

Da ultimo, sembra utile considerare che, *de iure condendo*, l'articolo 7 della legge 124 del 2015, intitolato alla “*Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza*” reca una specifica delega al Governo per integrare e correggere il decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, in materia di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni. In particolare, in materia di trasparenza, la norma citata, alla lettera (f), reca il seguente principio e criterio direttivo: “*definizione, in relazione alle esigenze connesse allo svolgimento dei compiti istituzionali (...) dei diritti dei membri del Parlamento inerenti all'accesso ai documenti amministrativi e alla verifica sull'applicazione delle norme sulla trasparenza amministrativa nonché dei limiti derivanti dal segreto e dal divieto di divulgazione e dei casi di esclusione a tutela di interessi pubblici e privati.*” L'attuazione di tale delega dovrebbe colmare la lacuna della normativa sulla trasparenza e l'accesso che, allo stato, non prevede, per i membri del Parlamento, alcun diritto di accesso collegato alla funzioni e differenziato da quello generalmente riconosciuto a chiunque per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti.

8.3 Accesso dei Consiglieri comunali (Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 7 aprile 2016)

Il Sindaco di ... espone a questa Commissione che un consigliere di quel Comune ha avanzato dapprima richiesta di rilascio delle credenziali di accesso diretto al protocollo informatico del Comune e, quindi, all'intero sistema informatico comunale, ivi compreso quello della contabilità; lo stesso consigliere sosteneva, in particolare, un proprio diritto ad accedere a tale sistema informatico direttamente dalla propria abitazione.

Il sindaco chiede il parere a questa Commissione in ordine alla accessibilità del sistema informatico del Comune da parte del consigliere comunale, rilevando comunque come l'accesso da un computer esterno sarebbe pericoloso per la sicurezza del sistema informatico, reso in tal modo vulnerabile, vanificando le misure predisposte dal Comune a protezione dello stesso.

Orbene, sul diritto di accesso diretto da parte del Consigliere comunale al sistema informatico del Comune questa Commissione ha già avuto modo di esprimere il proprio parere di massima positivo, riconducendolo alla previsione di cui all'art. 43, II comma, del d. lgs. 267/2000, per cui i Consiglieri comunali hanno diritto di ottenere dagli uffici del comune, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, “tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato”.

Al Consigliere comunale, in ragione del particolare *munus* dallo stesso espletato, va così riconosciuto un diritto che incontra come unico limite che esso sia esercitato “in modo da comportare il minor aggravio possibile per gli uffici comunali e che non debba sostanziarsi in richieste assolutamente generiche ovvero meramente emulative, fermo restando che la sussistenza di tali caratteri deve essere attentamente e approfonditamente vagliata in concreto al fine di non introdurre surrettiziamente inammissibili limitazioni al diritto stesso” (C.d.S., IV, 12 febbraio 2013, n. 846; id. V, 29 agosto 2011, n. 4829).

Proprio al fine di evitare un aggravio eccessivo per gli uffici comunali, investiti di tali richieste di accesso, il ricorso a supporti magnetici o l'accesso diretto tramite utilizzo di apposita password al sistema informatico dell'Ente è stato considerato strumento - certamente consentito al consigliere comunale - in grado di favorire la tempestiva acquisizione delle informazioni richieste, senza aggravare l'ordinaria attività amministrativa.

Non v'è d'altra parte dubbio che l'attività informativa debba essere ordinariamente svolta presso gli uffici dell'Amministrazione, come la norma stessa suggerisce, cosicché il consigliere non può vantare alcun “diritto” all'accesso al sistema informatico dalla propria abitazione (o da altro luogo esterno alla rete informatica dell'Ente): né, secondo ragionevolezza il diritto del consigliere risulterebbe frustrato o compresso se esercitato in una postazione collocata presso gli uffici dell'Ente, il quale ha d'altra parte pieno titolo a garantire prioritariamente la sicurezza del sistema.

Per ciò che attiene invece alla richiesta di specificazione dei documenti e dei programmi accessibili all'interno del sistema informatico stesso, la Commissione

ritiene, in primo luogo, superfluo l'accesso ai database informatici essendo le relative informazioni già accessibili dalla consultazione del Protocollo Generale.

