arezzo, ha comunicato all'interessato di aver compiuto un'ispezione congiunta con l'Inail e l'Inps, a seguito della quale, rilevata la sussistenza di quattro rapporti di collaborazione coordinata e continuata con il condominio, ha redatto un verbale di ispezione nei confronti del responsabile dell'amministratore. Il Ministero ha negato peraltro l'accesso al verbale suddetto in quanto detto provvedimento esplica i propri effetti unicamente nei confronti dell'amministratore e non nei confronti di altri soggetti estranei al procedimento. Quindi parrebbe ritenere che l'interesse dell'istante ad accedere ai documenti del procedimento sia insussistente e che gli accertamenti compiuti siano coperti dalla normativa sulla privacy. Ha osservato infine il Ministero che l'amministratore ha copia del verbale; sicché l'istante, quale condomino, potrà rivolgersi direttamente a quest'ultimo.

L'Inail ha comunicato che, a seguito della suindicata ispezione congiunta, è stata istituita una posizione assicurativa per la tutela infortunistica degli addetti alle pulizie dei locali condominiali e dei collaboratori amministrativi dell'amministratore; ed ha anch'esso negato, senza alcuna motivazione, l'accesso al verbale conclusivo dell'ispezione limitandosi a “consigliare” all'istante, nella sua qualità di condomino di rivolgersi direttamente all'amministratore.

L'Inps infine ha negato l'accesso motivando il diniego sulla base dell'art. 17, lett. a) e b) dell'allegato A della determinazione del commissario straordinario dell'istituto n. 1951 del 16 febbraio 1994 recante “regolamento per la disciplina del diritto di accesso”.

In relazione a quanto sopra il sig., con note del 19 settembre 2003 e del 28 gennaio 2004, ha chiesto a questa Commissione di conoscere se le amministrazioni suddette siano tenute a comunicare ai cittadini denuncianti l'esito delle inchieste svolte ovvero a trasmettere copia degli atti notificati alle persone ritenute responsabili di violazioni alle leggi dello Stato.

L'esame del quesito richiede una distinta trattazione dei singoli procedimenti ai quali la denuncia dell'interessato ha dato origine dinanzi alle amministrazioni suindicate. Ad alcuni di essi si applica infatti la normativa generale in tema di accesso, ad altri invece una disciplina speciale derogatoria. Il procedimento svolto dalla Guardia di finanza ha natura tributaria. I documenti ad esso inerenti sono pertanto esclusi dal diritto di accesso sia in base alla normativa generale (art. 13, comma 2, legge 7 agosto 1990, n. 241), sia in base alla normativa sul segreto d'ufficio degli impiegati, degli ufficiali ed agenti dell'amministrazione finanziaria (art. 66 del D.P.R. n. 633/1972 e art. 68 del D.P.R. n. 600/1973), così come correttamente motivato nel provvedimento di diniego da parte dell'amministrazione.

Nella motivazione del provvedimento del Ministero del lavoro – Direzione provinciale del lavoro di Arezzo si legge che il diritto di accesso è negato, come visto, sia perché l'istante è estraneo al procedimento sia in base ad un generico richiamo alla normativa a tutela del diritto alla riservatezza. Tuttavia l'amministrazione ha provveduto a comunicare l'esito dell'ispezione, ossia l'accertamento dell'esistenza di quattro rapporti di collaborazione coordinata e continuata senza specificare nulla circa la regolarità di tali rapporti. Dalla documentazione pervenuta non è dato conoscere se a seguito degli accertamenti istruttori compiuti il procedimento si sia concluso ovvero sia proseguito.

Nel primo caso si deve ritenere che l'istante abbia un indubbio interesse ad accedere al verbale d'ispezione dal momento che le responsabilità patrimoniali eventualmente accertate nei confronti di colui che agisce per conto del condominio possono riflettersi sui condomini. Pertanto si esprime il parere che l'amministrazione debba concedere l'accesso al documento dalla stessa formato.

Nel caso in cui il procedimento sia ancora in corso l'amministrazione, se ritenuto opportuno, potrebbe, adeguatamente motivando, differirne l'accesso fino al momento della sua conclusione, ma mai escluderlo.

Analoghe considerazioni valgono anche per il diniego d'accesso opposto dall'Inail e dall'Inps.

Quest'ultimo istituto in particolare motiva il diniego attuale di accesso sulla base del proprio regolamento sul diritto di accesso il quale differisce alla conclusione del procedimento disciplinare i documenti " a) aventi rilevanza penale, prima del provvedimento definitivo del giudice penale o relativi al procedimento disciplinare, prima della definizione dello stesso. b) inerenti o acquisiti al procedimento stesso che contengono notizie strettamente riservate sulla persona" (art.17, lett. a) e b) dell'allegato A della determinazione del commissario straordinario dell'istituto n. 1951 del 16 febbraio 1994).

Ma l'indicata motivazione non è condivisibile sia perché non vi è alcun provvedimento penale o disciplinare in corso sia perché, ai sensi dell'art. 24, comma 2, lett. d) della legge 7 agosto 1990, n. 241, la tutela della riservatezza deve comunque garantire agli interessati l'accesso (quanto meno per semplice visione) agli atti la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i loro interessi giuridici.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE SEN. LUCIANO MODICA

PLENUM 20 APRILE 2004

Avv.
BENEVENTO

e, p.c. Dr.
CALVI (BN)

OGGETTO: diritto di accesso di un dipendente comunale agli atti del procedimento disciplinare promosso nei propri confronti.

Con lettera del 3 novembre 2003, prot. n. 11349, pervenuta in data 17 novembre 2003, l'avv. chiede a questa Commissione di "accertare il legittimo diritto di accesso" agli atti del procedimento disciplinare promosso nei confronti della dipendente comunale, sua assistita, in conseguenza "dell'immotivato rifiuto opposto dal comune di Calvi, al fine di garantire la concreta attuazione del principio della piena conoscibilità e trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione".

Prima di procedere alla esposizione del fatto si segnala che nel fascicolo inviato mancano le note del comune di Calvi relative alla segnalazione di infrazione (prot. n. 5406 del 10 settembre 2003) ed alla successiva contestazione di addebito (prot. n. 5712 del 23 settembre 2003); nonché le richieste di accesso presentate dall'avv. Guida nelle date dell'11 settembre 2003, del 30 settembre 2003 e dell'1 ottobre 2003.

Dai documenti trasmessi emerge quanto segue.

A seguito della segnalazione di infrazione, comunicata con nota prot. n. 5406 del 10 settembre 2003 (mancante), ove si imputa alla dipendente avv. "la mancata istruttoria e predisposizione di pratiche inerenti l'Ufficio legale e contenzioso e quelle inerenti l'Ufficio comunale dei procedimenti disciplinari - Ucpd", l'avv. ha presentato al comune di Calvi una prima richiesta di accesso ai documenti in data 11 settembre 2003 (mancante).

In data 23 settembre 2003, con nota prot. n. 5712 (mancante), il comune di Calvi comunica la formale "contestazione di addebito ai fini disciplinari" ed elenca nel dettaglio tutte le pratiche per le quali la dipendente non avrebbe eseguito l'istruttoria. Con la medesima nota viene riconosciuto il diritto di estrarre copia degli atti istruttori.

In data 6 ottobre 2003, l'avv. chiede l'accesso ai seguenti documenti:

nota del comune di Calvi n. 4646 del 25 luglio 2003 (già richiesta in data 11 settembre 2003);

regolamento comunale sui procedimenti disciplinari (già richiesto in data 30 settembre 2003);

note d'ufficio, delibere comunali di affidamento incarico professionale, atti e comunicazioni

giudiziali, tutte individuate con numero di protocollo e data, relative ai fascicoli indicati nella

contestazione di addebito (già richiesta in data 1 ottobre 2003);

delibere di affidamento incarico professionale ai legali del comune di Calvi per le pratiche riportate nella contestazione di addebito.

Nel merito della richiesta di accesso, il comune di Calvi, con nota prot. n. 6539 del 28 ottobre 2003, ha consentito l'accesso a tutta la documentazione istruttoria di competenza dell'Ufficio comunale dei procedimenti disciplinari con l'esclusione dei seguenti documenti:

documenti dell'Ufficio legale e contenzioso perché coperti da "privacy e avulsivi dall'interesse giuridicamente garantito";

delibere di affidamento incarichi legali perché "avulse dal procedimento";

copia del regolamento sul procedimento disciplinare perché "non è decodificabile".

Per poter procedere all'esame del quesito posto, occorre brevemente ricordare sia la normativa di riferimento sia l'orientamento generale della Commissione in merito alla documentazione attinente a procedimenti disciplinari e verifiche ispettive.

Le disposizioni normative concernenti la sottrazione del diritto d'accesso si rinvencono nell'art. 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241. Oltre alle fattispecie indicate dalla legge, il comma 4 del

medesimo articolo sancisce l'obbligo per le amministrazioni di individuare, con propri regolamenti, le categorie di documenti sottratti al diritto d'accesso. La norma attribuisce natura tassativa all'individuazione delle categorie di documenti da sottrarre all'accesso, non legittimando l'ipotesi di un potere discrezionale dell'amministrazione nell'elencazione di tali tipologie.

La sottrazione all'accesso è pertanto giustificata dalla possibilità che dalla loro conoscenza derivi una lesione di quegli specifici interessi per la tutela dei quali le disposizioni dell'art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, e dell'art. 8, comma 5, del D.P.R. n. 352/92 prevedono l'esclusione del diritto di accesso.

Poiché non si ha notizia circa l'esistenza di un regolamento del comune di Calvi concernente le categorie di documenti formati o stabilmente detenuti dal comune e sottratte al diritto d'accesso o soggette al potere di differimento e non si conosce nemmeno se ad esse si faccia riferimento nel regolamento sui procedimenti disciplinari, l'unica fonte regolamentare è il regolamento generale di cui al D.P.R. n. 352/92.

In merito all'accessibilità della documentazione attinente alle inchieste ispettive, la Commissione ha affermato il diritto dei soggetti istanti alla conoscenza della relazione conseguente ad un procedimento ispettivo relativamente alle parti che li riguardano personalmente. Si è inoltre espressa più volte sulla inaccessibilità dei documenti riguardanti l'attività ispettiva interna fino all'esaurimento del relativo procedimento.

Pertanto, l'inaccessibilità riguardante i procedimenti disciplinari è limitata alla fase procedimentale ed in particolare all'attività istruttoria; invece, nel caso di documenti relativi ad un procedimento disciplinare già concluso, non appare giustificata la sottrazione integrale all'accesso dei relativi atti anche dopo la conclusione del procedimento stesso, così come non si giustifica l'inaccessibilità integrale dei rapporti informativi sul personale, i quali non necessariamente contengono notizie riservate nel senso specificato dall'art. 8, comma 5, lett. d), D.P.R. 352/92, e dei documenti riguardanti l'attività ispettiva interna, fino all'esaurimento del relativo procedimento.

Infatti, in queste ipotesi in cui può assumere rilievo la tutela della riservatezza dei terzi, la giurisprudenza del Consiglio di Stato (Sez. V, n. 518, 5 maggio 1999, Sez. IV, n. 82, 4 febbraio 1997) ha precisato come il bilanciamento tra la stessa ed il diritto di accesso ai documenti amministrativi da parte degli interessati non è rimesso alla potestà regolamentare o alla discrezionalità delle singole amministrazioni ma è stato compiuto direttamente dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, che, nel prevedere la tutela alla riservatezza dei terzi, ha fatto salvo il diritto degli interessati alla visione degli atti, la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici.

L'accesso ai documenti amministrativi qualora sia motivato dalla cura o dalla difesa di propri interessi giuridicamente protetti, prevale, quindi, sull'esigenza di riservatezza del terzo, purché tale esigenza non possa essere altrimenti soddisfatta ed in particolare sia sufficiente ad assicurarne la soddisfazione la sola visione degli atti (Cons. Stato, Sez. VI, n. 802, 22 maggio 1998). Infatti, l'interesse alla riservatezza recede quando l'accesso sia esercitato per la difesa di un interesse giuridico, nei limiti ovviamente in cui esso è necessario alla difesa di quell'interesse (Cons. Stato, Ad. Plen., n. 5, 4 febbraio 1997); e nei casi in cui la P.A. giudichi prevalente il diritto di accesso ai documenti amministrativi sulle esigenze di riservatezza connesse a determinati atti amministrativi può limitare tale accesso alla sola visione dell'atto, senza consentirne l'estrazione di copia (Cons. Stato, Sez. IV, n. 115, 29 gennaio 1998). In coerenza con tale orientamento la Commissione ha giustificato l'inaccessibilità dei rapporti informativi esclusivamente nei limiti in cui i documenti contengono notizie riservate relative al personale dipendente, nel senso specificato dall'art. 8, comma 5, lett. D), del D.P.R. 352/92, vale a dire *"quando i documenti riguardino la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, di persone giuridiche, gruppi, imprese e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti all'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono"*; ed ha precisato che, comunque, anche in questa particolare circostanza di sottrazione all'accesso dei documenti amministrativi, il D.P.R. 352/92 precisa che *"deve essere garantita ai richiedenti la visione degli atti dei procedimenti"*

amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i loro interessi giuridici".

Inoltre, con specifico riferimento alla documentazione attinente a procedimenti disciplinari, la Commissione ha rilevato che è opportuno delimitare la fase procedimentale, soggetta alla tutela della riservatezza e quindi inaccessibile per ciò che riguarda i relativi documenti, individuando un momento finale oltre il quale si delinea una fase successiva che può dare luogo a provvedimenti dell'amministrazione da portare a conoscenza del destinatario e che, comunque, non può più ritenersi soggetta all'esigenza di tutela della riservatezza (P00998R).

Nel merito dei quesiti formulati, si rileva:

documenti dell'Ufficio legale e contenzioso e delibere di affidamento incarichi di assistenza legale. La contestazione di addebito imputa alla dipendente, avv., "la mancata istruttoria e predisposizione di pratiche inerenti l'Ufficio legale e contenzioso e quelle inerenti l'Ufficio comunale dei procedimenti disciplinari – Ucpd" ed elenca le pratiche cui si fa riferimento. La richiesta presentata individua, pratica per pratica, i documenti per i quali si intende esercitare il diritto di accesso. Dalla lettura dell'elenco redatto, si ricava che si tratta per la maggior parte di copia delle delibere di affidamento dell'incarico professionale ad avvocati esterni, di alcune comunicazioni di cancelleria dei tribunali amministrativo e civile e di note protocollate delle quali non viene indicato l'oggetto. In due casi si richiede l'intero fascicolo.

Nel merito, la Commissione rileva che i documenti relativi a rapporti di consulenza e patrocinio legale consistenti nella delibera di affidamento dell'incarico sono pubblici e pertanto per essi non si giustifica l'esclusione dall'accesso.

Per quanto concerne gli atti "oggetto di vertenza giudiziaria" occorre distinguere: o sono coperti da segreto istruttorio, o sono coperti da segreto professionale o sono accessibili. L'amministrazione comunale è pertanto chiamata a verificare se i documenti richiesti rientrano in quelli coperti da segreto istruttorio, atteso il principio della pubblicità degli atti processuali, o da segreto professionale. Non è infatti sufficiente la generica affermazione di estraneità al procedimento in corso.

In particolare sul punto, la giurisprudenza amministrativa sottrae all'accesso i pareri legali relativi a controversie in atto o in potenza, e relativa corrispondenza, in quanto ineriscono all'attività di consulenza legale che esula dall'attività amministrativa vera e propria ed appartiene alla sfera di riserbo che caratterizza i rapporti tra l'avvocato ed il suo assistito, affermando che: "Nell'ambito dei segreti sottratti all'accesso ai documenti rientrano gli atti redatti dai legali e dai professionisti in esecuzione di specifici rapporti di consulenza con l'amministrazione, trattandosi di un tipo di segreto che gode di una tutela qualificata, dimostrata dalla specifica previsione degli artt. 622 c.p. e 200 c.p.p. (CdS, Sez. V n. 5105/2000).

In tale ottica vanno anche esaminate le note dell'amministrazione di cui si chiede l'accesso, ricordando che per le note interne d'ufficio non si giustifica la sottrazione all'accesso in quanto l'art. 22, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, prevede gli atti interni come oggetto del diritto d'accesso. Se poi tali note ineriscono all'attività svolta dalla dipendente e forniscono prova del lavoro svolto dalla stessa con riferimento alle specifiche pratiche per le quali le si imputa la mancata istruttoria, esse rappresentano il mezzo di difesa più immediato e diretto. copia del regolamento sul procedimento disciplinare.

La risposta dell'amministrazione comunale che nega l'accesso perché "non è decodificabile" non è comprensibile. Il regolamento in questione è per sua natura un atto pubblico che ha la finalità di prestabilire come l'amministrazione debba esercitare la funzione disciplinare nei confronti dei propri dipendenti. Esso quindi non solo deve essere accessibile ma deve anche essere portato alla piena conoscenza delle controparti.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE SEN. IDA DENTAMARO

PLENUM 20 APRILE 2004
Alla Cooperativa sociale a r.l.
CASTELSARDO (SS)

OGGETTO: diritto di accesso ai documenti inerenti allo svolgimento di una gara per l'affidamento del servizio di gestione della casa per l'anziano da destinare a casa protetta.

La società cooperativa a r.l., a seguito della comunicazione informale dell'esclusione dalla gara indicata in oggetto, ha inoltrato al comune di Selagas istanza di accesso ai verbali di gara, alle offerte tecniche ed economiche presentate dagli altri concorrenti, ai telegrammi d'invito inviati a tutte le ditte ammesse ed al nominativo del responsabile del procedimento, al fine di verificare i requisiti di ammissione alla gara degli altri concorrenti ivi compreso l'adempimento degli obblighi contributivi e tributari ed ogni altro requisito autocertificato in sede di presentazione dei documenti. A seguito di tale istanza, il comune di Selegas ha invitato il rappresentante legale della cooperativa a prendere visione dei documenti di gara presso il comune, indicando il responsabile del procedimento nel responsabile dell'ufficio servizio sociale ed allegando soltanto la copia della determinazione dirigenziale di aggiudicazione e le copie dei verbali della commissione aggiudicatrice. Degli altri documenti richiesti è stata consentita solo la visione e non anche l'estrazione di copia.