In secondo luogo, con riferimento ai documenti allegati a quelli oggetto di registrazione nel protocollo occorre specificare: quelli già acquisiti al protocollo informatico a mezzo di scansione sono, di certo, immediatamente consultabili. Gli allegati che invece non risultino ancora scansionati, sono comunque accessibili, ma sarà per ovvie ragioni necessaria la richiesta ostensiva seguita dalla messa a disposizione dell'Amministrazione ai fini della visione/estrazione copia.

Con riferimento alla citata sentenza 846/2013 del Consiglio di Stato - riportata dal Sindaco nella richiesta di parere - occorre specificare che con tale pronuncia il Collegio intende stigmatizzare un "abuso del diritto di accesso", sottolineando che il riconoscimento del diritto di accesso al consigliere non deve tradursi nel porre in essere di strategie ostruzionistiche o di paralisi dell'attività amministrativa a causa della continuità e della numerosità delle istanze. Anche il consigliere comunale deve essere portatore di un interesse strumentale allo svolgimento del proprio *munus*.

A tal proposito, ad avviso di questa Commissione, in linea con la giurisprudenza del Consiglio di Stato permane, l'esigenza che le istanze siano comunque formulate in maniera specifica, recando l'esatta indicazione degli estremi identificativi degli atti e dei documenti o, qualora siano ignoti tali estremi, almeno degli elementi che consentano l'individuazione dell'oggetto dell'accesso (ex multis C.d.S. sez. V, 13.11.2002, n. 6293). Tali "cautele derivano dall'esigenza che il consigliere comunale non abusi, infatti del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi od aggravando eccessivamente, con richieste non contenute entro immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico" (C.d.S. Sez. V, 11.12.2013 n. 5931).

Il Sindaco esprime, inoltre, un dubbio in merito all'accessibilità degli atti e delle informazioni relativi alla attività svolta dal Sindaco quale ufficiale di Governo (es. stato civile: decreti di adozione; atti di riconoscimento- anagrafe della popolazione:

cambi di stato civile o schedario elettorale) non sembrando questi utili all'espletamento del mandato.

A tal riguardo la Commissione non ritiene possa escludersi in astratto l'esistenza di un collegamento funzionale tra l'accesso relativo a tali categorie di atti con l'attività svolta dal consigliere comunale, il quale è comunque responsabile di un utilizzo indebito delle informazioni acquisite.

A tal proposito – e, in generale quanto alla problematica relativa alla tutela della riservatezza - la giurisprudenza ha chiarito che il diritto di accesso del consigliere comunale non può essere compreso neppure per esigenze di tutela di riservatezza dei terzi con riferimento ai dati sensibili, eventualmente contenuti nei documenti oggetto di accesso, in quanto il consigliere stesso è tenuto al segreto nei casi specificamente determinati dalla legge (Consiglio di Stato n. 5879/2005; Cons. Stato, Sez. V, 4.5.2004 n. 2716; Tar Sardegna, sez. II, 30.11.2004 n. 1782). Al consigliere è fatto divieto di divulgare tali dati se non ricorrono le condizioni di cui al D. Lgs 196/2003 e nella ipotesi di eventuale violazione di tale obbligo di riservatezza si configura una responsabilità personale dello stesso.

Pertanto, la Commissione ritiene, in linea con la ricordata giurisprudenza amministrativa, che siano legittime le richieste di accesso dirette al programma di gestione del protocollo informatico riguardanti atti od informazioni individuati in maniera specifica, con le limitazioni prima illustrate.

8.4 Accesso dei Consiglieri Municipali (Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 7 aprile 2016)

E' pervenuta a questa Commissione richiesta di parere, da parte del Gruppo Consiliare ... , del Municipio ... - avente ad oggetto il diritto di accesso dei Consiglieri Municipali.

In particolare i Consiglieri del Gruppo hanno presentato diverse istanze di accesso a documenti, indicati con relativo numero di protocollo, rimaste prive di riscontro.