L'istante avendo ritenuto insufficiente, ai fini di un'eventuale ricorso giurisdizionale, l'accesso nella forma della presa visione e non anche dell'estrazione di copia, ha presentato una nuova richiesta di accesso, il 30 gennaio 2004, avente ad oggetto: la copia degli inviti a partecipare alla gara, la copia dei plichi a), b) e c) contenenti rispettivamente le certificazioni amministrative, l'elaborato progettuale e l'offerta economica di tutti e due i concorrenti che precedono l'istante nella graduatoria; ed ha chiesto all'amministrazione comunale di verificare il possesso dei requisiti di ammissione alla gara e di comunicarne le risultanze all'istante ivi compresi la regolarità dei pagamenti Inps, Inail, imposte dirette ed indirette ed ogni altro requisito previsto dal bando ed oggetto di autocertificazione.

Contestualmente a quest'ultima richiesta la cooperativa ha presentato istanza a questa Commissione, chiedendone il parere sulla fondatezza del diritto al chiesto accesso e comunicando che il responsabile del servizio ha in ogni caso consentito l'estrazione di copia del plico relativo all'offerta economica.

Dall'analisi del fatto emerge, dunque, che l'istante ha avuto copia della determinazione dirigenziale di aggiudicazione definitiva e dell'offerta economica; mentre è stato concesso l'accesso nella forma della sola visione degli inviti a partecipare alla procedura e dei documenti amministrativi attestanti il possesso dei requisiti dei primi due in graduatoria.

Ciò premesso è sicuramente estranea al diritto di accesso la sollecitazione, rivolta all'amministrazione comunale, di verificare il possesso dei requisiti di ammissione alla gara e di fornire all'istante comunicazione delle relative risultanze ivi compresi la regolarità dei pagamenti Inps, Inail, imposte dirette ed indirette ed ogni altro requisito previsto dal bando ed oggetto di autocertificazione.

Con riferimento poi alla richiesta di copia delle offerte tecniche si fa presente che, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza e di questa Commissione essa è consentita solo nei confronti dell'offerta presentata dalla ditta aggiudicataria e non anche di quelle successive nella graduatoria, dal momento che la conoscenza anche di queste ultime si potrebbe infatti tradurre in una lesione del diritto di riservatezza di progetti e sistemi altrui non giustificata da esigenze attuali di tutela giurisdizionale.

Ingiustificato deve infine ritenersi il diniego di copia dei documenti attestanti il possesso di requisiti soggettivi ed oggettivi, quali quelli comprovanti l'esistenza di qualità morali e professionali o appunto la regolarità dei contributi, nonché degli inviti con i quali l'ente appaltante ha invitato le tre ditte a partecipare alla procedura selettiva.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE ON. GIORGIO CONTE

PLENUM 20 APRILE 2004

Sig.

LECCE

OGGETTO: Regime tributario del ricorso al T.A.R. avverso il silenzio-rifiuto della P.A. sulla formale istanza d'accesso ai documenti amministrativi ex art. 25, legge 7 agosto 1990, n. 241.

Con nota pervenuta il 24 febbraio 2004, il signor richiedeva alla scrivente Commissione - dopo averne tracciato la relativa evoluzione normativa - se i ricorsi al T.A.R. avverso il silenzio rifiuto della P.A. sulla formale istanza di accesso ai documenti amministrativi, ex art. 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, possano essere considerati esenti dal pagamento del contributo unificato, ex art. 10 del Testo Unico in materia di spese di giustizia (D.P.R. n. 115 del 2002).

La Commissione scrivente in merito alla suddetta richiesta ritiene di dover precisare l'ambito della sua competenza, in considerazione della specificità della domanda proposta dal signor Totaro, che in questa sede non appare del tutto pertinente.

L'art. 27, comma 5, della legge 7 agosto 1990, n. 241, infatti, stabilisce che *"la Commissione vigila affinché venga attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione con il rispetto dei limiti fissati dalla presente legge"*.

Compito della Commissione è quindi quello di garantire la trasparenza dell'attività delle pubbliche amministrazioni, pur sempre nel rispetto della vigente e specifica normativa.

Ne deriva che la Commissione non è tenuta a pronunciarsi sulla richiesta ad essa rivolta dal signor, considerando anche quanto stabilito dall'art. 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, in cui si stabilisce che *"il diritto di accesso si esercita mediante esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi, nei modi e con i limiti indicati dalla presente legge. 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 misura"*.

In considerazione di ciò, la scrivente Commissione ritiene che la richiesta di parere formulata dal signor non possa essere soddisfatta, non essendo di competenza della stessa pronunciarsi in merito al regime tributario del ricorso al T.A.R. avverso il silenzio-rifiuto della P.A. nel caso di formale istanza d'accesso ai documenti amministrativi ex art. 25, legge 7 agosto 1990, n. 241.

Tuttavia, la Commissione non esclude in futuro di poter esperire un tentativo di intervento presso le sedi competenti, al fine di agevolare la concessione della suddetta esenzione.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PRES. LUIGI COSSU

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004
Comune di Sardara (CA) (1)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione, ed alla conseguente estrazione di copia, dei documenti inseriti nel protocollo riservato del sindaco.

Con nota del 21 gennaio 2003 alcuni consiglieri comunali di minoranza richiedevano – per l'espletamento della carica istituzionale da loro ricoperta - al sindaco del comune di Sardara (CA) l'accesso ai documenti inseriti dallo stesso nel protocollo riservato.

La responsabile del settore AA.GG. del comune di Sardara, dott.ssa, in data 3 febbraio 2003, in considerazione della riservatezza dei documenti richiesti, si rivolgeva alla scrivente per ottenere un parere in merito alla questione in oggetto e poter così orientare correttamente l'attività della propria amministrazione comunale.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24 legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Tuttavia, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498 ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si

riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate.

Pertanto la richiesta di accesso dei consiglieri comunali di minoranza ai documenti inseriti dal sindaco del comune di Sardara (CA) nel protocollo, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, nonostante sia stata formulata per l'espletamento della carica istituzionale da loro ricoperta, non è accoglibile, poiché - come già si è già espressa la scrivente in sue precedenti pronunce - non solo è ammissibile la sottrazione all'accesso di un protocollo comunale, anche nei confronti di un consigliere comunale, nella parte in cui contiene dati relativi ad atti segreti o inaccessibili (parere richiesto dal comune di Conflenti (CZ), P94103Q), ma nel caso in cui si tratti di atti del protocollo riservato, questi possono essere sottratti all'accesso in quanto dalla loro conoscenza possa derivare una lesione di quegli specifici interessi per la tutela dei quali le disposizioni dell'art.24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e dell'art. 8, comma 5, del D.P.R. n. 352 del 1992, prevedono l'esclusione del diritto di accesso.

Nel caso di specie, poi proprio la riservatezza dei documenti richiesti ha indotto il sindaco del comune di Sardara a registrarli in un protocollo particolare, e dunque non sarebbe legittimo concedere il libero accesso a chiunque.

Pertanto, la Commissione ritiene che:

la richiesta di accesso dei consiglieri comunali di minoranza ai documenti inseriti dal sindaco del comune di Sardara (CA) nel protocollo, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, nonostante sia stata formulata per l'espletamento della carica istituzionale da loro ricoperta, non sia accoglibile, in quanto proprio la riservatezza degli stessi ne ha indotto una registrazione separata e perché dalla loro conoscenza potrebbe comunque derivare una lesione di quegli specifici interessi per la tutela dei quali le disposizioni dell'art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e dell'art. 8, comma 5, del D.P.R. n. 352 del 1992, prevedono l'esclusione del diritto di accesso;

che la richiesta dei consiglieri comunali di accedere agli atti ed ai documenti amministrativi non possa essere estesa anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati;

che resti ovviamente fermo che l'inserimento definitivo o temporaneo nel protocollo riservato può ritenersi legittimo solo se si tratti di documenti oggettivamente rientranti nelle categorie per le quali la normativa dispone rispettivamente l'esclusione o il differimento dell'accesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Al Comune di Sardara (CA) (2)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione permanente, ed alla conseguente estrazione di copia, di tutta la corrispondenza in arrivo ed in partenza intercorrente tra il comune ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica.

Con nota del 27 gennaio 2003 il capo gruppo della minoranza ha richiesto di avere in via permanente, e fino alla scadenza del proprio mandato, copia di tutta la corrispondenza, in arrivo ed in partenza, che intercorre tra il comune di Sardara (CA) ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica.

La responsabile del settore AA.GG. del comune di Sardara, dott.ssa, in data 3 febbraio 2003, in considerazione dell'incombenza che graverebbe per lungo periodo sull'attività comunale oltre che della riservatezza di parte dei documenti richiesti, si rivolgeva alla scrivente per ottenere un parere in merito alla questione in oggetto.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816, e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'Ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del decreto legislativo n. 267 del 18 agosto 2000 dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese". Circostanza quest'ultima possibile e da considerare nel caso di specie.

Infatti, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, I sezione, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di oggetti e notizie riservate e di materie coperte da segreto.

Pertanto è da ritenere giustificato il diniego opposto dal responsabile del comune al consigliere comunale di poter di avere in via permanente e fino alla scadenza del proprio mandato copia di tutta la corrispondenza, in arrivo ed in partenza, che intercorre tra il comune di Sardara (CA) ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica, considerandosi possibile l'accesso alla stessa solo nei limiti in cui non si tratti di documenti riservati o coperti da segreto.

Naturalmente, l'eventuale conseguente richiesta di estrarre copia della suddetta documentazione dovrà, oltre che essere temporaneamente limitata, ancora precisata e circoscritta a determinati atti tra quelli di cui è possibile prendere visione.

E ciò in virtù del riconosciuto e generale dovere della pubblica amministrazione di ispirare la propria attività al principio di economicità, da cui discende l'esigenza di non aggravare le procedure esecutive se non per giustificati particolari motivi. Questo generale dovere incombe non solo sugli uffici tenuti a provvedere, ma anche sui soggetti che richiedono prestazioni amministrative, i quali specie se appartenenti alla stessa amministrazione, sono tenuti - in un clima di leale cooperazione - a modulare le proprie richieste in modo da contemperare il loro interesse privato con l'interesse pubblico al buon andamento dell'amministrazione.

Costituirebbe, infatti, un indubbio ed ingiustificato aggravio della normale attività amministrativa l'impegno di estrarre copia per un consigliere comunale di documenti di cui lo stesso può prendere libera ed agevole visione in qualunque momento; ciò anche considerato che l'eventuale accoglimento della richiesta di accesso in esame costituirebbe un precedente che in seguito obbligherebbe - per non contravvenire al principio di imparzialità - a soddisfare richieste simili che verosimilmente verrebbero formulate da altri consiglieri.

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che:

la richiesta, formulata dal consigliere comunale di poter avere in via permanente e fino alla scadenza del proprio mandato copia di tutta la corrispondenza, in arrivo ed in partenza, che intercorre tra il comune di Sardara (CA) ed alcuni enti ed istituzioni e tra il comune e la Procura della Repubblica, sia ammissibile solo limitatamente ai documenti soggetti ad esclusione o differimento dell'accesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Albissola Marina (SV)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione del protocollo generale del comune di Albissola Marina.

Con nota del 17 maggio 2002, il responsabile dell'area amministrativa del comune di Albissola Marina (Savona) ha esposto a questa Commissione di aver ricevuto da un consigliere comunale di minoranza la richiesta di poter prendere visione, in virtù della propria qualifica, dei registri del protocollo generale del comune, relativamente al periodo intercorrente dall'anno 1974 all'anno 1986.

Il comune di Albissola Marina si è pertanto rivolto alla scrivente rilevando che il richiedente è stato eletto consigliere comunale per la prima volta nel 1999, dunque, successivamente agli anni per i quali intende esercitare l'accesso in virtù dello svolgimento del proprio mandato.

Premesso che la richiesta di accesso formulata da un consigliere comunale in virtù del proprio mandato e per lo svolgimento delle proprie funzioni, ex art. 43 del D.Lgs. n. 267/2000, richiede soltanto l'attualità della carica, a nulla rilevando la circostanza che la richiesta si rivolga all'ottenimento di documentazione antecedente all'assunzione dell'incarico, la Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24 legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 31 legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'Ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. n. 267 del 18 agosto 2000, dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal

regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese". Circostanza quest'ultima possibile e da considerare nel caso di specie. Infatti, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate e di materie coperte da segreto. Pertanto, sempre secondo il T.A.R. Veneto, ai sensi dell'art. 22 e ss della legge 7 agosto 1990, n. 241, il diritto di accesso del consigliere comunale deve limitarsi alle sole notizie ed informazioni utili all'espletamento del proprio mandato, e non può che sostanzarsi nella previa identificazione, da parte dello stesso richiedente, degli oggetti che, nell'ambito del protocollo generale del comune, rientrano nella propria sfera di interesse.

In base a tale indirizzo giurisprudenziale è da ritenere ingiustificato il diniego opposto al consigliere comunale di visionare i registri del protocollo generale del comune di Albissola Marina, nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto contenute nel protocollo stesso, e ritenute tali ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che:

la richiesta, formulata dal consigliere comunale, di visione dei registri del protocollo generale del comune di Albissola Marina, relativamente al periodo intercorrente dall'anno 1974 all'anno 1986, rientra nelle facoltà di esercizio del proprio *munus* - nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto, contenute nel protocollo stesso, ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Castellanza (VA)

Oggetto: Diritto di accesso dei consiglieri comunali al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati del comune di Castellanza.

Con nota del 25 febbraio 2000, la segreteria del sindaco del comune di Castellanza ha richiesto un parere alla scrivente Commissione per conoscere se il diritto di accesso agli atti ed ai documenti amministrativi riconosciuto ai consiglieri comunali possa essere esteso anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati.

Tale quesito sorge dall'intenzione manifestata dal comune di Castellanza di voler istituire un registro di protocollo riservato, da affiancare al sistema informativo automatizzato per la gestione dei documenti in arrivo e in partenza, sul quale annotare tutta la documentazione - non registrata nel sistema informativo automatizzato - riportante in entrata la dicitura "riservata personale" ed in uscita ritenuta "riservata" dagli amministratori o dai funzionari che l'hanno redatta.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24 legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, del dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Tuttavia, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate.

Pertanto, si ritiene che il diritto di accesso agli atti ed ai documenti amministrativi riconosciuto ai consiglieri comunali non possa essere esteso anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati, da considerarsi riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, poiché - come già si è già espressa la scrivente in sue precedenti pronunce - non solo è ammissibile la sottrazione all'accesso di un protocollo comunale, anche nei confronti di un consigliere comunale, nella parte in cui contiene dati relativi ad atti segreti o inaccessibili (parere richiesto dal comune di Conflenti (CZ), P94103Q), ma a maggior ragione, nel caso in cui si tratti di atti del protocollo riservato questi possono essere sottratti all'accesso, in quanto dalla loro conoscenza possa derivare una lesione di quegli specifici interessi per la tutela dei quali le disposizioni dell'art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e dell'art. 8, comma 5, del D.P.R. n.352 del 1992, prevedono l'esclusione del diritto di accesso.

Nel caso di specie, quindi, si condivide l'intenzione manifestata dal comune di Castellanza di voler istituire un registro di protocollo riservato, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000, da affiancare al sistema informativo automatizzato per la gestione dei documenti in arrivo e in partenza, sul quale annotare tutta la documentazione - non registrata nel sistema informativo automatizzato - riportante in entrata la dicitura "riservata personale" ed in uscita ritenuta "riservata" dagli amministratori o dai funzionari che l'hanno redatta, documentazione costituita in particolare da informative e notifiche di atti del processo penale coperti da segreto istruttorio.

Pertanto, la Commissione ritiene:

che la richiesta dei consiglieri comunali di accedere agli atti ed ai documenti amministrativi non possa essere estesa anche al registro di protocollo riservato ed ai documenti in esso registrati, considerati riservati tali ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000;

legittima l'istituzione da parte del comune di Castellanza di un registro di protocollo, contenente atti e documenti riservati ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, del 18 agosto 2000, da affiancare al sistema informativo automatizzato per la gestione dei documenti in arrivo e in partenza, sul quale annotare tutta la documentazione - non registrata nel sistema informativo automatizzato - riportante in entrata la dicitura "riservata personale" ed in uscita ritenuta "riservata" dagli amministratori o dai funzionari che l'hanno redatta;

che resti ovviamente fermo che l'inserimento definitivo o temporaneo nel protocollo riservato può ritenersi legittimo solo se si tratti di documenti oggettivamente rientranti nelle categorie per le quali la normativa dispone rispettivamente l'esclusione o il differimento dell'accesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Caiazzo (CE)

Oggetto:Diritto di accesso dei consiglieri comunali alla visione periodica del protocollo generale del comune.

Con nota del 26 aprile 2004, il direttore generale del comune di Caiazzo, dott.ssa, esponeva a questa Commissione che un consigliere comunale di minoranza aveva ripetutamente richiesto di poter accedere al protocollo dell'ente, mediante una visione periodica e diretta dello stesso, in virtù dell'esercizio del proprio *munus*.

Dopo uno scambio di note con il consigliere comunale, il direttore generale giungeva alla determinazione di consentire allo stesso un accesso temporaneo e completo al protocollo in forma cartacea.

Tuttavia, si rivolgeva a questa Commissione per avere un parere in merito ai provvedimenti da adottare nel caso in cui il diritto di accesso dei consiglieri comunali appaia confliggente con la necessità di tutela di alcuni interessi riservati, considerati prioritari per l'ordinamento.

È noto ormai che la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24, legge dicembre 1985, n. 816, e 31, legge 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio". Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816, e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

D'altronde, l'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone,

dei gruppi o delle imprese". Circostanza quest'ultima possibile e da considerare anche nel caso di specie.

Infatti, la notevole portata del diritto di accesso del consigliere comunale non sembra tale da consentire la visione generalizzata del registro protocollo.

In tal senso si è espresso il T.A.R. Veneto, sez. I, 30 marzo 1995, n. 498, ritenendo di dover escludere in capo ai consiglieri stessi un indiscriminato diritto di accesso al protocollo, poiché si riscontra in seno alle attività amministrative dei comuni un'ampia gamma di documenti e notizie riservate e di materie coperte da segreto. Pertanto, sempre secondo il T.A.R. Veneto, ai sensi dell'art. 22 e ss della legge 7 agosto 1990, n. 241, il diritto di accesso del consigliere comunale deve limitarsi alle sole notizie ed informazioni utili all'espletamento del proprio mandato, e non può che sostanziarsi nella previa identificazione, da parte dello stesso richiedente, degli oggetti che, nell'ambito del protocollo generale del comune, rientrano nella propria sfera di interesse.

In base a tale indirizzo giurisprudenziale è da ritenere corretto concedere al consigliere comunale di visionare i registri del protocollo generale del comune di Caiazzo, tuttavia nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto, contenute nel protocollo stesso, ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Tra l'altro, sotto il profilo della tutela della riservatezza dei terzi, anche il Garante per la protezione dei dati personali, in un caso simile a quello in questione, si è già espresso nel senso dell'accessibilità, purché si mantenga il rispetto del principio di pertinenza stabilito dall'art. 9, comma 1, lett. d), della legge n. 675/1996 in relazione alle notizie ed alle informazioni acquisite, secondo cui l'accesso è permesso ai dati effettivamente utili per lo svolgimento del mandato, salvo eventuali ipotesi di segreto d'ufficio nei casi espressamente indicati dalla legge.

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che:

la richiesta, formulata dal consigliere comunale, di visione dei registri del protocollo generale del comune di Caiazzo, rientra nelle facoltà di esercizio del proprio *munus*, nei limiti derivanti dalle notizie riservate e dalle materie coperte da segreto, contenute nel protocollo stesso, ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 267, 18 agosto 2000.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Rag.

Alvignano (CE)

Oggetto:Diritto di accesso di un privato all'estrazione di copia o alla visione sia delle pagine del registro del protocollo comunale aventi ad oggetto le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti sia delle domande stesse.

Con nota del 6 marzo 2001, il rag. richiedeva al sindaco del comune di Alvignano (Caserta) di poter estrarre copia o di poter avere la mera visione sia delle pagine del registro del protocollo comunale, in cui vi sono protocollate le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti, eletti con la delibera del consiglio comunale n. 54 adottata il 12 settembre 2000, sia delle domande stesse, fondando la propria richiesta su un interesse personale e concreto per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti.

Il sindaco del comune di Alvignano, in data 8 marzo 2001, negava al rag. l'accesso ai documenti richiesti e questi, con nota del 13 marzo, si rivolgeva alla scrivente Commissione per avere un parere al riguardo.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

Il diritto di accesso ai documenti amministrativi è riconosciuto, in via generale, a tutti coloro i quali abbiano un interesse tutelabile, correlato cioè alla possibilità di tutela di situazioni giuridicamente rilevanti. L'oggetto della richiesta può essere un atto dell'amministrazione, nel senso di un atto formato dall'ente e quindi al medesimo imputabile, ovvero un documento che risulta formalmente acquisito dall'ente e utilizzato ai fini dell'attività amministrativa.

Nel caso di specie, le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti, eletti con la delibera del consiglio comunale n. 54 adottata il 12 settembre 2000, sono una documentazione acquisita al protocollo generale, formalmente in possesso dell'amministrazione comunale.

La questione in esame va comunque valutata sotto due profili, poiché le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti possono essere prese in considerazione, sia come documenti, sia come registrazioni effettuate nel protocollo comunale.

Sotto il primo profilo, esse sono da ritenere accessibili, sussistendo un interesse qualificato e concreto, solo nel momento in cui il procedimento selettivo è concluso, salve sempre le esigenze di salvaguardia dei diritti dei terzi.

Invece, se delle domande degli aspiranti candidati alla carica di revisori dei conti si vuole avere notizia - come in questo caso - tramite l'accesso al protocollo comunale in cui sono registrate, si dovrà seguire la normativa dell'art. 10 del decreto legislativo n. 267 del 18 agosto 2000, in cui si dispone che "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Pertanto, sulla base di quanto prospettato dall'esponente, la Commissione ritiene, fermo restando l'obbligo di osservare temporanei divieti eventualmente posti dal sindaco, che:

la richiesta di poter estrarre copia o di poter avere la mera visione delle pagine del registro del protocollo comunale, in cui vi sono protocollate le domande degli aspiranti alla carica di revisori dei conti, eletti con la delibera del consiglio comunale n. 54, adottata il 12 settembre 2000, sia senz'altro da accogliere;

che, altresì, la richiesta di avere copia delle domande suindicate sia da accogliere, solo dopo la conclusione del relativo procedimento selettivo.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di San Rufo (SA)

Oggetto: Ammissibilità dell'istanza di accesso di un segretario comunale agli atti di un contenzioso comunale.

Con la nota che si riscontra n. 2774 del 28 aprile 2004, il comune di San Rufo ha chiesto il parere di questa Commissione riguardo l'ammissibilità della richiesta del dott. di prendere visione, riservandosi di chiederne copia, del fascicolo completo "relativo al contenzioso per il servizio di tesoreria tra il comune di San Rufo e la Banca Popolare dell'Emilia Romagna", "compreso la citazione dell'istituto di credito, la costituzione in giudizio del comune, l'eventuale decisione assunta dall'autorità giudiziaria e l'accordo sottoscritto".

Su tale richiesta, il comune manifesta delle perplessità, e, richiamando la sent. n. 2283 del 2002 del Consiglio di Stato, afferma che l'accesso "non può essere finalizzato alla verifica dell'efficienza della pubblica amministrazione e deve presentare un diretto collegamento con specifiche 'situazioni giuridicamente rilevanti' del richiedente".

L'intendimento del comune sarebbe, pertanto, nel senso che la richiesta del sig. non possa trovare accoglimento.

Come risulta dagli atti, il sig. ha motivato la sua istanza di accesso "ai sensi dell'art. 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241, ora art. 10 del T.U. n. 267 del 2000".

Come è noto, l'art. 10 del decreto legislativo n. 267 del 2000, intitolato "Diritto di accesso e di informazione" dispone: "tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono pubblici, ad eccezione di quelli riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione, conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione possa pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese".

Alla luce delle vigenti disposizioni di legge, l'istanza del sig. appare sufficientemente motivata, rilevato che, oltre ad essere cittadino del comune, lo stesso è stato segretario comunale del comune di San Rufo nel periodo in cui sembra riferirsi il contenzioso intercorso con la Banca Popolare dell'Emilia Romagna e del quale si chiede di visionare il fascicolo.

L'oggetto della richiesta pure è circoscritto e ben individuato, perché l'istanza riguarda specificamente la visione del "fascicolo completo, relativo al contenzioso per il servizio di tesoreria tra il comune di San Rufo e la Banca Popolare dell'Emilia Romagna, compreso la citazione dell'istituto di credito, la costituzione in giudizio del comune, l'eventuale decisione assunta dall'autorità giudiziaria e l'accordo sottoscritto".

Di conseguenza, la giurisprudenza del Consiglio di Stato, citata dal comune di San Rufo a sostegno del suo orientamento restrittivo, non riguarda la fattispecie in esame perché la sentenza n. 78 del 5 febbraio 1994, sez. V, si riferisce ad istanze "meramente emulative", mentre la sentenza dello stesso Consiglio di Stato n. 2283 del 2002 riguarda un'ipotesi specifica in cui il Codacons non richiedeva l'accesso di determinati ed individuati documenti (come nel caso in esame) ma mirava a trasformare il diritto di accesso "in uno strumento di ispezione «popolare» sull'efficienza del servizio".

Questa Commissione ritiene, pertanto, che l'istanza di accesso del dott. possa trovare accoglimento.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE ON. PIERANTONIO ZANETTIN

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Ministero dell'interno
Dipartimento della pubblica sicurezza
Ufficio per l'amministrazione generale del Dipartimento della pubblica sicurezza
Ufficio per le relazioni sindacali
ROMA

Oggetto: Legittimazione delle organizzazioni sindacali ad accedere ai documenti relativi allo straordinario "emergente".

1. Con nota del 16 aprile 2004, il Ministero dell'Interno ha comunicato alla scrivente Commissione che alcune OO.SS. hanno chiesto di accedere alla documentazione relativa al c.d. straordinario "emergente".

Specifica l'amministrazione che i propri dipendenti possono svolgere straordinario sia programmato sia appunto c.d. "emergente". Essi hanno presupposti e procedure di assegnazione diversi.

Il primo è regolamentato dall'art. 13 dell'Accordo nazionale quadro, attuativo del D.P.R. 18 giugno 2002, n. 164, recante "Recepimento dell'accordo sindacale per le Forze di polizia ad ordinamento civile e dello schema di concertazione per le Forze di polizia ad ordinamento militare relativi al quadriennio normativo 2003-2005 ed al biennio economico 2002-2003", il quale indica le condizioni sostanziali e procedurali per il suo esercizio.

I turni sono assegnati dai dirigenti responsabili a coloro che volontariamente comunicano la propria disponibilità a svolgere prestazioni di lavoro straordinario; inoltre i dirigenti medesimi ogni tre mesi incontrano le OO.SS. per un confronto sulle modalità di attuazione dei criteri concernenti la programmazione del lavoro straordinario. La norma pattizia ricordata prevede inoltre che, su richiesta delle OO.SS., siano fornite adeguate e documentate notizie sulla materia oggetto di concertazione. Nella maggior parte dei casi le informazioni richieste riguardano il dato numerico complessivo delle prestazioni e l'elenco dei nominativi dei dipendenti che vi hanno partecipato, ripartito per uffici, qualifiche e mansioni.

La partecipazione delle organizzazioni sindacali è prevista dagli artt. 25 e 28 del citato D.P.R. n. 164/2002, relativi all'informazione preventiva ed alle forme di partecipazione delle organizzazioni sindacali a numerosi ambiti di attività del Ministero tra i quali quello relativo alla programmazione di turni di lavoro straordinario diretti a consentire ai responsabili degli uffici di fronteggiare, per periodi determinati, particolari esigenze di servizio.

Diversamente lo straordinario c.d. "emergente", espressione quest'ultima invalsa nella prassi proprio per distinguerlo da quello programmato, è disciplinato dall'art. 63, legge n. 121/1981, recante "Nuovo ordinamento dell'amministrazione della pubblica sicurezza", a mente del quale gli ufficiali, gli agenti di pubblica sicurezza ed il personale che svolge la propria attività nell'ambito dell'amministrazione della pubblica sicurezza, sono tenuti a prestare servizio anche in eccedenza all'orario di lavoro ordinario quando le esigenze lo richiedano.

Si tratta di prestazioni lavorative straordinarie che possono essere autorizzate senza la previa informativa e la concertazione con le organizzazioni sindacali, allorquando si tratta di fronteggiare esigenze di servizio non assicurabili con il normale carico di lavoro.

Il Ministero dell'Interno ha concesso alle organizzazioni sindacali che hanno presentato istanza di accesso a tutta la documentazione sullo straordinario "emergente", solo il dato numerico complessivo delle ore effettuate senza fornire il nominativo dei dipendenti.

L'amministrazione motiva tale accesso parziale in ragione della tutela della riservatezza dei dipendenti che potrebbero non voler divulgare i propri nominativi alle OO.SS.; in quanto spetta all'amministrazione valutare, sulla base delle competenze di ciascuno, quali siano i dipendenti più idonei; ed, infine, in considerazione della finalità delle organizzazioni che è quella di operare un controllo sull'amministrazione in tema di carichi di lavoro. In particolare è proprio quest'ultima la motivazione opposta alle organizzazioni per negare l'accesso ai nominativi dei dipendenti.

2. Com'è noto la disciplina in tema di accesso prevede che la legittimazione attiva spetti a “chiunque vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti” e “per il perseguimento di un interesse personale e concreto”.

L'applicazione di tali previsioni alla legittimazione attiva delle organizzazioni sindacali ha indotto il Consiglio di Stato e, parallelamente, la Commissione, secondo un ormai consolidato orientamento (v., ad es., C.d.S., sez. VI, 3 febbraio 1995, n. 158 e parere della Commissione reso nella seduta del 20 aprile 2004 su un quesito posto dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni), ad affermare che le organizzazioni sindacali possono accedere ai documenti amministrativi in materia di gestione del personale solo quando l'istanza è volta a tutelare un interesse proprio del sindacato. In altri termini la giurisprudenza ha interpretato il carattere della personalità dell'interesse, ossia la riferibilità delle situazioni a tutela delle quali l'interesse è azionato concretamente ed immediatamente alla sfera giuridica dell'istante, nel senso che questo debba essere proprio dell'organizzazione e non dei singoli associati.

Inoltre, per essere legittimati è necessario che esista un rapporto di strumentalità tra il documento amministrativo oggetto della richiesta e la situazione giuridica soggettiva.

Scopo dell'orientamento citato è quello di evitare che il diritto di accesso si trasformi in un'attività ispettiva o in uno strumento di controllo generalizzato sull'attività della pubblica amministrazione; in assenza dei limiti soggettivi indicati finirebbero per trovare cittadinanza anche gli interessi di mero fatto esclusi dal diritto di accesso.

Stante l'orientamento indicato nel caso in esame, dalla nota inviata, sembra che le organizzazioni sindacali abbiano presentato istanza di accesso, nel corso di un procedimento del quale esse sono parti ma con riferimento a documenti inerenti un altro procedimento nel quale non sono coinvolte, proprio per controllare l'operato dell'amministrazione. Si tratta pertanto di un interesse di mero fatto non riconosciuto dall'ordinamento.

In conclusione la Commissione, pur auspicando che le attuali iniziative legislative in materia di riforma del diritto di accesso possano condurre ad una più ampia legittimazione delle organizzazioni sindacali, ritiene tuttavia che in base all'attuale orientamento correttamente l'amministrazione abbia concesso alle organizzazioni un accesso parziale.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE DOTT.SSA BARBARA TORRICE

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Comune di Rogeno (LC)

Oggetto: Accesso a cantiere edile da parte di consiglieri comunali.

Con la nota che si riscontra, il comune di Rogeno ha chiesto il parere di questa Commissione riguardo la fondatezza della richiesta "da parte di consiglieri comunali di effettuare un sopralluogo in un cantiere comunale inerente opere pubbliche, al fine di verificare lo stato dei lavori e di effettuare delle riprese fotografiche".

Su tale richiesta, il comune manifesta delle perplessità e pone a questa Commissione i seguenti quesiti :

"se sia legittima la richiesta di sopralluogo in un cantiere con autorizzazione a riprese fotografiche; se, nel caso in cui la suddetta richiesta così come formulata non fosse accoglibile, il responsabile del Servizio competente ed il R.U.P. possano autorizzare i consiglieri comunali ad acquisire notizie e informazioni sull'andamento dei lavori tramite il direttore dei lavori; se, qualora fosse ritenuta legittima la richiesta anche per le riprese fotografiche , non occorra un consenso scritto da parte dell'impresa appaltatrice, del R.U.P. e del D.L."

Questa Commissione ritiene di non essere competente ad esprimere un parere sulla vicenda, così come esposta, e come peraltro già rilevato da codesto comune, considerato che la richiesta dei consiglieri comunali non riguarda l'attività documentale del comune stesso.

Come è noto, l'art. 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, primo comma, dispone che "il diritto di accesso si esercita mediante esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi, nei modi e con i limiti indicati dalla presente legge". Aggiunge poi l'art. 27 della stessa legge che "la Commissione vigila affinché venga attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione con il rispetto dei limiti fissati dalla presente legge", legge che riguarda , come è noto, l'accesso ai documenti amministrativi.

Peraltro, per quanto riguarda specificamente il punto b) della richiesta suddetta, e cioè "se il responsabile del servizio competente ed il R.U.P. possano autorizzare i consiglieri comunali ad acquisire notizie e informazioni sull'andamento dei lavori tramite il direttore dei lavori", si ritiene opportuno, al fine di fornire utili indicazioni a codesto comune, richiamare quanto già detto da questa Commissione e dallo stesso giudice amministrativo sull'accesso ai documenti riguardanti l'esecuzione di opere pubbliche.

In particolare, il Consiglio di Stato ha specificamente affermato che nell'ampia nozione di documento amministrativo, contenuta nell'art. 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, rientra "anche la corrispondenza intercorsa, nella fase di esecuzione del contratto, fra il direttore dei lavori o il collaudatore e l'ente committente, trattandosi di atti che, in quanto concorrono a definire il quadro dei presupposti per l'adozione di decisioni influenti sui modi e i tempi di esecuzione dell'opera pubblica, sono, da un lato, funzionali alla cura di uno specifico interesse della collettività, benché trovino fondamento su un vincolo contrattuale; dall'altro, si riflettono o sono idonei a riflettersi, pur se in via indiretta (ma il citato art. 22, comma 2, riguarda anche gli atti 'interni'), sulla sfera giuridica del soggetto che ha eseguito l'appalto" (cfr., Cons. Stato, sez. V, 20 dicembre 1999, n. 814).

Questa Commissione e lo stesso giudice amministrativo ha, peraltro, più volte precisato che non è suscettibile di accesso la relazione riservata del collaudatore, atteso che l'art. 31 bis della legge 11 febbraio 1994, n. 409, introdotto dall'art. 9 del D.L. 3 aprile 1995, n. 101, definisce "riservata" la relazione dell'organo di collaudo (comma 1).

Questo attributo denota che il legislatore ha voluto impedire la diffusione della relazione al di fuori dell'amministrazione cui è indirizzata; si è poi ulteriormente detto che, ai sensi dell'art. 10, D.P.R. n. 554/1999, le relazioni del direttore dei lavori e dell'organo di collaudo di opera pubblica sulle domande e riserve dell'impresa sono sottratte al diritto di accesso, atteso che l'art. 10 cit., facendo espresso richiamo all'art. 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, intende espressamente fissare una

nuova fattispecie di riservatezza a tutela dell'interesse paritetico della stazione appaltante (cfr. Tar Lazio, sez. 3, sent. n. 582 del 2002).

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE DOTT. FERRUCCIO SEPE

Comune di Ne (GE)

Oggetto: Rilascio di copia del ruolo della tassa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani ai consiglieri comunali.

1. Con nota n. 4351, pervenuta alla segreteria della Commissione in data 27 maggio 2004, il sindaco, il vicesindaco ed un assessore del comune di Ne esponevano alla scrivente di avere ricevuto istanza di accesso al ruolo della tassa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani da parte di alcuni Consiglieri comunali del gruppo di minoranza, ai sensi del decreto legislativo n. 267/2000, art. 43.