Da una nota del Direttore del Municipio si apprende che, a seguito di una delle predette istanze di accesso, il medesimo abbia inviato una richiesta di N.O. al Presidente del Municipio, in ordine al rilascio della suddetta documentazione.

Da tale nota si evince, altresì, che gli atti oggetto di richiesta ostensiva siano atti endoprocedimentali della Giunta Municipale, atti che a parere del Direttore non dovrebbero essere liberamente accessibili, neppure ai consiglieri del municipio, trattandosi di documenti propedeutici alla formazione di atti definitivi, nonché anche in considerazione della natura riservata delle riunioni della Giunta.

E' intervenuta successivamente nota del Segretario Generale del Comune di ..., il quale, premettendo che non è dato individuare esattamente di quali atti i consiglieri abbiano chiesto l'ostensione ma che genericamente gli stessi vengono ascritti alla categoria di atti endoprocedimentali, afferma che tali atti non risultano, in generale, sottratti al diritto di accesso.

Ritiene però che debbano tenersi in debita considerazione la distinzione delle sfere di competenza e i profili di autonomia degli organi comunali, in modo da escludere ogni forma di subordinazione tra Giunta e Consiglio. Ribadisce, altresì, che le richieste di accesso non possano assumere carattere di continuità e strumentalità tali da configurarsi, di fatto, in un controllo generalizzato sull'attività degli organi o tradursi in iniziative volte a condizionarne l'attività.

In merito alla richiesta di parere in oggetto questa Commissione deve intanto ricordare che, ex art. 43, II comma, del d.lgs. 267/2000, i consiglieri comunali hanno diritto di ottenere dagli uffici del comune, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, *“tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato”*. Secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, gli stessi *“hanno un incondizionato diritto di accesso a tutti gli atti che possano essere d'utilità all'espletamento delle loro funzioni, anche al fine di permettere di valutare, con piena cognizione, la correttezza e l'efficacia dell'operato dell'Amministrazione, nonché di esprimere un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio e per promuovere, anche nel suo ambito, le iniziative che spettano ai singoli rappresentanti del corpo elettorale locale”* (C.d.S. 5895/2011).

Ne consegue che gli atti endoprocedimentali rientrano fra quelli astrattamente ostensibili secondo il su menzionato dettato normativo.

Va tuttavia ricordato che tale diritto di accesso incontra alcuni limiti: esso infatti deve essere esercitato *“in modo da comportare il minor aggravio possibile per gli uffici comunali e che non debba sostanziarsi in richieste assolutamente generiche ovvero meramente emulative, fermo restando che la sussistenza di tali caratteri deve essere attentamente e approfonditamente vagliata in concreto al fine di non introdurre surrettiziamente inammissibili limitazioni al diritto stesso”* (C.d.S., IV, 12 febbraio 2013, n. 846; id. V, 29 agosto 2011, n. 4829). Tali *“limiti”* derivano dall'esigenza che il consigliere comunale non abusi del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi od aggravando eccessivamente, con richieste non contenute entro immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico” (C.d.S. Sez. V, 11.12.2013, n. 5931).

Nella specie dunque, occorrerà che le istanze siano formulate in maniera specifica e dettagliata, recando l'indicazione degli estremi identificativi degli atti e dei documenti o, qualora siano ignoti tali estremi, almeno degli elementi che consentano l'individuazione degli atti medesimi (ex multis C.d.S. sez. V, 13.11.2002, n. 6293) nonché evidenziando la strumentalità dell'accesso allo svolgimento della funzione: ciò risulta particolarmente rilevante nella vicenda in esame, atteso che gli atti oggetto di richiesta di ostensione sono atti ancora in fase istruttoria e dunque suscettibili di modifica, da parte di un organo diverso da quello al quale appartiene l'istante (il che porterebbe a presumere l'assenza di un interesse del consigliere comunale all'accesso).

8.5 Delega al terzo al ritiro di atti richiesti in ostensione dal Consigliere comunale (Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 28 luglio 2016)

Il Segretario Generale del Comune di ... ha chiesto il parere di questa Commissione relativamente alla possibilità da parte dei consiglieri comunali di delegare un terzo al ritiro degli atti per i quali è stata presentata istanza di accesso.