Nella nota in esame si precisa che il ruolo della tassa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani contiene dati comuni quali dati anagrafici, codice fiscale, numero dei locali tassati e, in riferimento a questi ultimi, i metri quadrati e l'ammontare della tassa da pagare. Prosegue la nota affermando che attraverso tali informazioni è possibile conoscere ulteriori dati, qualificati nella stessa come riservati, quali le eventuali riduzioni, previste dal Regolamento comunale, spettanti a determinati soggetti in ragione di particolari situazioni di disagio economico.

La Giunta comunale ipotizza che l'istanza sia finalizzata ad acquisire le informazioni utili per esercitare un controllo sull'amministrazione affinché tratti in modo paritario tutti i contribuenti.

L'amministrazione comunale afferma ancora che, nelle more del rilascio del parere da parte della scrivente Commissione e per non incorrere in un'ipotesi di silenzio rifiuto, ha consentito ai consiglieri comunali la sola visione del ruolo della tassa di smaltimento dei rifiuti solidi urbani.

Essa chiede pertanto un parere in merito alla opportunità del rilascio di copia dei chiesti documenti contenenti dati qualificati dall'amministrazione come riservati, atteso il rischio della loro eventuale involontaria divulgazione.

2. In generale si ricorda che il trattamento dei dati personali è disciplinato dal d.lgs. n. 196/2003. L'individuazione dei dati sensibili, che ricevono una disciplina specifica nel sistema delineato dal Codice, è contenuta nell'art. 4 e, tra di essi, non sono compresi i dati inerenti le agevolazioni economiche. Invece, l'accesso da parte dei consiglieri comunali ai documenti amministrativi detenuti dai rispettivi comuni è disciplinato dalla norma speciale dell'art. 43 del decreto legislativo n. 267/2000, che riconosce loro il diritto di ottenere le notizie e le informazioni utili all'espletamento del proprio mandato, senza alcuna esclusione per i documenti contenenti dati personali.

Infatti la giurisprudenza del Consiglio di Stato è ormai consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali ai documenti adottati dal comune, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, ha infatti affermato che "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo sotto il profilo delle motivazioni.

Infatti, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816, e 25, legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

Ed ancora il Consiglio di Stato, V sezione, con decisione n. 940 del 22 febbraio 2000 ha stabilito che "in deroga a quanto dispongono in via generale gli artt. 22 e seg. della legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che chieda copia di atti connessi alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta (e pertanto la domanda va accolta astraendo dai motivi eventualmente adottati), né a spiegare l'interesse sul quale è fondata la richiesta stessa come se fosse un privato, non

rilevando, in contrario, esigenze di tutela della riservatezza dei terzi, essendo i consiglieri comunali tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge".

Tuttavia i consiglieri comunali, pur avendo diritto di prendere visione di tutti gli atti necessari all'espletamento del loro mandato, non devono formulare domande indeterminate, pertanto l'amministrazione non ha alcun obbligo di effettuare ricerche di documenti genericamente indicati o di elaborare i dati rilevabili dai documenti in suo possesso.

3. Si ritiene pertanto che i consiglieri avrebbero dovuto delimitare l'oggetto della richiesta, pur senza specificare l'utilità dell'istanza rispetto al proprio mandato, e che solo in presenza di un'eventuale futura individuazione degli atti l'ente dovrà concedere copia degli stessi.

Per quanto riguarda la diffusione di dati contenuti nella relazione si osserva che i consiglieri sono tenuti al segreto d'ufficio (art. 43 citato), essi quindi non possono divulgare le informazioni di cui sono venuti a conoscenza nell'esercizio del mandato. Pertanto l'esclusione dell'esercizio del diritto di accesso, nella forma più completa dell'estrazione di copia, non potrebbe ritenersi giustificata dal rischio di una violazione del segreto d'ufficio, evenienza avverso la quale possono essere adottate nella fattispecie solo le apposite misure sanzionatorie previste dall'ordinamento.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE ON. GIORGIO CONTE

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Sig.
Drizzona (CR)

Oggetto: Richiesta di un privato di riesame di parere della Commissione per l'accesso in materia di accesso a concessioni edilizie del comune.

Con nota in data 5 aprile 2004, al quale è allegata un'integrazione in data 6 aprile 2004, il sig. chiede sostanzialmente a questa Commissione di "riesaminare" un precedente parere in data 19 febbraio 2004, riguardante un quesito posto dallo stesso sig. su un'istanza di accesso per estrarre copia della licenza edilizia "relativa a determinate lavorazioni edilizie concessa a suo tempo al sig."; tale richiesta veniva successivamente estesa a "tutte le concessioni-autorizzazioni edilizie rilasciate dal comune di Drizzona dal 1971 al 2003".

Nel parere di cui si chiede il riesame, la Commissione, sulla base della documentazione trasmessa e conformemente al suo consolidato orientamento, dopo ampia ed articolata motivazione, ha evidenziato che "l'istanza del sig. si configura come preordinata ad effettuare un controllo diffuso sull'azione amministrativa del comune ed in quanto tale eccedente i limiti previsti dalla normativa contenuta nella legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive integrazioni e modificazioni". "In ogni caso la richiesta di accesso, per come formulata dall'istante, si appalesa manifestamente onerosa per l'amministrazione in virtù dell'arco temporale particolarmente ampio indicato dal sig., e come tale non accoglibile".

La richiesta di "riesame" del parere della Commissione del sig. non adduce fatti nuovi o documenti diversi rispetto a quelli già in possesso di questa Commissione ma è incentrata sostanzialmente su queste notazioni: a) la motivazione dell'istanza di accesso esiste e sarebbe "tutela dei propri interessi giuridico-amministrativi" (inoltre, si fa anche riferimento a precedenti istanze – del 1997 e 2000 – che non riguardano la fattispecie che ci occupa); b) vi sarebbe una sentenza del Consiglio di Stato in data 27 maggio 2003, n. 2938, con la quale si afferma che l'accesso è un diritto soggettivo perfetto e non più un interesse legittimo; c) si espongono considerazioni di tipo sociologico sul fatto che "la correttezza e la trasparenza" non sarebbero "nel costume degli italiani".

Con la successiva nota in data 6 aprile 2004, il sig. precisa che non sarebbe "onerosa" la consultazione del registro delle "concessioni-autorizzazioni" (e su tale punto non sembrano esserci problemi perché il comune di Drizzona non ha mai negato la consultazione del registro); lamenta, invece, il sig. che il non concedere l'estrazione di copie "è il primo aspetto del modo omertoso di trattare la 'cosa pubblica' al fine di coprire pesanti responsabilità".

Riesaminate con attenzione tutte le argomentazioni addotte dal sig., questa Commissione non può che confermare il suo precedente parere.

Infatti, a prescindere dalla natura del diritto di accesso e dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato citata (anche con particolare riferimento alla dec. n. 2938 del 2003 ben nota a questa Commissione), l'istanza di accesso, ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, deve essere motivata.

Dispone, infatti, l'art. 25, secondo comma, legge 7 agosto 1990, n. 241: "la richiesta di accesso ai documenti deve essere motivata".

In particolare, il Consiglio di Stato ha sempre affermato che, sul piano generale, il diritto di accesso previsto dall'art. 22 e segg. della legge 7 agosto 1990, n. 241 obbedisce allo scopo di soddisfare un interesse giuridicamente protetto, nel senso che la conoscenza dei documenti richiesti deve essere necessaria per curare e difendere i propri interessi; "all'uopo, deve esistere un rapporto di strumentalità tra la conoscenza del documento (mezzo per la difesa degli interessi) ed il fine (effettiva tutela della situazione giuridicamente rilevante della quale il soggetto è portatore)" (cfr., tra le tante, Cons. Stato, Sez. IV, 19 aprile 2001, n. 2355).

Risulta evidente, quindi, che la dizione "tutela dei propri interessi giuridico-amministrativi" non può costituire una "motivazione", come richiesto espressamente dalla legge: infatti, chiunque

potrebbe presentare istanze di accesso con la generica dizione “tutela dei propri interessi giuridico-amministrativi”, eludendo manifestamente il disposto del richiamato art. 25.

Per quanto riguarda, poi, il problema “estrazione copie”, l'estrazione sarà certamente consentita nel caso in cui l'istanza di accesso risulti motivata, con riferimento all' interesse giuridicamente rilevante del soggetto che richiede l'accesso, e l'arco temporale non sia particolarmente ampio (si può agevolmente comprendere che se si richiedono tutte le concessioni–autorizzazioni riguardanti un arco temporale di più di trent'anni, l'attività di un comune sarebbe totalmente paralizzata, i costi sarebbero notevoli e l'estrazione stessa, così massiccia ed indistinta, risulterebbe inutile e meramente emulativa, anche alla luce della consolidata giurisprudenza del Consiglio di Stato che non giustifica l'accesso quando lo stesso si configuri come “azione popolare” o controllo generalizzato a fini meramente emulativi).

Nulla esclude, peraltro, la proposizione di una nuova istanza da parte del sig., che, sulla base delle indicazioni fornite da questa Commissione, possa consentire un legittimo esercizio del diritto di accesso nei confronti del comune di Drizzona, senza giustificare un diniego o un silenzio da parte del comune stesso.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. ALDO SANDULLI

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004

Dott.
Codogno (LO)

e, p.c. Azienda ospedaliera provincia di Pavia
Direttore generale

Oggetto: Accesso alla cartella clinica di una minore.

Con lettera del 18 maggio 2004, pervenuta in data 25 maggio 2004, il dott. chiede a questa Commissione di esprimere un parere in merito al rinnovato diniego opposto dall'Azienda ospedaliera della provincia di Pavia all'istanza di accesso alla cartella clinica (ovvero, in mancanza della indicazione in essa del gruppo sanguigno, di altro documento che riporti l'indicazione del gruppo sanguigno) della minore, nata ail, figlia naturale riconosciuta die, relativa al ricovero della stessa presso l'Ospedale didalla nascita fino al giorno

La richiesta di accesso ai documenti, notificata in data 30 marzo 2004, ai sensi degli articoli 22 e 23 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e degli articoli 24, lett. f) e 92, comma 2, del decreto legislativo n. 196/2003, è finalizzata a reperire elementi utili ad essere prodotti nella causa civile (r.g. n. 1095/2001) promossa dal dott.per ottenere una declaratoria di nullità, per difetto di veridicità, del riconoscimento di paternità della suddetta minore.

L'Azienda ospedaliera, con nota prot. n. 290 del 26 aprile 2004, motiva il diniego sulla base della constatazione che i contenuti e l'obiettivo dell'istanza reiterano identiche precedenti richieste, risoltesi tutte con statuizioni dei competenti organi giudiziari sulla legittimità del diniego opposto all'accoglimento delle medesime. Inoltre, sulla avvenuta consumazione dell'azione giudiziaria, affermata dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 5512/2003 pronunciata tra le parti, l'Azienda ospedaliera rileva che *“alcuna rilevanza può spiegare sulla fattispecie la pretesa introduzione di non meglio definiti elementi di novità a seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo n. 196/2003, normativa che non ha affatto introdotto alcuna deroga ai fondamentali principi espressi dalla preesistente legge 7 agosto 1990, n. 241 - che resta immutata - in tema di rapporti tra diritto all'accesso alla documentazione amministrativa e tutela del diritto alla riservatezza”*. La stessa Azienda ospedaliera si dichiara però pronta a rilasciare la documentazione richiesta nella ipotesi di istanza formulata in tal senso dal giudice ordinario.

Per completezza di esposizione del fatto, va detto che il dott. ha presentato tre ricorsi al TAR Lombardia avverso i precedenti dinieghi dell'Azienda ospedaliera della provincia di Pavia, tutti rigettati. Con la citata sentenza n. 5512/2003, il Consiglio di Stato ha, infine, respinto l'appello proposto per l'annullamento dell'ultima sentenza TAR Lombardia n. 1146/03 del 5 maggio 2003, con la formula della declaratoria dell'inammissibilità del ricorso in primo grado sulla base della constatazione della identità dell'azione proposta in primo grado alle altre due già disattese dal TAR Lombardia (sentenze n. 1652/02 e n. 3263/02), rimaste inappellate. L'esame del merito del ricorso è, pertanto, risultato impedito dalla avvenuta consumazione dell'azione e dalla preclusione derivante dal giudicato formatosi su identici gravami.

Il TAR Lombardia aveva negato l'accesso affermando che *“ai sensi dell'art. 22 della legge n. 675/96, è consentito l'accesso ai documenti sanitari relativi a diritti essenziali delle persone, espressamente salvaguardati dalla legge n. 675/96, nel caso in cui la conoscenza di detti dati sia finalizzata alla tutela, in sede giudiziaria, di posizioni giuridiche soggettive di rango pari a quelle protette; pertanto, compete esclusivamente al giudice adito per l'azione di riconoscimento di paternità l'acquisizione delle cartelle cliniche ritenute pertinenti”*.

Nel merito del parere richiesto, esaminati gli atti prodotti, la Commissione ritiene che l'istanza presentata dal dott.debba essere accolta ai sensi dell'art. 92, secondo comma, lett. a) del Codice in materia di protezione dei dati personali, per le seguenti considerazioni.

In primo luogo, si rileva come il dato relativo al gruppo sanguigno ed al fattore Rh non rientri tra i dati classificati sensibili ai sensi dell'art. 4, lett. d) del Codice, in quanto esso non è di per sé idoneo a rivelare né lo stato di salute né l'origine razziale o etnica. Il riferimento normativo non può, pertanto, rinvenirsi nelle disposizioni relative al trattamento dei dati sensibili idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale disciplinato dall'art. 60 del Codice. La nuova nozione utilizzata nel Codice di "dati idonei a rivelare lo stato di salute" non era contenuta nella precedente legge sul trattamento dei dati personali, ove il trattamento dei dati in esame era, in generale, disciplinato nell'art. 22, comma 4, lett. c) e nell'art. 23 intitolato "dati inerenti alla salute". Il dato richiesto è, pertanto, alla luce della nuova normativa, un dato personale comune che, ai sensi dell'art. 59 del Codice resta disciplinato dalla normativa sull'accesso e dalle altre disposizioni di legge dettate in materia. Va, comunque, rilevato che tale dato è contenuto in una cartella clinica, per l'accesso alla quale il Codice detta una disciplina specifica.

Correttamente, quindi, l'istanza è stata presentata ai sensi della normativa sull'accesso, legge 7 agosto 1990, n. 241, e delle innovative disposizioni contenute nel Codice in materia di protezione dei dati personali, entrato in vigore il primo gennaio 2004. In particolare, infatti, quest'ultimo con l'art. 92 ha dettato una precisa disciplina relativamente alle cartelle cliniche, indicando, al comma 2, le due ipotesi di accoglimento di eventuali richieste di presa visione o di rilascio di copia della cartella clinica e dell'acclusa scheda di dimissioni ospedaliera da parte di soggetti diversi dall'interessato:

di far valere o difendere un diritto in sede giudiziaria ai sensi dell'art. 26, comma 4, lett. c), di rango pari a quello dell'interessato, ovvero consistente in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile;

di tutelare, in conformità alla disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi, una situazione giuridicamente rilevante di rango pari a quello dell'interessato, ovvero consistente in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile.

Nel caso di specie, il diritto di cui è portatore l'istante si identifica nel diritto ad essere riconosciuto padre naturale: finalità dell'instaurato giudizio civile è, infatti, la pronuncia di accertamento di paternità. Nella valutazione delle posizioni giuridiche in conflitto, sia il richiedente che l'interessato vantano diritti egualmente protetti e considerati dalla legge.

Ai sensi di legge non può non riconoscersi come la motivazione posta a fondamento dell'istanza di accesso, provata ed evidente, sia espressamente ricompresa tra le ipotesi di cui alla lett. a) di accoglimento della richiesta. Inoltre, sempre ai sensi della legge e della giurisprudenza in materia, l'Azienda ospedaliera può rilasciare copia del documento oscurando tutte le parti a carattere riservato ininfluenti ai fini dell'accertamento di paternità.

Un solo accenno, per chiudere, all'eccezione formulata sul giudicato formatosi tra le parti per ricordare che le sentenze pronunciate dal TAR Lombardia sono tutte precedenti all'entrata in vigore del decreto legislativo 196/2003.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. C. MASSIMO BIANCA

PLENUM DEL 6 LUGLIO 2004
Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia
Direzione centrale per le relazioni internazionali e per le autonomie locali
Servizio elettorale
UDINE

Oggetto: Accesso di alcuni candidati ai verbali e alle schede delle sezioni elettorali.

Con nota del 21 giugno 2004, il direttore reggente del servizio elettorale della regione Friuli-Venezia Giulia ha esposto a questa Commissione di aver ricevuto da alcuni candidati di una lista politica, presentata alle elezioni del giugno 2004 per il rinnovo del consiglio comunale del comune di San Dorligo-Dolina, la richiesta di poter prendere visione dei verbali delle sezioni elettorali e di tutte le schede elettorali, ed eventualmente di estrarre copia di documenti specifici, da cui possano emergere motivi di illegittimità nell'assegnazione dei voti.

Gli istanti, nella nota del 16 giugno 2004, infatti, fondavano la loro richiesta sulla necessità dell'accertamento della correttezza e della legittimità delle operazioni elettorali, nelle quali erano candidati, in considerazione di presunte irregolarità verificatesi nello scrutinio dei voti e dell'annullamento di numerose schede elettorali, recanti voti al loro partito di appartenenza, al fine di poter eventualmente ricorrere giurisdizionalmente.

Il direttore reggente del servizio elettorale della regione Friuli-Venezia Giulia si è, pertanto, rivolto alla scrivente richiedendo un parere in merito alla possibilità di concedere o meno ai candidati istanti l'accesso alla suddetta documentazione elettorale.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

Come è noto, l'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241 disciplina il diritto di accedere ai documenti formati o comunque utilizzati dalla pubblica amministrazione, da parte di chi vi abbia interesse per la tutela di "*situazioni giuridicamente rilevanti*" e, conformemente a tale prescrizione, anche la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è espressa nel senso che "*per esercitare il diritto di accesso agli atti dell'amministrazione è necessario che l'istante vanti un interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti, così come prescritto dall'art. 22 della legge. 7 agosto 1990, n. 241, interesse che deve essere personale e concreto, ai sensi dell'art. 2, D.P.R. 27 giugno 1992, n. 352*" (Cons. Stato, Sez. IV, 11 gennaio 1994, n. 8, Sez. VI, 17 marzo 2000, n. 1414, e 3 novembre 2000 n. 5930).