Chiede in particolare se il consigliere possa delegare un terzo (che non ricopra a sua volta tale incarico) per il ritiro e quindi se il Comune possa accettare la delega presentata e consegnare la documentazione a tale delegato; se la delega debba essere in forma scritta e motivata e se la medesima delega debba essere singola e formalizzata per ogni ritiro o una tantum con riferimento ad un arco temporale ampio fino a coprire tutto il mandato (5 anni). Chiede altresì se occorra la consegna in busta chiusa con l'avvertenza che il plico dovrà essere consegnato integro così come il divieto di spedizione degli atti via mail.

Ad avviso della Commissione occorre operare una distinzione tra delega all'esercizio del diritto di accesso e delega al ritiro degli atti richiesti in ostensione dal consigliere comunale.

L'articolo 43, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 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”.

Si tratta, come noto, di un diritto che «ha in realtà una ratio diversa da quella che contraddistingue il diritto di accesso ai documenti amministrativi riconosciuto alla generalità dei cittadini essendo strettamente funzionale all'esercizio delle funzioni, alla verifica e al controllo del comportamento degli organi istituzionali decisionali dell'ente locale (Cons. Stato, sez. IV, 21 agosto 2006, n. 4855) ai fini della tutela degli interessi pubblici (piuttosto che di quelli privati e personali) e si configura come peculiare espressione del principio democratico dell'autonomia locale e della rappresentanza esponenziale della collettività (Cons. Stato, sez. V, 8 settembre 1994 n. 976).

Si tratta, dunque, di un diritto riconosciuto all'amministratore locale, strumentale all'espletamento del mandato elettivo. Pertanto così come non è possibile delegare l'esercizio del munus pubblico, allo stesso modo non può essere oggetto di delega l'esercizio di un diritto che è espressione di tale carica pubblica.

Diversa però è l'ipotesi di delega al mero ritiro del documento per il quale il consigliere comunale abbia personalmente richiesto l'accesso. Con riferimento a tale ultima ipotesi, oggetto della richiesta di parere, non si ravvisa alcun ostacolo a tale modalità di ritiro non dovendo il Comune temere di incorrere in alcuna responsabilità con riferimento alla riservatezza degli atti.

La Commissione, con riferimento alle concrete e pratiche modalità di esercizio del ritiro, osserva che apparirebbe congrua un delega scritta speciale per ogni singolo ritiro con allegazione di copia del documento di identità del delegante, accompagnata dalle ordinarie accortezze a garanzia della riservatezza in generale quale la consegna in busta chiusa degli atti richiesti.

Appare, altresì, configurabile una consegna della documentazione richiesta tramite invio della medesima all'indirizzo p.e.c. del consigliere comunale istante, modalità che risolverebbe in radice il problema delle deleghe al ritiro.

8.6 Accesso ad atti inerenti il procedimento penale (Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 15 marzo 2016)

Il Ministero, con nota del ..., ha formulato ed indirizzato alla scrivente Commissione richiesta di parere in ordine alla seguente fattispecie.

Il dott. ..., dirigente del Ministero, con istanze del ... chiedeva al Ministero in indirizzo di accedere ad una serie di documenti inerenti il “procedimento penale n. ... a carico del sig. ..., nella quale l'istante dott. riveste la qualifica di “parte offesa dell'ipotizzato reato, a seguito di denuncia dal medesimo accedente presentata. In particolare, con la prima istanza, il dott. chiedeva di accedere al decreto trasmesso dal Ministero agli organi di controllo ed alla allegata memoria difensiva predisposta nell'interesse di Con la seconda istanza chiedeva di accedere alla richiesta di accesso presentata dal Sig. ... per la predisposizione della citata memoria.

Riferisce il Ministero di aver negato, con nota del ..., l'accesso al dott. ... non ritenendo i documenti richiesti con l'istanza del ... ascrivibili nel novero degli atti

amministrativi, comunque affermando la loro insussistenza in concreto nei termini di cui alla richiesta e ritenendo inesistente l'interesse diretto, concreto e attuale all'ostensione in capo al richiedente. Sulla richiesta del ... l'amministrazione riferisce di ritenere le motivazioni addotte dall'istante inidonee a radicare un interesse attuale e concreto all'accesso, ravvisandosi un intento emulativo ed esplorativo sull'operato dell'amministrazione.

La richiesta di parere così come formulata pone, ad avviso di questa Commissione, sostanzialmente, due questioni:

- 1) se i documenti chiesti, in quanto correlati al procedimento penale in essere, possano o meno essere dati in accesso o se siano invece coperti da segreto istruttorio;
- 2) se sussista un interesse concreto ed attuale all'accesso in capo al dott. Ambrosio.

Con riferimento alla prima questione, si osserva che, secondo il consolidato orientamento di questa Commissione (vedi, tra le altre, decisione del 17 aprile 2012), l'invio di documenti all'autorità giudiziaria e/o la pendenza di un procedimento penale non vale, di per sé, a respingere la domanda d'accesso motivata, come nel caso di specie, con l'esigenza del diritto alla difesa da parte del richiedente, atteso che il segreto istruttorio di cui all'art. 329 c.p.p. non costituisce un motivo legittimo di diniego al rilascio di documenti, fintanto che gli stessi siano nella disponibilità dell'amministrazione e il giudice che conduce l'indagine penale non li abbia acquisiti con specifico provvedimento di sequestro.

Con riferimento alla seconda questione si osserva che la qualità di “ parte offesa dell'ipotizzato reato, rivestita dall'accedente, a seguito di denuncia dal medesimo accadente presentata nei confronti del controinteressato all'accesso, ricollega in capo allo stesso uno specifico interesse concreto ed attuale ad accedere ai chiesti documenti ove effettivamente esistenti agli atti dell'amministrazione. Al riguardo, peraltro si osserva che, ai sensi del combinato disposto di cui agli articoli 22, comma 1, lettera c) della legge n. 241 del 1990 e 3, comma 1 del DPR n. 184 del 2006, la pubblica amministrazione cui è indirizzata la richiesta d'accesso è sempre tenuta a darne comunicazione ai controinteressati all'accesso, con invio di copia della stessa, a

mezzo raccomandata A.R o a mezzo P.E.C.. Infine, si osserva che, ai sensi dell'articolo 24, comma 7 della legge n. 241 del 1990, deve, comunque, sempre essere garantito, ai richiedenti, l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici e, nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile per poter difendere i propri interessi.

Il fatto che l'accedente non li abbia compiutamente individuati, di per se, non costituisce ostacolo all'ostensione degli stessi, nei limiti in cui gli stessi documenti siano effettivamente formati ed esistenti e purché l'amministrazione sia in grado di identificarli e reperirli tra quelli stabilmente detenuti agli atti al momento della richiesta di accesso. Non è, invece, in nessun caso, tenuta l'amministrazione ad elaborare in sede di accesso dati o informazioni che non abbiano già forma di documento amministrativo, così come definito all'articolo 22, comma 1, lettera d) della legge n.241 del 1990.

Nei suesposti sensi è il parere di questa Commissione.

8.7 Accesso ad atti concernenti procedura di interpello rivolta ai dirigenti presentata da dipendente appartenente ai ruoli del personale non dirigenziale (Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 6 ottobre 2016)

La Dott.ssa ..., funzionario non dirigente, in servizio in posizione di comando presso ... - riferendo di aver risposto all'interpello, indetto il ..., per l'affidamento dell'incarico dirigenziale di Coordinatore del Servizio per la valutazione della performance organizzativa e individuale e di aver successivamente preso visione, in data ..., dell'esito dell'interpello stesso, conclusosi con l'individuazione della dirigente dr.ssa ..., pubblicato sulla pagina intranet della ... - ha rivolto, in data ..., un'istanza di accesso all'Ufficio Controllo interno, in cui ha chiesto " ai sensi dell'articolo 25 della legge 241/90 e degli artt. 5 e 6 del DPR 12/04/06, n.184 di avere accesso alla documentazione

che costituisce istruttoria ed esito di detto interpellato, al fine di conoscere le ragioni di tale prolungato esame, nonché la motivazione del relativo esito.”