Da ciò si evince, chiaramente, l'intenzione del legislatore di circoscrivere, o meglio, delimitare l'esercizio del diritto di accesso alla tutela di un interesse connesso ad un bene ritenuto meritevole di protezione nell'ordinamento giuridico: titolare del diritto d'accesso è, dunque, solo colui che vanta una posizione giuridica legittimante e qualificata ed, in tale prospettiva, il D.P.R. n. 352/1992 all'art. 2, comma 1, prevedendo la titolarità del diritto d'accesso ai documenti amministrativi in capo a "*chiunque abbia un interesse personale e concreto per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti*", interviene in modo deciso ad imporre una forte restrizione rispetto alla originaria portata applicativa dell'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

In tale quadro normativo generale, l'interesse all'accesso viene dunque qualificato come personale, concreto e attuale, ed imputabile al soggetto che pretende di essere messo a conoscenza dei documenti, concretizzando così un'effettiva limitazione del diritto in esame.

Venendo al caso di specie, indubbiamente, come osserva l'amministrazione richiedente, le schede elettorali potrebbero ritenersi non assoggettate alle disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990 n. 241, in quanto caratterizzate da proprie modalità di divulgazione, stabilite dagli artt. 54 e 66 del D.P.R. n. 570 del 1960 (Testo unico delle leggi per l'elezione degli organi delle amministrazioni comunali), che stabiliscono, da un lato, la custodia delle schede in busta sigillata, e, dall'altro, il deposito dei verbali di sezione presso la segreteria del comune, per renderli conoscibili da parte di ciascun elettore.

Né, peraltro, la Commissione ignora il parere citato dall'amministrazione comunale (Cons. Stato, Sez. I, n. 1232/2000), in particolare laddove si evidenzia "*la tendenziale incompatibilità delle norme generali sulla semplificazione con la assoluta specialità del procedimento elettorale*".

Ma, al contempo, si osserva che il massimo organo amministrativo circoscrive tale interpretazione all'utilizzo di specifici strumenti di semplificazione documentale, quali possono considerarsi le autodichiarazioni sostitutive di certificazioni, non manifestando espressamente – così come emerge, altresì, dalla lettura integrale della pronuncia – l'intenzione di voler formulare alcun principio generale, dal quale si possa desumere l'esclusione dell'applicazione al procedimento elettorale di altre norme in materia di semplificazione come, ad esempio, la legge 7 agosto 1990, n. 241, considerata nel caso in esame.

La regolamentazione del procedimento elettorale, infatti, disciplinerebbe compiutamente la materia, resistendo alle innovazioni introdotte in via generale dal capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Tuttavia, se è vero che, in tema di successione delle leggi nel tempo, vige il principio "*lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*" – giustificabile in funzione di una migliore e più adeguata aderenza della norma speciale alle caratteristiche proprie della fattispecie oggetto della sua previsione- è altrettanto vero che il suddetto criterio di risoluzione delle antinomie non può valere -e deve quindi cedere rispetto alla regola dell'applicazione della legge successiva- allorché dalla lettera e dal contenuto di detta legge successiva si desume la volontà di abrogare la legge speciale anteriore, o allorché la discordanza tra le due disposizioni sia tale da rendere inconcepibile la coesistenza tra la normativa speciale anteriore e quella generale successiva (cfr.: Cass., Sez. Lavoro, 20 aprile 1995, n. 4420).

Invero, l'obiettivo perseguito dal legislatore con le disposizioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, risulta inequivocabilmente inteso a provvedere al generale riordino di un sistema in precedenza ispirato al principio di riservatezza dell'azione amministrativa, con il dichiarato obiettivo di promuoverne la trasparenza e lo svolgimento imparziale (art. 22 e segg. della legge 7 agosto 1990, n. 241).

Ed infatti, l'istituto dell'accesso ai documenti amministrativi trova applicazione per ogni tipologia di attività della pubblica amministrazione (cfr.: Cons. Stato, Sez. VI, 12 aprile 2000, n. 2190), con esclusione soltanto di quelle ricadenti nel divieto di cui all'art. 24 della predetta legge 7 agosto 1990, n. 241, in ragione del loro particolare collegamento con interessi e valori giuridici protetti dall'ordinamento in modo differenziato.

Peraltro anche la più recente giurisprudenza amministrativa (T.A.R. Piemonte, Sez. II, sentenza n. 1747/2001) in particolare, in un caso analogo a quello in esame, ha ritenuto che "*non può negarsi che il candidato alle elezioni amministrative sia portatore di un interesse qualificato alla conoscenza degli atti inerenti il procedimento cui ha preso parte, al fine di acclarare situazioni per lui pregiudizievoli in senso lato, a prescindere dal fatto che risultano ampiamente decorsi i termini per la eventuale proposizione di un ricorso in materia elettorale, potendosi l'interesse concretizzare nella valutazione in ordine all'opportunità o meno di presentare una eventuale denuncia in sede penale e/o persino di ricandidarsi per la successiva elettorale*" (T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. II, 15 dicembre 2003, n. 5846).

E da ciò, sempre secondo il T.A.R. Lombardia, "*ne derivano due fondamentali conseguenze:*

a) ogni pregressa disciplina in tema di esclusione dell'accesso che non sia riconducibile alle ipotesi di esclusione o di restrizione di cui all'art. 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241 va ritenuta implicitamente abrogata;

b) ogni pregressa disciplina che non risulti in contrasto con la sopravvenuta normativa generale di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, va ritenuta da questa integrata, cosicché le nuove e specifiche forme di pubblicità e di trasparenza dell'azione amministrativa vengono ad aggiungersi a quelle eventualmente già previste dalla disciplina di settore."

Applicando i suddetti principi al caso di specie si deve concludere che il quadro normativo di riferimento non contempla alcuna possibilità per consentire di escludere che le norme sul diritto di accesso possano trovare applicazione anche con riferimento al procedimento elettorale, ed in particolare, anche alla fase dello scrutinio elettorale.

L'accesso alle schede elettorali, infatti, non ricade in alcuno dei casi di esclusione o di limitazione contemplati dall'art. 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, neppure in relazione alla generica ipotesi del "*segreto o ... divieto di divulgazione altrimenti previsti dall'ordinamento*", dal momento che una simile fattispecie ricorre esclusivamente allorché, con la segretezza, si miri in realtà a tutelare

interessi di natura e consistenza diversa da quelli genericamente amministrativi (v. Cons. Stato, Sez. V, 2 aprile 2001, n. 1893). Né la disciplina del procedimento elettorale reca alcun esplicito divieto di divulgazione delle schede elettorali.

Sicuramente sarà compito dell'Amministrazione, al momento dell'esibizione della documentazione richiesta, adottare ogni misura idonea ad salvaguardare le schede da qualsiasi possibile manomissione, assicurando che la visione avvenga sotto la continua presenza e sotto la sorveglianza di idoneo personale dell'Amministrazione stessa.

Pertanto, considerata la mancanza di specifiche esigenze ostative alla divulgazione delle schede elettorali, la Commissione ritiene che:

- la richiesta dei candidati di poter prendere visione dei verbali delle sezioni elettorali e di tutte le schede elettorali, ed eventualmente di estrarre copia di documenti specifici, sia da accogliere.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PRES. LUIGI COSSU

PLENUM DEL 5 OTTOBRE 2004

Consigliere comunale
CAPENA (RM)

OGGETTO: Ammissibilità di apposito timbro sulle copie di atti comunali, rilasciate su istanza di consiglieri comunali.

Con nota del 5 aprile 2004, il dott., nella sua qualifica di consigliere comunale, esponeva alla scrivente Commissione le particolari modalità adottate dal comune di Capena, per il rilascio di copie di documenti (delibere del Consiglio comunale o della Giunta comunale, determinazioni dirigenziali), richieste dai consiglieri comunali, rilevando che il comune appone, su ogni pagina del documento stesso, un timbro recante la scritta "Copia per uso consigliere comunale".

Il consigliere, contestando nel merito questa prassi del comune, richiedeva, un parere in merito alla liceità ed all'ammissibilità della stessa, evidenziando, altresì, che i documenti richiesti dai consiglieri comunali sono comunque atti pubblici, accessibili a qualsiasi cittadino, e che quindi non sarebbe giustificato apporvi dei segni che li contraddistinguono.

La Commissione in merito al quesito proposto espone quanto segue.

Il riconoscimento del diritto di accesso ai documenti trova concreta attuazione attraverso il procedimento di cui all'art. 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, che ne disciplina l'esercizio mediante l'esame e l'estrazione di copia dei documenti richiesti, nei modi e con i limiti indicati dalla medesima legge.

In particolare, il d.P.R. n. 352/1992 all'art. 5, co. 2, riconosce, come modalità di esercizio del diritto di accesso, sia la *visione* dei documenti che *l'ottenimento di copia*, prevedendo all'art. 2 che "*Il diritto di accesso s'intende realizzato con la pubblicazione, il deposito o altra forma di pubblicità, comprese quelle attuabili mediante strumenti informatici, elettronici e telematici, dei documenti cui sia consentito l'accesso, secondo le modalità stabilite dalle singole amministrazioni ai sensi dell'art. 22, comma 3, della legge 7 agosto 1990, n. 241*".

Il legislatore ha, inoltre, rimesso alla discrezionalità delle Amministrazioni pubbliche l'adozione delle misure organizzative idonee a garantire e a riconoscere a chiunque vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti il diritto di accesso ai documenti amministrativi, secondo quanto specificatamente previsto dall'art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Pertanto, non si ritiene sindacabile la scelta del comune di Capena di voler identificare e contraddistinguere le copie dei documenti rilasciate ai consiglieri comunali, non solo perché la stessa può farsi rientrare tra le misure organizzative rimesse alla libera adozione del comune stesso, ma anche perché tale prassi, comunque, non si ritiene lesiva di alcun diritto degli istanti, che comunque vedono soddisfatta la propria richiesta.

Tra l'altro, l'obiezione, posta dall'istante il quesito (in merito all'irrilevanza della gratuità delle copie rilasciate ai consiglieri comunali e ad una volontà del comune di voler così limitare la libera circolazione dei documenti rilasciati) con un'azione discriminatoria della posizione qualificata dei consiglieri comunali rispetto ai comuni cittadini (ai quali, invece, possono essere rilasciati i medesimi documenti, senza l'apposizione di alcun timbro) appare in palese contrasto con quanto stabilito al riguardo dalla giurisprudenza.

Al riguardo, infatti, si ritiene che al consigliere comunale che chieda copia di atti e di documenti, utili per l'esercizio del proprio mandato non possa esserne addebitato il costo, e ciò in riferimento ad un duplice ordine di considerazioni; in primo luogo, perché l'esercizio del diritto di accesso attiene alla funzione pubblica di cui il richiedente è investito, e non al soddisfacimento di un interesse individuale e privato; in secondo luogo, in nessun caso il consigliere può fare uso privato delle notizie e dei documenti così acquisiti (vedasi sentenza Consiglio di Stato, Sez. V 8.9.1994, n. 976, TAR Toscana, Sez. V 2.7.1996, n. 603, TAR Calabria, Reggio Calabria 14.2.1996, n. 127).

La gratuità delle copie rilasciate ai consiglieri comunali, infatti, ha fondamento proprio nell'esercizio del *munus* agli stessi affidato: da ciò può, quindi, considerarsi legittima l'apposizione sulle copie di un segno distintivo, che ne impedisca un'utilizzazione per scopi personali.

Anche il Garante per la protezione dei dati personali, con provvedimento del 20 maggio 1998, si è espresso in tal senso: pronunciandosi in ordine al diritto di accesso dei consiglieri degli enti locali agli atti, e ai documenti in possesso dell'amministrazione comunale e provinciale, l'Autorità ha affermato che la finalizzazione dell'accesso all'espletamento del mandato consiliare, ossia alla cura d'interessi pubblici, costituisce il presupposto legittimante nonché il limite al diritto pretensivo del consigliere. I dati devono, comunque, essere utilizzati dal consigliere per le sole finalità pertinenti al mandato e non per fini personali.

Pertanto, in riferimento al quesito proposto, le obiezioni dell'istante, in merito alla specifica identificazione delle copie rilasciate ai consiglieri comunali, si ritengono prive di fondamento, alla luce sia delle disposizioni normative sopra evidenziate, sia delle posizioni assunte al riguardo dalla giurisprudenza maggioritaria.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE ON. GIORGIO CONTE

PLENUM DEL 5 OTTOBRE 2004
Alla Prefettura di Verona
Ufficio territoriale del Governo
VERONA

OGGETTO: Accesso a documenti relativi a rapporti dei servizi segreti.

1. La Prefettura di Verona - Ufficio territoriale del Governo - ha inviato alla Presidenza del consiglio dei ministri – Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi - una nota in data 3 giugno 2004, prot. n. 4877/04.9A.3, trasmessa alla scrivente Commissione per competenza.

Nella nota, la Prefettura di Verona - Ufficio territoriale del Governo, trasmette per conoscenza e per eventuali valutazioni l'istanza con la quale la sig.rachiede di accedere alle elaborazioni prodotte dai servizi segreti sul proprio conto, sul padree sulla di lui madre

Alla nota è allegata la sentenza del TAR per il Veneto, I Sezione, del 5 aprile 2004, n. 944, che ha dichiarato inammissibile il ricorso per l'annullamento del diniego di accesso del Tribunale civile e penale di Verona, alle elaborazioni prodotte dai servizi segreti sul proprio conto, sul padre e sulla di lui madre a partire da quindici anni or sono e, risalendo indietro nel tempo, fino alla data di nascita della nonna (5 agosto

Dall'esame della documentazione allegata si evidenzia che la medesima richiesta è stata rivolta - oltre che alla Prefettura di Verona, Ufficio territoriale del Governo - anche al Direttore del SISDE ed al Presidente del comitato parlamentare di controllo sui servizi segreti ed al Garante per la protezione dei dati personali.

2. L'istanza di accesso presentata dalla sig.ra alla Prefettura di Verona - Ufficio territoriale del Governo – ha ad oggetto “le elaborazioni dei servizi segreti di ogni sigla ed epoca” che riguardano l'istante medesima, la nonna materna ed il padre al fine di verificare la correttezza dei dati raccolti.

I documenti richiesti dall'istante sembrerebbero rientrare tra quelli “coperti da segreto di Stato ai sensi dell'art. 12 della legge n. 801 del 1977” (art. 24, legge 7 agosto 1990, n. 241) e quindi esclusi dal diritto di accesso.

L'art. 12 citato si riferisce a quegli atti che, pur in assenza di un esplicito intervento qualificatorio di un'autorità, possiedono un carattere di segretezza per essere inerenti alla sicurezza dello Stato o alle altre finalità ed interessi previsti dalla legge (Cass. Pen., sez. VI, sent. n. 1289 del 2.2.2000).

Si ritiene conseguentemente che la Prefettura di Verona - Ufficio territoriale del Governo, possa rigettare l'istanza adducendo le motivazioni sopra indicate.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE PROF. CLAUDIO FRANCHINI

PLENUM DEL 5 OTTOBRE 2004

Al Sindaco del Comune
00020 PISONIANO (RM)

OGGETTO: Legittimazione di alcuni consiglieri comunali ad accedere all'elenco nominale dei contribuenti ICI e TARSU nonché all'elenco dei cittadini che, a seguito dell'emissione degli avvisi di accertamento, sono risultati inadempienti.

Con nota prot. n. 618 del 14 marzo 2003, il sindaco del comune di Pisoniano ha esposto a questa Commissione, al fine di acquisirne il parere, che l'amministrazione comunale si è avvalsa della società convenzionata CISPEL-Lazio per effettuare e successivamente spedire (spedizione avvenuta entro il 31 dicembre 2002) gli avvisi di accertamento delle imposte ICI e TARSU per gli anni fino al 1998.

2. Successivamente – nella nota non è indicato un preciso riferimento temporale – alcuni consiglieri della suddetta amministrazione comunale, hanno presentato istanza di accesso sia agli elenchi nominali dei contribuenti ICI e TARSU, con l'indicazione dell'ubicazione degli immobili e della relativa somma dovuta, sia agli elenchi dei contribuenti che a seguito della spedizione degli avvisi di accertamento sono rimasti inadempienti, anche in questo caso specificando di voler conoscere l'ubicazione dell'immobile, la tipologia dell'inadempienza (evasione totale o parziale) e la relativa cifra dovuta suddivisa per tributo, sanzione ed interessi.

Il comune di Pisoniano chiede se tale richiesta sia o meno legittima ai sensi della normativa sul diritto di accesso dei consiglieri comunali.

3. Preliminarmente si rileva che l'estensione del diritto di accesso riconosciuto ai consiglieri comunali è decisamente più ampia rispetto a quella propria del *quisque de populo*. Essa, infatti, a norma dell'articolo 43 del d. lgs. n. 267/2000, comprende tutte le informazioni utili allo svolgimento del mandato, senza necessità di indicare una specifica motivazione. Le uniche limitazioni all'esercizio di tale situazione giuridica soggettiva attengono al soddisfacimento di esigenze di natura privata, al perseguimento di finalità emulative o che comunque possano condurre alla paralisi dell'attività amministrativa.

Nel caso di specie non v'è alcun dubbio circa la pertinenza delle informazioni richieste all'esercizio del mandato consiliare, essendo tali informazioni preordinate a verificare l'efficacia e l'imparzialità dell'azione amministrativa in un settore particolarmente nevralgico come quello dell'effettiva riscossione delle imposte comunali da parte dell'amministrazione competente (nello stesso senso, vedi TAR Abruzzo, sentenza n. 303 dell'8 marzo 2002, in cui si specifica anche la recessività della tutela della riservatezza rispetto all'interesse ad effettuare un controllo sull'efficacia dell'azione amministrativa da parte dei consiglieri comunali).

Resta, peraltro, fermo che i consiglieri comunali, pur avendo diritto di prendere visione di tutti gli atti necessari all'espletamento del loro mandato, non devono formulare domande indeterminate, ma devono consentire una seppur minima identificazione dei supporti documentali che essi intendono consultare, in conformità di quanto disposto dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e dei principi più volte ricordati dalla Corte Costituzionale di ragionevolezza e di leale collaborazione tra organi pubblici (così come deliberato da questa Commissione, in data 12 novembre 2002, nel quesito posto dal comune di Bolzano).