La richiesta di accesso viene rivolta dalla suddetta funzionaria specificando che il curriculum vitae della dirigente cui è stato affidato l'incarico, *“presente nella sezione amministrazione trasparente del sito del Governo non sembra poter fornire corrispondenza ai requisiti richiesti nell'interpellato.”* Aggiunge l'accedente che la direttiva del Presidente ... al punto 3 consente all'amministrazione, *“accertata l'eventuale insussistenza o l'indisponibilità delle professionalità richieste per l'attribuzione dell'incarico tra i dirigenti di ruolo della ..., di valutare e ricorrere a professionalità esterne al ruolo della dirigenza con le modalità e i limiti percentuali previsti dal quadro normativo e contrattuale vigente, ai sensi dei commi 5-bis e 6 dell'articolo 19 del decreto legislativo 1965 del 2001”*. In ragione di quanto rappresentato l'istante chiede di poter accedere alla documentazione sopra indicata *“al fine di conoscere le motivazioni sia in merito alle modalità di attuazione della procedura di interpellato in questione, che al giudizio di idoneità espresso dalla struttura competente ai fini della proposta di conferimento dell'incarico.”*

L'Ufficio per il controllo interno, la trasparenza e l'integrità della ... ha trasmesso a questa Commissione l'istanza d'accesso in questione chiedendo un parere in ordine alla ricorrenza, nel caso di specie, dell'interesse diretto concreto ed attuale di cui all'articolo 22, comma 1, lettera b), della legge n. 241 del 1990.

Al riguardo si rappresenta quanto segue

Da quanto riferito dall'amministrazione e dall'esame degli atti allegati alla richiesta di parere si evince che, nel caso di specie, il richiedente l'accesso non è in possesso del requisito necessario per essere ammesso a partecipare alla procedura di interpellato di cui trattasi, in quanto la stessa procedura è rivolta ai soli dirigenti di ruolo della ... e non anche ai funzionari non dirigenti in servizio presso la Ne consegue che l'istante medesimo non può accedere agli atti della procedura di interpellato, poiché la sua relazione con la selezione medesima è inesistente, collegata soltanto alla presunzione di errore dell'Amministrazione nella scelta del dirigente cui attribuire l'incarico e alla lamentata mancata conclusione nei termini della procedura di interpellato di cui trattasi.

Si osserva al riguardo che l'accesso, ai sensi degli articoli 22 e seguenti della legge n.241 del 1990 deve essere supportato da un interesse specifico e quest'ultimo interesse non può essere astratto, alieno dal procedimento e connaturato su presunte illegittimità non collegate o collegabili ad uno specifico procedimento o iniziativa amministrativa con la quale il soggetto accedente sia comunque in relazione. L'accesso ai documenti è infatti collegato con l'esigenza da parte del soggetto aspirante accedente di conoscere ed acquisire determinati atti al fine di verificare se sussiste o meno una lesione della propria sfera giuridica ed un interesse per procedere, nella sede ritenuta più opportuna, per la salvaguardia delle proprie posizioni giuridiche.

Tuttavia, l'interesse giuridicamente rilevante del soggetto che richiede l'accesso non deve necessariamente consistere in un interesse legittimo o in un diritto soggettivo. Questo deve solo essere giuridicamente tutelato, purché non si tratti del generico ed indistinto interesse, proprio di ogni cittadino, al buon andamento dell'attività amministrativa e, accanto a tale specifico interesse, deve sussistere un rapporto di strumentalità tra quest'ultimo e la documentazione di cui si chiede l'ostensione (In tal senso vedi, tra le altre, Consiglio di Stato, sez. V, 10 gennaio 2007, n. 55). Questo rapporto di strumentalità deve però essere inteso in senso ampio, ossia in modo tale che la documentazione richiesta possa essere mezzo utile per la difesa dell'interesse giuridicamente tutelato. All'opposto, non sono ammesse, ai sensi dell'articolo 24, comma 3, istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato della pubblica amministrazione.