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che la richiesta formulata dal consigliere comunale del comune di Pisoniano sia da accogliere nei limiti suindicati.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANI LETTA
IL RELATORE DOTT. ANTONIO BIGI

PLENUM DEL 5 OTTOBRE 2004

Al Comune di Sammichele di Bari

OGGETTO: Diritto di accesso di un consigliere agli atti giudiziari relativi ad un contenzioso in corso.

Con nota del 7 aprile 2004, il comune di Sammichele di Bari ha esposto a questa Commissione che un suo consigliere comunale, il sig., in data 17 febbraio 2004, ha richiesto copia dell'appello, proposto da un contribuente tramite un legale, alla Commissione Tributaria Regionale della Puglia avverso la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale di Bari, con la quale veniva respinto il ricorso presentato dallo stesso contribuente avverso avvisi di accertamento I.C.I., notificati da questo comune.

Il comune di Sammichele di Bari ha chiesto alla Commissione di esprimere un parere in merito alla correttezza di tale richiesta, anche alla luce del fatto che è ancora in itinere il suddetto contenzioso, e compatibilmente alla normativa in tema di riservatezza.

La Commissione in merito ritiene che il consigliere comunale, in virtù del *munus* allo stesso affidato, abbia diritto di accedere a tutti i documenti amministrativi richiesti, anche se tuttavia è opportuno precisare che tale accesso, nel caso di specie, incontra dei precisi limiti.

In generale, la giurisprudenza del Consiglio di Stato si è, infatti, ormai consolidata nel senso dell'accessibilità dei consiglieri comunali a tutti i documenti amministrativi, in virtù del *munus* agli stessi affidato.

La V Sezione, con decisione n. 119 del 21 febbraio 1994, ha infatti affermato che "gli artt. 24, l. 27 dicembre 1985, n. 816 e 31, l. 8 giugno 1990, n. 142, nel prevedere il diritto dei consiglieri comunali a prendere visione dei provvedimenti adottati dall'Ente, facendo riferimento all'espletamento del mandato, non hanno avuto riguardo alle competenze amministrative del Consiglio comunale, nel senso cioè che le informazioni acquisibili debbano riguardare solo le materie attribuite a detto organo, ma hanno considerato l'esercizio, in tutte le sue potenziali esplicazioni, del *munus* di cui ciascun consigliere comunale è individualmente investito in quanto membro del consiglio; per cui va ritenuto che tale *munus* comprende la possibilità per ciascun consigliere di compiere, attraverso la visione dei provvedimenti adottati e l'acquisizione di informazioni, una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'Amministrazione comunale, utile non solo per poter esprimere un voto maggiormente consapevole sugli affari di competenza del Consiglio, ma anche per promuovere, nell'ambito del Consiglio stesso, le varie iniziative consentite dall'ordinamento ai membri di quel collegio".

Tale principio è stato anche ribadito ed ampliato recentemente dalla stessa V Sezione, con decisione n. 5109 del 26 settembre 2000, secondo cui "il diritto di accesso del consigliere comunale non riguarda soltanto le competenze amministrative dell'organo collegiale ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, riguarda l'esercizio del *munus* di cui egli è investito in tutte le sue potenziali implicazioni al fine di una compiuta valutazione della correttezza e dell'efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale".

E da un così ampio riconoscimento del diritto di accesso in capo ai consiglieri comunali deriva agli stessi la libertà nell'esercizio del medesimo, sotto il profilo delle motivazioni; ciò perché, come rilevato sempre dalla V sezione, con decisione n. 528 del 7 maggio 1996, "ai sensi degli artt. 24, legge 27 dicembre 1985, n. 816 e 25 legge 7 agosto 1990, n. 241, il consigliere comunale che richieda copia di atti in rapporto alle sue funzioni non è tenuto a specificare i motivi della richiesta, né l'interesse alla stessa come se fosse un privato, perché diversamente gli organi di amministrazione sarebbero arbitri di stabilire essi stessi l'estensione del controllo sul loro operato".

Pertanto, non si giustificerebbe - in linea di principio - l'opposizione di un eventuale diniego al consigliere comunale di poter ottenere il rilascio della copia dell'appello proposto dal contribuente nel giudizio di cui sopra.

Anche il Garante per la protezione dei dati personali – in merito al contenuto dell’atto richiesto, di natura prettamente fiscale – sia in un parere, rilasciato al Ministero delle finanze il 13 ottobre 2000, sia in un parere più recente datato 17 gennaio 2001, ha rilevato la possibilità di pubblicizzare alcuni dati relativi a redditi dei contribuenti, in conformità a quanto espressamente previsto dall’art. 69 del d.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, in merito agli accertamenti delle imposte sui redditi. Tuttavia, essendo l’atto di appello richiesto un atto di natura giudiziaria viene in rilievo la disciplina del diritto di accesso disciplinante il differimento dello stesso, che è disposto – secondo quanto previsto dall’art. 7 del d.P.R. n. 352/1992 – *“ove sia necessaria assicurare una temporanea tutela agli interessi di cui all’art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, o per salvaguardare esigenze di riservatezza dell’amministrazione, specie nella fase preparatoria dei provvedimenti, in relazione a documenti la cui conoscenza possa compromettere il buon andamento dell’azione amministrativa”*.

Di conseguenza, trattandosi di documento contenente dati giudiziari del contribuente e quindi tutelato, ai sensi dell’art. 22 del codice 30 giugno 2003, n. 106, la competenza di questa Commissione è limitata alla materia del diritto d’accesso ai “documenti amministrativi” che, ai sensi dell’art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241, sono quelli “formati dalle pubbliche amministrazioni o, comunque, utilizzati ai fini dell’attività amministrativa”.

In tale previsione non rientrano, evidentemente, i ricorsi e gli appelli proposti dai contribuenti dinanzi le Commissioni Tributarie, atti che né sono forniti da pubbliche amministrazioni, né sono utilizzati ai fini dell’attività amministrativa.

Così si è pronunciata anche la giurisprudenza (Cons. Stato, VI Sez., sent. n. 1882, 30 marzo 2001) stabilendo che non possono essere oggetto di accesso gli atti avente carattere squisitamente processuale, come ad esempio una memoria difensiva.

Di conseguenza, il comune, ai sensi della normativa sul diritto d’accesso, non è tenuto a rilasciare la richiesta copia dell’appello del contribuente.

Per quanto poi riguarda la sussistenza di eventuali profili di interesse alla riservatezza dei contribuenti si fa presente che la questione rientra nella competenza del Garante per la protezione dei dati personali.

Il consigliere comunale potrà ottenere la copia dell’atto giudiziario di appello richiesta, nel momento in cui sarà conclusa la relativa fase contenziosa in corso, con pubblicazione della sentenza.

Pertanto, nel caso di specie, la Commissione ritiene che: l’istanza formulata dal consigliere comunale del comune di Sammichele di Bari potrà essere soddisfatta solo al termine del procedimento giurisdizionale in corso, cui si riferisce l’atto di appello richiesto.

IL PRESIDENTE DOTT GIANNI LETTA
IL RELATORE ON. GIORGIO CONTE

PLENUM DEL 16 NOVEMBRE 2004

Provincia di Benevento
Settore infrastrutture
Segreteria
Largo Giosuè Carducci
82100 Benevento (BN)

OGGETTO: Diritto di accesso agli atti della provincia da parte del Presidente del consiglio regionale.

La provincia di Benevento ha chiesto il parere di questa Commissione sulla legittimità della richiesta di accesso del Presidente del consiglio regionale della Campania per “ottenere, nei termini di legge, copia delle determinazioni e dei decreti dirigenziali prodotti e adottati dagli Uffici del settore ‘Infrastrutture’ della provincia di Benevento “nel periodo dal 1 gennaio 2004 ad oggi”.

La richiesta del consiglio regionale è motivata “da esigenze connesse alle funzioni e al ruolo istituzionale rivestiti e diretti, nella fattispecie, ad esercitare un’azione ‘informata’ di sostegno alla politica di sviluppo della regione Campania a favore delle zone interne”.

In particolare, la provincia di Benevento dubita della legittimità della suddetta richiesta perché “irrituale, generalizzata, indiscriminata e non motivata da un adeguato collegamento allo svolgimento delle proprie funzioni”.

Come risulta dagli atti in possesso di questa Commissione, il Consiglio regionale ha chiesto i documenti summenzionati “ai sensi della vigente normativa in materia di accesso ai documenti amministrativi”.

Tale richiesta, come formulata e motivata, riguarda piuttosto rapporti tra pubbliche istituzioni e, come tale, esula dall’ambito di applicazione e dalle ragioni e finalità delle disposizioni di cui agli artt. 22 e segg., del capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241, in materia di “accesso ai documenti amministrativi”; di conseguenza, non rientra nella competenza di questa Commissione.

Né può farsi riferimento alle disposizioni contenute nell’art. 43 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, che riguardano specificamente i diritti dei consiglieri comunali e provinciali.

Come detto, infatti, la richiesta del Presidente del consiglio regionale, motivata da “un’esigenza di esercizio di un’azione informata di sostegno alla politica di sviluppo della regione Campania a favore delle zone interne”, attiene a rapporti di collaborazione istituzionale tra enti pubblici, per il perseguimento dello stesso interesse alla migliore realizzazione dell’azione amministrativa.

Di conseguenza, in applicazione dei principi di leale collaborazione e di cortesia istituzionale, codesta provincia potrà consegnare, ove non ostino motivi di segretezza, copia della documentazione richiesta al Consiglio regionale, previa richiesta di maggiori precisazioni sui motivi della domanda, al fine di poter selezionare la documentazione necessaria (il dovere della leale collaborazione, infatti, incombe tanto sull’amministrazione richiesta che sull’amministrazione richiedente).

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA
IL RELATORE AVV. FRANCESCO CARAMAZZA

PLENUM DEL 16 NOVEMBRE 2004

Camera di commercio, industria,
artigianato e agricoltura Asti
Piazza Medici 8
14100 ASTI

Oggetto: quesito posto dalla C.C.I.A.A. di Asti relativo alla legittimazione di un'organizzazione sindacale ad accedere ed estrarre copia dei punteggi inerenti alla valutazione della prestazione dei dipendenti dell'ente.

1. Con lettera raccomandata A/R del 20 luglio 2004, la Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura di Asti ha comunicato a questa Commissione che un'organizzazione sindacale, avente iscritti nell'ente, ha presentato istanza di accesso al fine di estrarre copia di tutti i punteggi relativi alla valutazione della prestazione dei singoli dipendenti della Camera di commercio in questione.

La richiesta di parere è formulata dall'ente richiedente anche in considerazione di una serie di profili problematici attinenti al rapporto tra diritto di accesso e riservatezza (in particolare vengono richiamate le disposizioni del d. lgs. n. 196/2003, relative agli illeciti penali conseguenti al trattamento illecito dei dati personali e l'articolo 15 del suddetto decreto sulla responsabilità civile connessa al trattamento effettuato in violazione delle disposizioni contenute nel codice in materia di protezione dei dati personali).

L'ente richiedente, inoltre, cita l'orientamento della Commissione sulla legittimazione delle OO.SS. in generale, orientamento dal quale emerge che i sindacati non possono considerarsi "titolari di un generale potere di controllo dell'attività amministrativa, inteso come connotato implicito dell'attività sindacale idoneo a consentire l'accesso a tutti i documenti". Da ultimo la C.C.I.A.A. di Asti richiama l'articolo 112, comma 3, del d. lgs. n. 196/2003, che disciplina le modalità di comunicazione e diffusione dei dati relativi a trattamenti posti in essere da un soggetto pubblico al fine di valutare la qualità dei servizi resi e dei risultati conseguiti dal lavoratore, dipendente o autonomo che sia.

2. Preliminarmente si rileva che la tematica della legittimazione all'esercizio del diritto di accesso da parte delle OO.SS. – come evidenziato dallo stesso ente richiedente – ha formato oggetto di diversi pareri espressi da questa Commissione, la quale ha ribadito l'orientamento giusto il quale l'istanza di accesso presentata da un'organizzazione sindacale non può essere motivata da una generica esigenza di tutela dei lavoratori, essendo necessario che dalla motivazione emerga la necessità di salvaguardare un interesse collettivo di cui sia portatore in proprio il sindacato e non per conto dei lavoratori iscritti o di parte di essi. In altri termini, dal combinato disposto degli articoli 22 e 25 della legge n. 241/90 e dell'articolo 2 del d.P.R. n. 352/92, si ricava che il diritto di accesso riconosciuto anche ai portatori di interessi diffusi non possa essere configurato alla stregua di un'azione popolare diretta a consentire una forma di controllo generalizzato sull'attività dell'amministrazione.

Lungo la stessa traiettoria si è mosso il giudice amministrativo il quale, con riferimento alla legittimazione all'esercizio del diritto di accesso di un portatore di interesse diffuso, ha ritenuto che il contenuto del diritto in questione non consista nell'acquisizione di informazioni su un settore allo scopo di valutarne l'efficienza e di assumere iniziative a tutela dei singoli che fanno capo all'ente esponenziale portatore dell'interesse diffuso (così, Cons. Stato, Sez. IV, 29 aprile 2002, n. 2283; Cons. Stato, Sez. VI, 30 maggio 2003, n. 3000).

3. Nel caso di specie, la motivazione addotta dall'O.S. a fondamento dell'istanza di accesso – e da cui si sarebbero potuti trarre elementi utili al fine di verificare la sua legittimazione – non è riportata nella richiesta di parere. Tuttavia, stante il contenuto dei documenti richiesti (punteggi relativi alla valutazione della prestazione dei singoli dipendenti della Camera di commercio), l'istanza formulata dall'organizzazione sindacale sembra rientrare tra quelle preordinate ad esercitare un controllo

diffuso sulle scelte organizzative dell'amministrazione, e per le ragioni indicate, da sottrarre al diritto di accesso.

In virtù del difetto di legittimazione dell'organizzazione sindacale nel caso di specie, l'approfondimento circa l'ostensibilità dei documenti richiesti alla luce delle disposizioni contenute nel d. lgs. n. 196/2003 appare superfluo, in quanto assorbito dal difetto di legittimazione medesimo. Pertanto la Commissione esprime il parere che l'istanza di accesso non possa essere accolta.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. LUIGI COSSU

PLENUM DEL 16 NOVEMBRE 2004

Azienda ospedaliera della
provincia di Pavia
Viale Repubblica, n. 34
27100 Pavia

p.c. dott. (LO)

OGGETTO: Richiesta di riesame del parere n. 9259 del 19/07/2004 in merito all'istanza di accesso alla cartella clinica di una minore.

Con lettera del 7 settembre 2004, pervenuta in data 20 settembre 2004, il direttore generale dell'Azienda ospedaliera della provincia di Pavia chiede a questa Commissione di confermare il parere espresso in data 19 luglio 2004 sulla base delle seguenti considerazioni.

In via preliminare, l'Azienda ospedaliera rileva che *“l'indicazione della Commissione non sarebbe in linea con l'esplicita ammissione da parte della Commissione stessa (massime rese in data 15/05/2003) dell'assenza in tale organismo vuoi di qualunque potere ordinatorio di esibizione dei documenti oggetto delle istanze ricevute vuoi di qualunque forma di sindacato che comporti valutazioni in ordine all'operato delle pubbliche amministrazioni nel corso dei loro procedimenti”*.

Nel merito del parere, l'Azienda ospedaliera rileva:

la non coerenza con i contenuti del provvedimento 9/7/2003 dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali, con particolare riferimento all'accesso a cartelle cliniche detenute presso strutture sanitarie pubbliche;

l'assenza di contraddittorio nel procedimento seguito dalla Commissione;

l'avvenuta pronuncia da parte del Tribunale civile di Pavia sulla causa civile instaurata dal dott. con sentenza del 27/04/2004, depositata in cancelleria il 15/05/2004, precedente alla richiesta di parere inoltrata alla Commissione.

Prima di esaminare le osservazioni formulate dall'Azienda ospedaliera, si riassumono i contenuti dell'istanza e del parere espresso.

La richiesta di parere del dott., recante la data del 18/05/2004 e pervenuta alla Commissione in data 25 maggio 2004, concerneva il diniego opposto dall'Azienda Ospedaliera della Provincia di Pavia all'istanza di accesso (notificata ai sensi degli articoli 22 e 23 della legge n. 241/90, e degli articoli 24, lett. f) e 92, comma 2, del decreto legislativo n. 196/2003) alla cartella clinica (ovvero, in mancanza della indicazione in essa del gruppo sanguigno, di altro documento che riporti l'indicazione del gruppo sanguigno) della minore, nata a il, figlia naturale riconosciuta di e, finalizzata a reperire elementi utili ad essere prodotti nella causa civile (r.g. n. 1095/2001) promossa dal dott.per ottenere una declaratoria di nullità, per difetto di veridicità, del riconoscimento di paternità della suddetta minore.

Esaminati gli atti prodotti, la Commissione ha ritenuto l'istanza accoglibile ai sensi dell'art. 92, secondo comma, lett. a) del Codice in materia di protezione dei dati personali, con le seguenti motivazioni:

il dato relativo al gruppo sanguigno ed al fattore Rh non rientra tra i dati classificati sensibili ai sensi dell'art. 4, lett. d) del Codice, in quanto esso non è di per sé idoneo a rivelare né lo stato di salute né l'origine razziale o etnica. Il riferimento normativo non può rinvenirsi nelle disposizioni relative al trattamento dei dati sensibili idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale disciplinato dall'art. 60 del Codice. La nuova nozione utilizzata nel Codice di “dati idonei a rivelare lo stato di salute” non era contenuta nella precedente normativa in materia, ove il trattamento dei dati in esame era disciplinato dagli artt. 22, comma 4, lett. c), e 23, nell'ambito dei “dati inerenti alla salute”. Il dato richiesto è, alla luce della nuova normativa, un dato personale comune disciplinato, ai sensi dell'art. 59 del Codice dalla normativa sull'accesso e dalle altre disposizioni di legge dettate in materia; essendo, però, il dato richiesto contenuto in una cartella clinica, occorre far riferimento alla disciplina specifica dettata dal Codice per l'accesso alle cartelle cliniche di cui all'art. 92. In

particolare, il comma 2 dell'art. 92 individua le due ipotesi di accoglimento di eventuali richieste di presa visione o di rilascio di copia della cartella clinica e dell'acclusa scheda di dimissioni ospedaliera da parte di soggetti diversi dall'interessato:

a) di far valere o difendere un diritto in sede giudiziaria ai sensi dell'art. 26, comma 4, lett. c), di rango pari a quello dell'interessato, ovvero consistente in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile;

b) di tutelare, in conformità alla disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi, una situazione giuridicamente rilevante di rango pari a quello dell'interessato, ovvero consistente in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile.