In altri termini, secondo il consolidato orientamento di questa Commissione, da cui non si ritiene di doversi discostare, è necessario, ai fini dell'esercizio del diritto d'accesso di cui al Capo V della legge n.241 del 1990, che vi sia una concreta strumentalità tra la documentazione da visionare e l'interesse all'accesso. Il fatto legittimante l'accesso alla documentazione, ossia il possesso dell'interesse definito all'art. 22 della legge n. 241 del 1990, non presuppone, tuttavia, una predeterminazione rigida delle situazioni giuridicamente tutelate, in quanto la loro individuazione è data dal collegamento tra queste e il documento per il quale è chiesto l'accesso. La legittimazione all'accesso va, dunque, riconosciuta a chiunque possa

dimostrare che gli atti oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione in concreto di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto (Cons. Stato, Ad. Plen., 24-04-2012, n. 7; vedi anche Cons. Stato Sez. VI, 14-08-2012, n. 4566). (Vedi tra gli altri Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 20 dicembre 2012).

Tale circostanza non appare sussistere nel caso di specie, stante la carenza di un diretto e concreto collegamento tra la sfera giuridica del richiedente e i documenti richiesti, i quali ineriscono ad un procedimento - la procedura di interpello per il conferimento di incarico dirigenziale - rispetto al quale l'istante è del tutto estraneo non rientrando tra i possibili destinatari del medesimo in quanto privo della richiesta qualifica dirigenziale, necessaria quale requisito di ammissione alla procedura medesima.

Pertanto, ad avviso di questa Commissione, la richiesta di accesso di cui trattasi, così come formulata, appare essere inammissibile in quanto esclusivamente volta ad un mero controllo dell'operato dell'amministrazione e non assistita dal necessario interesse differenziato all'accesso richiesto dall'articolo 22, comma 1, lettera b), della legge n.141 del 1990.

8.8 Modalità esercizio diritto di accesso consiglieri comunali (Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 21 gennaio 2016)

Il Sindaco ... ha richiesto il parere di questa Commissione in ordine alle modalità di esercizio del diritto di accesso dei consiglieri comunali.

In particolare il Sindaco lamenta che spesso le richieste di accesso siano "particolarmente generiche e complesse" come quelle aventi ad oggetto "le copie di tutti gli atti protocollati entro un dato periodo di tempo", oppure le "copie di tutto il

contenzioso dell'Ente dal 2010 ad oggi” o ancora le informazioni relative a “tutte le pratiche di condono in possesso del settore urbanistica” (circa 5000 pratiche).

Chiede, pertanto, un parere in merito ai casi prospettati e più in generale alla possibilità di disciplinare il rapporto tra consiglieri ed uffici comunali con modalità organizzative che contemperino le rispettive esigenze o con l'individuazione di linee guida in materia.

Ebbene, questa Commissione deve intanto ricordare che, ex art. 43, II comma, del d. lgs. 267/2000, i consiglieri comunali hanno diritto di ottenere dagli uffici del comune, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, “tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del proprio mandato”.

Secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, gli stessi “hanno un incondizionato diritto di accesso a tutti gli atti che possano essere d'utilità all'espletamento delle loro funzioni, anche al fine di permettere di valutare, con piena cognizione, la correttezza e l'efficacia dell'operato dell'Amministrazione, nonché di esprimere un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio e per promuovere, anche nel suo ambito, le iniziative che spettano ai singoli rappresentanti del corpo elettorale locale” (C.d.S. 5895/2011)

Tale diritto, come noto, incontra come unici limiti che il suo esercizio debba avvenire “in modo da comportare il minor aggravio possibile per gli uffici comunali e che non debba sostanziarsi in richieste assolutamente generiche ovvero meramente emulative, fermo restando che la sussistenza di tali caratteri deve essere attentamente e approfonditamente vagliata in concreto al fine di non introdurre surrettiziamente inammissibili limitazioni al diritto stesso” (C.d.S., IV, 12 febbraio 2013, n. 846; id. V, 29 agosto 2011, n. 4829).

Anche per quanto riguarda le modalità di accesso alle informazioni e alla documentazioni richieste dal consigliere comunale, costituisce principio giurisprudenziale consolidato quello secondo cui il diritto di accesso del consigliere non possa subire compressioni per pretese esigenze di natura burocratica dell'ente tali da ostacolare l'esercizio del suo mandato istituzionale, con l'unico limite di poter esaudire la richiesta secondo i tempi necessari per non determinare interruzione alle

altre attività di tipo corrente e quindi senza pregiudizio per la corretta funzionalità amministrativa dell'ente.

Ad avviso di questa Commissione, in linea con la giurisprudenza del Consiglio di Stato, vi è l'esigenza che le istanze dei consiglieri comunali siano formulate in maniera specifica e dettagliata, recando l'esatta indicazione degli estremi identificativi degli atti e dei documenti o, qualora siano ignoti tali estremi, almeno degli elementi che consentano l'individuazione dell'oggetto dell'accesso (ex multis C.d.S. sez. V, 13.11.2002, n. 6293). Tali "cautele derivano dall'esigenza che il consigliere comunale non abusi, infatti del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi od aggravando eccessivamente, con richieste non contenute entro immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico" (C.d. S. Sez. V, sentenza 11.12.2013 n. 5931).

Ne consegue che le richieste eccessivamente generiche possono essere accolte solo previa loro specificazione mentre per quelle che in concreto risultino particolarmente onerose l'accesso può essere "graduato" secondo i tempi necessari e le concrete possibilità organizzative dell'ente destinatario della richiesta.

8.9 Accesso ad atti di Società cooperativa (Parere espresso dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nella seduta del 17 novembre 2016)

Premesso che:

- il Comune di ..., unitamente ad altri cinque comuni, ad enti privati ed a persone fisiche partecipa ad una "*Società cooperativa ...*" il cui atto costitutivo prevede che la stessa è partecipata dai comuni non con fine di lucro, ma proponendosi di "*... perseguire l'interesse generale della comunità alla promozione umana ed all'integrazione sociale dei cittadini mediante lo svolgimento di attività diverse, agricole, industriali, commerciali o servizi finalizzati all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate.*";

- che il capitale sociale pari ad EURO 11.000 è complessivamente detenuto per oltre il 70% dai Comuni soci, il comune di ... detiene una quota pari al 17,56% del capitale;
- che, al fine di esercitare un controllo sulle società partecipate, il Comune, in data ... , chiedeva di accedere agli atti della cooperativa, in particolare chiedeva se: a) la Cooperativa negli ultimi tre anni risultasse o meno aggiudicataria di appalti da parte di enti pubblici, assegnati a trattativa privata senza l'espletamento di alcun tipo di gara, in caso affermativo sollecitava la Cooperativa a comunicare in relazione ad ogni singolo appalto, l'ente appaltante, l'ammontare dell'appalto ed il relativo oggetto; b) una informativa relativa ad eventuali rogiti notarili di integrazione dell'originario atto costitutivo della medesima società, corredata dall'elenco degli enti pubblici ed enti privati soci della cooperativa (associazioni, Società, Cooperative, Fondazioni ecc) con esclusione delle sole persone fisiche; c) copia dei bilanci consuntivi societari degli anni 2012, 2013 e 2014 e della relazione degli organi di controllo societario sui citati bilanci consuntivi 2012, 2013 e 2014;
- che a tali richieste la Cooperativa negava l'accesso del comune sulla base di due argomentazioni: a) perché la legge 241/1990 riconosce solo ai soggetti privati e non gli enti pubblici il diritto di accesso; b) perché la cooperativa non poteva essere ritenuta destinataria degli obblighi in materia di accesso previsti dalla legge 241/1990 non trattandosi di una pubblica amministrazione.

Alla luce di tali elementi in fatto il sindaco formulava alla Commissione per l'accesso agli atti amministrativi i seguenti quesiti:

- 1) se la cooperativa è assoggettata agli obblighi derivanti dalla legge 241/1990 e più specificatamente è tenuta a permettere la visione e a fornire atti e/o informazioni sulla propria attività ai comuni che la partecipano ed ai soggetti che vi abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento per il quale è richiesto l'accesso;