Nel caso di specie, il richiedente si trova nell'ipotesi di cui alla lett. a), in quanto il diritto di cui è portatore si identifica nel diritto all'accertamento di uno stato familiare.

Finalità del giudizio civile è, infatti, la pronuncia di accertamento negativo di paternità. Nella valutazione delle posizioni giuridiche in conflitto, sia il richiedente che l'interessato vantano diritti egualmente protetti e considerati dalla legge.

La Commissione ha quindi concluso che, ai sensi della legge e della giurisprudenza in materia, l'Azienda ospedaliera *“può rilasciare copia del documento oscurando tutte le parti a carattere riservato ininfluenti ai fini dell'accertamento di paternità”*.

In ordine alle considerazioni espresse dall'Azienda ospedaliera nella richiesta di conferma del parere, la Commissione precisa:

non si ravvisa alcun contrasto tra il parere espresso e l'assenza in capo alla Commissione di poteri ordinatori di esibizione dei documenti. Ai sensi dell'art. 27, comma 5, della legge n. 241/90, la Commissione vigila affinché venga attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione con il rispetto dei limiti fissati dalla legge e, nell'esercizio di detta vigilanza, ai sensi dell'art. 10, comma 1, del DPR n. 352/92, esprime parere sui regolamenti attinenti all'esercizio e all'organizzazione del diritto di accesso, su richiesta sia dei privati che delle amministrazioni stesse. Nel parere espresso la Commissione conclude che l'Azienda ospedaliera può rilasciare copia del documento oscurando tutte le parti a carattere riservato ininfluenti ai fini dell'accertamento di paternità. Non vi è stata, pertanto, né intimazione all'esibizione del documento in quanto il parere reso non è vincolante, né, tantomeno, sovrapposizione o sostituzione nei ruoli e nelle rispettive competenze, né valutazioni sull'operato dell'amministrazione;

ugualmente non vi è contrasto con il provvedimento dell'Autorità Garante in quanto lo stesso conferma la particolare cautela che le amministrazioni ospedaliere devono osservare nell'esame e nell'eventuale accoglimento di istanze relative a copia di cartelle cliniche per la presenza in queste di diagnosi ed anamnesi, nonché per la menzione di patologie. Nel caso di specie, il dato richiesto, non rientra in tali ipotesi.

la procedura di emanazione del parere si fonda sull'esame della documentazione inviata e non richiede, a differenza dei procedimenti a carattere decisorio, l'instaurazione di un formale contraddittorio;

la segnalazione di una sentenza del Tribunale di Pavia, che riguarderebbe l'azione proposta dal richiedente, non può giustificare la revisione del parere espresso dalla Commissione, per la considerazione che non risulta se si tratti di sentenza passata in giudicato.

Per le suesposte considerazioni la Commissione ritiene di confermare il precedente parere.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE PROF. MASSIMO BIANCA

PLENUM DEL 16 NOVEMBRE 2004

Comune di Vicenza

Palazzo Trissino Baston

Corso Andrea Palladio, 98/A

36100- Vicenza

Oggetto: legittimazione dei consiglieri comunali ad accedere ai documenti di società per azioni partecipata dal comune.

1. Con lettera del 20 giugno 2001, P.G.N. 17142, il comune di Vicenza ha esposto a questa Commissione, al fine di acquisirne il parere, di essere unico proprietario della società per azioni AIM, già azienda municipalizzata, trasformata in S.p.a. dal 29 settembre 2000.

Il comune di Vicenza chiede se i documenti di detta società siano accessibili da parte dei consiglieri comunali e se il diritto di accesso possa essere esercitato direttamente nei confronti della società a partecipazione pubblica o debba “essere limitato ai soli atti depositati presso l’amministrazione stessa”.

2. La risposta al quesito muove dall’analisi dell’articolo 43, comma 2, del d. lgs. n. 267/2000 (Testo Unico delle leggi sull’ordinamento degli enti locali). Tale disposizione testualmente recita: “I consiglieri comunali e provinciali hanno diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all’espletamento del proprio mandato. Essi sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge”.

Al riguardo deve rilevarsi che il legislatore nel momento in cui ha utilizzato l’espressione “...loro aziende ed enti dipendenti”, ha inteso fare riferimento tra l’altro, proprio alle società formalmente privatizzate (in cui, cioè, il mutamento ha interessato esclusivamente la veste giuridica esteriore), ma sostanzialmente ancora pubbliche siccome partecipate per la quota di maggioranza da enti pubblici.

Nel caso di specie non è a dubitarsi circa la partecipazione maggioritaria (anzi, pressoché totale: il 99,996%) del comune di Vicenza al capitale della società per azioni AIM, partecipazione che rivela un sicuro interesse pubblico nei confronti dell’attività svolta dalla società partecipata e che pertanto ben può configurarsi alla stregua di servizio pubblico in senso oggettivo, anche alla luce dei settori di intervento di detta società (fognature e depurazione, igiene ambientale, illuminazione pubblica e così via).

3. Occorre tuttavia specificare se ed in che termini i documenti espressione dell’attività posta in essere dal gestore di pubblico servizio siano accessibili; la soluzione del problema di carattere generale è sicuramente nel segno dell’accessibilità.

La concorde giurisprudenza della Corte costituzionale, della Corte di cassazione, del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e di questa Commissione (parere 27 febbraio 2003, reso al Comune di Bordano - Udine, tenuto anche conto che lo stesso legislatore - con l’art. 18 della legge 22 dicembre 1984, n. 887 - ha creato società per azioni “con personalità giuridica di diritto pubblico” (l’AGE Control) ed ha così riconosciuto che non vi è più alcuna incompatibilità tra la veste formale di società di capitali e la natura sostanziale di soggetto pubblico, ritiene che la forma societaria assunta da un soggetto sia neutra ai fini dell’identificazione della natura sostanziale pubblica o privata del soggetto stesso, natura sostanziale che va invece determinata in base alle finalità - di interesse prevalentemente pubblico o prevalentemente privato - in funzione delle quali tale soggetto è stato istituito. In base a tali considerazioni, com’è noto, è stata riconosciuta natura sostanzialmente pubblica a società per azioni a prevalente capitale pubblico, quali - ad esempio - le Ferrovie dello Stato, le Poste Italiane, l’ENEL, l’ANAS, la CONSIP, la CONI Servizi, la SOGEI, ecc.; e di conseguenza è stato ammesso il diritto d’accesso nei loro confronti. In tale quadro generale, dal momento che un ente pubblico istituzionale come il comune non può che perseguire fini di pubblico

interesse, la circostanza che il comune di Vicenza partecipi, in misura pressoché totalitaria, al capitale di una S.p.A. costituita – a quanto risulta - per ottimizzare l'intervento pubblico in una serie di settori, significa che il comune stesso ha riconosciuto a tale società l'idoneità a soddisfare i relativi interessi pubblici.

D'altra parte, la natura di soggetto privato da equiparare alle tradizionali pubbliche amministrazioni va oggi essenzialmente collegata alla qualità di "organismo di diritto pubblico" elaborata dall'ordinamento comunitario e recepita dall'ordinamento nazionale: qualità che, individuata in origine per impedire elusioni della normativa comunitaria in materia di pubblici appalti, tende oggi ad assumere la valenza generale di criterio di individuazione della natura reale (pubblica o privata) delle imprese (v. in tal senso anche l'art. 6, comma 1, della legge 21 luglio 2000, n. 205); ed è indubbio che dell'organismo di diritto pubblico la S.p.A. in esame presenti tutti i caratteri (possesso di personalità giuridica propria; istituzione avvenuta per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale non aventi carattere industriale o commerciale, dal momento che per questo non si intende la non imprenditorialità della gestione ma la sua funzionalizzazione al soddisfacimento di bisogni generali della collettività; finanziamento in misura maggioritaria da parte dell'ente pubblico).

Stabilito quindi che la documentazione formata o detenuta dalla suddetta S.p.A. partecipata deve ritenersi – in via di principio - accessibile, resta da determinare se tale accessibilità possa soffrire delle eccezioni; e se tali eventuali eccezioni possano valere anche nei confronti del consigliere comunale.

Al riguardo l'attuale giurisprudenza ritiene che, poiché il diritto d'accesso è stato introdotto nell'ordinamento "*al fine di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale*" (art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241), e cioè al fine di dare concreta e completa attuazione al principio di "buon andamento" della pubblica amministrazione sancito dall'art. 97 della Costituzione, non possa riconoscersi il diritto ad accedere relativamente a tutto ciò che concerne quella parte di attività per la quale la società partecipata non è tenuta a rispettare il principio di imparzialità e quindi di trasparenza. Ciò comporta, da una parte, la non accessibilità dei documenti attinenti all'area delle (eventuali) attività che siano estranee alla "attività amministrativa" - e quindi al perseguimento dell'interesse pubblico - e che la società sia tuttavia legittimata a svolgere ai sensi del proprio statuto, dal momento che, come chiarito dalla Corte di Giustizia (15 gennaio 1998, causa-C 44/96), il soddisfacimento di bisogni di interesse generale, non aventi carattere industriale o commerciale, non implica che il soggetto sia incaricato unicamente di soddisfare bisogni del genere, ed anzi consente l'esercizio di altre attività; e, dall'altra, l'accessibilità dei documenti attinenti all'area del perseguimento dell'interesse pubblico canonizzato dallo statuto, ed in particolare attinenti all'organizzazione o alla gestione del pubblico servizio affidato alla società, o comunque strumentali alla gestione del servizio stesso. Ed a quest'ultimo riguardo va rilevato che, atteso il necessario collegamento tra intervento finanziario pubblico e perseguimento di fini d'interesse pubblico, quanto maggiore è la misura della partecipazione pubblica tanto maggiore deve presumersi il vincolo di strumentalità dell'attività al perseguimento dell'interesse pubblico (Cons. Stato, Sez. VI, 15 maggio 2002, n. 2618) e, di conseguenza, l'accessibilità dell'attività.

Per le suesposte considerazioni si esprime pertanto il parere che solo in relazione a deliberazioni del consiglio d'amministrazione che non attengano, nei sensi indicati, al perseguimento del pubblico interesse possa ritenersi giustificato il diniego d'accesso, la cui legittimità va quindi valutata in concreto, caso per caso.

Tale conclusione, di carattere generale, non può ritenersi derogata - dall'art. 43, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, - in favore del consigliere comunale, nel senso di riconoscere che quest'ultimo, in virtù del proprio *munus*, possa accedere a tutti indiscriminatamente gli atti della società partecipata. Infatti i poteri particolarmente penetranti che tale articolo attribuisce ai consiglieri comunali riguardano pur sempre la facoltà di ottenere, in relazione all'attività amministrativa riferibile – in via diretta o indiretta – all'esercizio delle funzioni del comune, tutte le notizie e le informazioni "utili all'espletamento del proprio mandato"; e quindi non sembra che possa ritenersi rientrare nell'ambito di tale mandato anche l'acquisizione di notizie e di informazioni

che non siano riferibili – neanche per interposta società partecipata – all'attività amministrativa propria del comune.

Al di là del limite derivante dalla natura privatistica di parte dell'attività svolta dalla AIM S.p.a. (e di cui si è dato conto) un altro limite di carattere generale consiste nella verifica del rapporto di strumentalità tra i documenti e/o le informazioni richieste e lo svolgimento del *munus* da parte dei consiglieri comunali e provinciali. Al riguardo la Commissione in alcuni precedenti pareri ha chiarito come tale rapporto sia da escludere laddove l'istanza di accesso sia preordinata al soddisfacimento di interessi personali oppure quando il suo accoglimento sia in grado di aggravare (per la sua pervasività) l'attività dell'amministrazione richiesta.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE ON. PIERANTONIO ZANETTIN

PLENUM DEL 16 NOVEMBRE 2004

AIM S.p.a.

Contrà Pedemuro San Biagio, 72

36100 Vicenza

Oggetto: legittimazione dei consiglieri comunali ad accedere ai documenti di società per azioni partecipata dal comune.

1. Con lettera del 2 settembre 2004, prot. N. 36/04, la società per azioni AIM di Vicenza ha chiesto a questa Commissione parere circa il regime dei documenti da essa formati e detenuti, in particolare se detti documenti siano o meno accessibili da parte dei consiglieri comunali.

A tal fine la società richiedente precisa che la AIM S.p.a. è un'ex società municipalizzata trasformata nel 2000 in società per azioni controllata per il 99,996% dal comune di Vicenza e partecipata per lo 0,004% da M.B.S. S.p.a., anch'essa società in mano pubblica.

La AIM chiede di sapere se i consiglieri comunali siano titolari del diritto di accesso rispetto agli atti da essa formati e/o detenuti e, in caso affermativo, se tale diritto si estenda a tutta la documentazione della società o possa essere limitato "agli atti amministrativi, con particolare riferimento alle deliberazioni assunte dal Consiglio di Amministrazione della società".

2. La risposta al quesito muove dall'analisi dell'articolo 43, comma 2, del d. lgs. n. 267/2000 (Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali). Tale disposizione testualmente recita: "I consiglieri comunali e provinciali hanno diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato. Essi sono tenuti al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge".

La stessa AIM nella richiesta di parere cita la disposizione riportata, dubitando, tuttavia, che le società a partecipazione pubblica rientrino tra i soggetti passivi dell'esercizio del diritto di accesso in quanto non espressamente citate.

3. Al riguardo deve rilevarsi che il legislatore nel momento in cui ha utilizzato l'espressione "...loro aziende ed enti dipendenti", ha inteso fare riferimento tra l'altro, proprio alle società formalmente privatizzate (in cui, cioè, il mutamento ha interessato esclusivamente la veste giuridica esteriore), ma sostanzialmente ancora pubbliche siccome partecipate per la quota di maggioranza da enti pubblici.

Nel caso di specie non è a dubitarsi circa la partecipazione maggioritaria (anzi, pressoché totale: il 99,996%) del comune di Vicenza al capitale della società per azioni AIM, partecipazione che rivela un sicuro interesse pubblico nei confronti dell'attività svolta dalla società partecipata e che pertanto ben può configurarsi alla stregua di servizio pubblico in senso oggettivo, anche alla luce dei settori di intervento di detta società (fognature e depurazione, igiene ambientale, illuminazione pubblica e così via).

4. Trattandosi di figura soggettiva rientrante nel novero di quelle nei cui confronti il diritto di accesso può essere legittimamente esercitato da parte dei consiglieri comunali, resta da chiarire se tale diritto sia esteso a tutta la documentazione posseduta dalla società o possa essere limitato nei termini sopra riferiti ed ipotizzati dalla AIM nella richiesta di parere.

La soluzione del problema di carattere generale è sicuramente positiva. La concorde giurisprudenza della Corte costituzionale, della Corte di cassazione, del Consiglio di Stato, della Corte dei conti e di questa Commissione (parere 27 febbraio 2003, reso al comune di Bordano (Udine)), tenuto anche conto che lo stesso legislatore - con l'art. 18 della legge 22 dicembre 1984 n. 887 - ha creato società per azioni "con personalità giuridica di diritto pubblico" (l'AGE Control) ed ha così riconosciuto che non vi è più alcuna incompatibilità tra la veste formale di società di capitali e la natura sostanziale di soggetto pubblico, ritiene che la forma societaria assunta da un soggetto sia neutra ai fini dell'identificazione della natura sostanziale pubblica o privata del soggetto stesso, natura

sostanziale che va invece determinata in base alle finalità – di interesse prevalentemente pubblico o prevalentemente privato – in funzione delle quali tale soggetto è stato istituito. In base a tali considerazioni, com'è noto, è stata riconosciuta natura sostanzialmente pubblica a società per azioni a prevalente capitale pubblico, quali – ad esempio – le Ferrovie dello Stato, le Poste Italiane, l'ENEL, l'ANAS, la CONSIP, la CONI Servizi, la SOGEI, ecc.; e di conseguenza è stato ammesso il diritto d'accesso nei loro confronti. In tale quadro generale, dal momento che un ente pubblico istituzionale come il comune non può che perseguire fini di pubblico interesse, la circostanza che il comune di Vicenza partecipi, in misura pressoché totalitaria, al capitale di una S.p.A. costituita – a quanto risulta - per ottimizzare l'intervento pubblico in una serie di settori, significa che il comune stesso ha riconosciuto a tale società l'idoneità a soddisfare i relativi interessi pubblici.

D'altra parte, la natura di soggetto privato da equiparare alle tradizionali pubbliche amministrazioni va oggi essenzialmente collegata alla qualità di "organismo di diritto pubblico" elaborata dall'ordinamento comunitario e recepita dall'ordinamento nazionale: qualità che, individuata in origine per impedire elusioni della normativa comunitaria in materia di pubblici appalti, tende oggi ad assumere la valenza generale di criterio di individuazione della natura reale (pubblica o privata) delle imprese (v. in tal senso anche l'art. 6, comma 1, della legge 21 luglio 2000, n. 205); ed è indubbio che dell'organismo di diritto pubblico la S.p.A. in esame presenti tutti i caratteri (possesso di personalità giuridica propria; istituzione avvenuta per soddisfare specificatamente bisogni di interesse generale non aventi carattere industriale o commerciale, dal momento che per questo non si intende la non imprenditorialità della gestione ma la sua funzionalizzazione al soddisfacimento di bisogni generali della collettività; finanziamento in misura maggioritaria da parte dell'ente pubblico).

Stabilito quindi che la documentazione formata o detenuta dalla suddetta S.p.A. partecipata deve ritenersi – in via di principio - accessibile, resta da determinare se tale accessibilità possa soffrire delle eccezioni; e se tali eventuali eccezioni possano valere anche nei confronti del consigliere comunale.

Al riguardo l'attuale giurisprudenza ritiene che, poiché il diritto d'accesso è stato introdotto nell'ordinamento "*al fine di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale*" (art. 22 della legge 7 agosto 1990, n. 241), e cioè al fine di dare concreta e completa attuazione al principio di "buon andamento" della pubblica amministrazione sancito dall'art. 97 della Costituzione, non possa riconoscersi il diritto ad accedere relativamente a tutto ciò che concerne quella parte di attività per la quale la Società partecipata non è tenuta a rispettare il principio di imparzialità e quindi di trasparenza. Ciò comporta, da una parte, la non accessibilità dei documenti attinenti all'area delle (eventuali) attività che siano estranee alla "attività amministrativa" - e quindi al perseguimento dell'interesse pubblico – e che la società sia tuttavia legittimata a svolgere ai sensi del proprio statuto, dal momento che, come chiarito dalla Corte di Giustizia (15 gennaio 1998, causa-C 44/96), il soddisfacimento di bisogni di interesse generale, non aventi carattere industriale o commerciale, non implica che il soggetto sia incaricato unicamente di soddisfare bisogni del genere, ed anzi consente l'esercizio di altre attività; e, dall'altra, l'accessibilità dei documenti attinenti all'area del perseguimento dell'interesse pubblico canonizzato dallo statuto, ed in particolare attinenti all'organizzazione o alla gestione del pubblico servizio affidato alla società, o comunque strumentali alla gestione del servizio stesso. Ed a quest'ultimo riguardo va rilevato che, atteso il necessario collegamento tra intervento finanziario pubblico e perseguimento di fini d'interesse pubblico, quanto maggiore è la misura della partecipazione pubblica tanto maggiore deve presumersi il vincolo di strumentalità dell'attività al perseguimento dell'interesse pubblico (Cons. Stato, Sez. VI, 15 maggio 2002, n. 2618) e, di conseguenza, l'accessibilità dell'attività.

Per le suesposte considerazioni si esprime pertanto il parere che solo in relazione a deliberazioni del consiglio d'amministrazione che non attengano, nei sensi indicati, al perseguimento del pubblico interesse possa ritenersi giustificato il diniego d'accesso, la cui legittimità va quindi valutata in concreto, caso per caso.

Tale conclusione, di carattere generale, non può ritenersi derogata - dall'art. 43, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, - in favore del consigliere comunale, nel senso di

riconoscere che quest'ultimo, in virtù del proprio *munus*, possa accedere a tutti indiscriminatamente gli atti della Società partecipata. Infatti i poteri particolarmente penetranti che tale articolo attribuisce ai consiglieri comunali riguardano pur sempre la facoltà di ottenere, in relazione all'attività amministrativa riferibile – in via diretta o indiretta – all'esercizio delle funzioni del comune, tutte le notizie e le informazioni “utili all'espletamento del proprio mandato”; e quindi non sembra che possa ritenersi rientrare nell'ambito di tale mandato anche l'acquisizione di notizie e di informazioni che non siano riferibili – neanche per interposta Società partecipata – all'attività amministrativa propria del comune.

Deve inoltre ritenersi che, in virtù del disposto del citato art. 43, comma 2, il consigliere comunale abbia piena facoltà di richiedere l'accesso, nei limiti sopra precisati, direttamente alla Società partecipata.

Al di là del limite derivante dalla natura privatistica di parte dell'attività svolta dalla AIM S.p.a. (e di cui si è dato conto) un altro limite di carattere generale consiste nella verifica del rapporto di strumentalità tra i documenti e/o le informazioni richieste e lo svolgimento del *munus* da parte dei consiglieri comunali e provinciali. Al riguardo la Commissione in alcuni precedenti pareri ha chiarito come tale rapporto sia da escludere laddove l'istanza di accesso sia preordinata al soddisfacimento di interessi personali oppure quando il suo accoglimento sia in grado di aggravare in modo eccessivo (per la sua pervasività) l'attività dell'amministrazione richiesta.

IL PRESIDENTE DOTT. GIANNI LETTA

IL RELATORE ON. PIERANTONIO ZANETTIN

***Stato di attuazione
dell'art.24, comma 4, della
legge 7 agosto 1990, n.
241***

Oggi, sia il cittadino che le istituzioni hanno raggiunto la consapevolezza che la trasparenza dell'azione amministrativa, nelle diverse forme in cui si concretizza - motivazione del provvedimento, partecipazione al procedimento dei soggetti pubblici e privati che possono avervi interesse, pubblicità degli atti e documenti amministrativi e diritto di accesso ai medesimi da parte di chi ne faccia richiesta - costituisce una ormai irrinunciabile esigenza degli ordinamenti democratici.

In tutti questi anni si è continuato a monitorare lo stato di attuazione da parte delle pubbliche amministrazioni nell'adottare i regolamenti che individuino le categorie di documenti da esse formati o comunque rientranti nella loro disponibilità sottratti all'accesso.

I dati in possesso della Commissione riguardano i regolamenti sui casi di esclusione del diritto di accesso ai documenti amministrativi: al 31 dicembre 2004 risultano pervenuti 4.395 regolamenti. E' ipotizzabile che il numero dei regolamenti effettivamente adottati dalle amministrazioni sia presumibilmente maggiore.

Nel corso dell'anno la Commissione ha formulato 21 pareri su regolamenti di cui 13 per verifica di conformità.

*L'archivio dei regolamenti
concernenti la disciplina
del diritto di accesso art.
10, comma 3 del D.P.R. 27
giugno 1992, n. 352*

In adempimento a quanto disposto dall'art. 10, comma 3, del D.P.R. 352 del 27 giugno 1992, è stato istituito, presso il Dipartimento per il coordinamento amministrativo, l'archivio dei regolamenti concernenti la disciplina del diritto d'accesso, adottati dagli enti locali e trasmessi alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, per il tramite delle Prefetture.

Il suddetto Organo collegiale, a seguito del citato D.P.R., ha emanato, in data 23 aprile 2001, la direttiva n. prot. 3877 con la quale si invitavano gli enti locali a trasmettere, su supporto informatico, i testi aggiornati e coordinati anche con la disciplina in materia di riservatezza, dei regolamenti in questione, al fine di consentire la raccolta dei testi nell'archivio informatizzato.

Nel suddetto archivio, dopo aver effettuato un preliminare esame per accertarne la pertinenza, si è provveduto ad inserire i testi dei regolamenti effettivamente pervenuti, correttamente trasmessi su supporto informatico ed adottati nel testo aggiornato e coordinato, come richiesto dalla citata direttiva del 23 aprile 2001. Ci si è limitati, invece, alla sola registrazione dei dati (nome del Comune, provincia e regione di appartenenza, date della delibera consiliare di adozione del regolamento e di trasmissione dello stesso) per quelli inviati su supporto cartaceo e per quelli la cui delibera consiliare è risultata

antecedente alla predetta direttiva. Non sono state prese in considerazione le mere comunicazioni di avvenuta adozione del regolamento.

Nella tabella sotto riportata è indicato il numero totale dei regolamenti inviati dalle Amministrazioni comunali, provinciali e dalle comunità montane in data successiva alla direttiva del 23 aprile 2001 e pervenuti al 31 dicembre 2004.

PROSPETTO GENERALE	
REGOLAMENTI TRASMESSI SU SUPPORTO INFORMATICO	N. 385
REGOLAMENTI TRASMESSI SU SUPPORTO CARTACEO	N. 981
TOTALE REGOLAMENTI INSERITI (trasmessi sia su cartaceo che su supporto informatico)	N. 1366

Nell'anno 2004 sono pervenuti dagli enti locali 99 regolamenti con due sole richieste di esame della Commissione.

Si precisa, infine, che prima dell'emanazione della direttiva del 23 aprile 2001 risultavano pervenuti dagli enti locali circa 3100 regolamenti, attualmente conservati nell'archivio generale della Presidenza del Consiglio dei Ministri di Castelnuovo di Porto.

Elaborazione statistica

I prospetti riepilogativi dei pareri formulati dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, nell'esercizio della vigilanza sull'attuazione del principio di piena conoscibilità dell'azione amministrativa, riportati nelle pagine che seguono, sono stati suddivisi per anno e per tipologia (regolamenti, quesiti e istanze) con l'indicazione della relativa incidenza percentuale.

Nel 2004, il maggior numero di pareri formulati dalla Commissione sono stati i quesiti posti dagli enti locali, dalle Regioni, dalle amministrazioni centrali dello Stato e da vari enti pubblici. Seguono a ruota, le istanze presentate da privati cittadini e dai consiglieri comunali mentre i pareri formulati dalla Commissione per l'esame dei regolamenti che disciplinano il diritto di accesso, per la prima volta, da quando si è costituita la Commissione, rappresentano l'attività residua.

Questa imprevista ed improvvisa inversione di tendenza è un segno evidente che nella collettività il ricorso alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, è ritenuto utile per la tutela degli interessi del cittadino nella consapevolezza che l'organo collegiale in argomento pur non ponendosi come strumento alternativo alla via giurisdizionale, riveste tuttavia una funzione propria.

A riprova di ciò, la Commissione, nello svolgimento della sua attività di vigilanza sull'attuazione della normativa in materia di accesso ai documenti amministrativi, ai sensi dell'art. 27, legge 7 agosto, n.241, ha svolto anche nel 2004 una intensa attività istruttoria presso le pubbliche amministrazioni a seguito di apposite richieste di associazioni e di privati cittadini. Infatti, sono stati eseguiti decine di interventi presso pubbliche amministrazioni al fine di acquisire dettagliati chiarimenti in merito alle ragioni del totale o parziale diniego del diritto di accesso.

Il maggior coinvolgimento della Commissione da parte del privato cittadino per dirimere questioni legate al diritto dell'accesso è avvenuto a prescindere dall'aver posto in essere una azione di comunicazione specificatamente mirata. Nel caso in cui, in futuro, si dovessero esperire vere e proprie strategie di comunicazione orientate a far conoscere ancor più diffusamente l'attività della Commissione è facile immaginare come l'organo consultivo, rivestirà ancor più un ruolo incisivo nella società.

*L'attività di informazione e
comunicazione*

La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi avvalendosi delle strutture del Dipartimento per il coordinamento amministrativo, in ottemperanza a quanto disposto dalla legge n. 150/2000 e in linea con la direttiva 7 febbraio 2002 del Dipartimento della funzione pubblica relativa all'attività di comunicazione delle pubbliche amministrazioni, ha provveduto a dare la massima diffusione alle attività poste in essere attraverso la pubblicazione dei relativi atti in un volume che è giunto alla VIII° edizione nonché a creare una sezione dedicata ai lavori della Commissione all'interno del sito internet ufficiale del Governo.

Con la pubblicazione sopra citata, si è inteso provvedere all'aggiornamento delle determinazioni adottate nelle diverse sedi in materia di accesso ai documenti amministrativi (pareri della Commissione su regolamenti emanati dalle pubbliche amministrazioni ai sensi dell'art. 24 della legge 241 del 1990 e sui quesiti ed istanze posti da pubbliche amministrazioni e da privati; normativa, giurisprudenza, atti del Garante per la protezione dei dati personali).

Per rendere più agevole la consultazione, sono state riportate sia la legge 241 del 1990, unitamente al relativo regolamento di attuazione (d.P.R. 352/1992), con le successive modificazioni ed integrazioni, sia le direttive emanate dalla Commissione per l'accesso nel corso della sua attività. Inoltre, anche in questo volume, sono state riportate le normative riguardanti gli accessi speciali in materia ambientale, in materia di sistemi di gestione informatica di pubbliche amministrazioni, in materia

di investigazioni difensive ed in materia di atti delle imprese di assicurazione. Infine, sono stati riportati gli articoli riguardanti l'accesso del disegno di legge atto Senato n. 1281-B recante modifiche ed integrazioni alla legge 241/1990.

Rispetto alle pubblicazioni precedenti questa ultima riporta le seguenti novità:

Parte terza (*attività della Commissione per l'accesso*):

- viene inserito il capitolo II, nel quale vengono riportati due approfondimenti della Commissione, **il primo sull'incidenza della riforma del Titolo V della Costituzione sull'attività della Commissione e l'altro** sulle problematiche generali concernenti il diritto di accesso, in particolare i rapporti tra la legge 241/1990, il d.l.vo 267/2000 ed il d.l.vo 196/2003;
- nel capitolo III, vengono riportati, in ordine cronologico di seduta della Commissione, i pareri integrali resi dalla Commissione sui più significati quesiti posti da privati o pubbliche amministrazioni.

Parte quarta (*massime dei pareri della Commissione per l'accesso e massime giurisprudenziali*):

- la massimazione viene riportata per materia in ordine alfabetico. Quindi, sotto ogni singola voce, sono state riportate sia le massime tratte dai pareri della Commissione (espressi sia su regolamenti che su quesiti od istanze) che le massime giurisprudenziali. Relativamente alle decisioni più significative (ordinanza della Corte Costituzionale, decisioni del Consiglio

di Stato in materia di ricorso gerarchico e dati sensibili) – subito dopo le relative massime - sono state riportate le intere decisioni.

- Poiché la massimazione viene riportata per materia in ordine alfabetico, da questa pubblicazione si inizia una nuova numerazione identificativa delle massime: nelle avvertenze per la consultazione degli indici viene riportata una legenda delle sigle identificative.

Parte sesta (*dottrina*): Vengono riportate alcuni significati elaborati in materia di accesso. La pubblicazione è stata presentata nel corso della 15° edizione del Forum della P.A tenutosi a Roma nel maggio 2004.

La struttura di supporto alla Commissione per l'accesso ha provveduto ad una distribuzione di circa 2000 volumi oltre a quelli inviati dal Dipartimento per l'informazione e l'editoria che ha curato la consueta spedizione istituzionale.

Inoltre, come per le precedenti ultime edizioni, la Presidenza del Consiglio dei Ministri provvederà a rendere disponibile sul proprio sito INTERNET all'indirizzo <http://palazzochigi.it/Presidenza/Accesso> anche il presente volume, con l'innovazione dell'introduzione della ricerca per indice per grandi voci, dal quale selezionare gli argomenti che interessano.

Nel medesimo sito la struttura di supporto alla Commissione per l'accesso ha provveduto a pubblicare i pareri integrali con le relative

massime su quesiti e istanze che la Commissione ha deliberato nel corso dell'anno 2004.

*Osservazioni conclusive e
proposte*

L'esperienza dell'ultimo anno non ha posto in evidenza particolari aspetti di novità rispetto a quanto rilevato dalla Commissione nella precedente relazione annuale per cui l'istituto dell'accesso ai documenti amministrativi nell'anno 2004 ha confermato e consolidato principi dottrinali e giurisprudenziali già noti. Infatti, la Commissione, nello svolgimento della propria attività istituzionale, non ha dovuto istruire temi che l'organo giurisdizionale amministrativo non avesse di già affrontato.

C'è da dire che a distanza di oltre quattordici anni dall'entrata in vigore della legge 7 agosto 1990, n. 241, alcune amministrazioni non hanno ancora adottato i regolamenti previsti dalla normativa medesima tale articolo per l'individuazione delle categorie di documenti da sottrarre all'accesso. Da ciò si evince, per quanto possa ormai sembrare anomalo, che la cultura della trasparenza promossa dalla legge n. 241/90 stenta ancora ad affermarsi ed a tradursi in regola di comportamento in alcuni apparati burocratici del sistema pubblico.

Tale situazione, la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, l'ha potuta riscontrare nell'esercizio delle attività ad essa affidate. In particolare, quella di vigilanza sull'attuazione del principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione, che si esplica attraverso i pareri sui testi

regolamentari adottati dalle singole amministrazioni e le risposte ai vari quesiti prospettati ed a numerose segnalazioni provenienti dalla società civile che, frequentemente, lamentano l'omessa o non corretta applicazione della normativa sull'accesso.

In questo panorama, le uniche spinte innovative sono giunte sia dall'azione di governo che, ha promosso l'iniziativa legislativa che ha previsto modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990 n. 241 sia dalla direttiva comunitaria 2003/98/CE emanata dal Parlamento europeo e dal Consiglio il 17 novembre 2003 relativa al riutilizzo dell'informazione del settore pubblico.

In particolare, nel corso dei lavori parlamentari, sono state introdotte dalla commissione affari costituzionali del Senato delle modifiche al testo iniziale al fine di garantire un necessario coordinamento con le norme che disciplinano la materia di protezione dei dati personali con quelle che disciplinano l'accesso ai documenti amministrativi, anche alla luce della futura collaborazione fra questa Commissione e il Garante.

Il recepimento della direttiva europea, che dovrà avvenire entro il 1 luglio 2005, affiancherà agli attuali due sistemi presenti nel nostro ordinamento – la legge 241/90 così come modificata ed integrata dalla legge 11 luglio 2005, n. 15 e il d.l.vo n. 267/2000 - un nuovo sistema che integrerà ulteriormente la disciplina di questa materia.

Infatti, con la direttiva comunitaria, su una ampia gamma di documenti amministrativi, e cioè su quelli che saranno individuati per

poter estrapolare le informazioni, non sarà più necessario avere una situazione giuridicamente rilevante.

Di conseguenza, la generalità dei cittadini in futuro potrà operare un controllo democratico sull'attività dei soggetti pubblici grazie alla messa a disposizione di una grande massa di documenti dai quali sarà possibile elaborare tutte le informazioni che potranno richiedere i soggetti pubblici e privati.

L'elaborazione delle informazioni da estrapolare dai documenti messi a disposizione da ogni amministrazione pubblica sarà un compito non facile, che richiederà un congruo tempo per poter essere effettuato in modo esaustivo. Infatti, sarà necessario che il settore pubblico si doti di mezzi necessari a svolgere queste nuove funzioni.

Quindi, il recepimento della direttiva potrebbe essere l'occasione giusta per poter armonizzare il nuovo istituto con l'attuale quadro normativo e rendere così possibile garantire una corretta applicazione da parte delle pubbliche amministrazioni della disciplina dell'accesso ed attuare così la piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione perseguito da sempre dalla legge 7 agosto 1990, n. 241.

Per quanto riguarda la futura attività della Commissione, alla luce della nuova normativa, così come illustrato nella presente relazione, non rimane che augurarsi che la Commissione possa adeguatamente esercitare i propri poteri per garantire una corretta applicazione, da parte delle pubbliche amministrazioni, della disciplina

del diritto di accesso e l'attuazione del principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione.

