

- Avv. Ignazio F. CARAMAZZA, Avvocato Generale dello Stato;
- Prof. Carlo COLAPIETRO, Ordinario di Diritto costituzionale della facoltà di Scienze Politiche presso l'Università Roma 3;
- Prof. Claudio FRANCHINI, Ordinario di Diritto amministrativo nella facoltà di Giurisprudenza e direttore del Dipartimento di Diritto pubblico presso l'Università degli Studi di Roma Tor Vergata;
- Dott.ssa Barbara TORRICI, dirigente di seconda fascia del ruolo del Ministero della difesa;
- Dott. Marco MANCINI, Magistrato ordinario (nominato con DPCM 27 marzo 2009).

Ottava Commissione TRIENNIO 2013-2016

D.P.C.M. 21/11/2013

Presidente:

Sottosegretario di Stato Pres. Filippo PATRONI GRIFFI.

(Dall'insediamento del Governo Renzi è divenuto Presidente della Commissione per l'accesso il Sottosegretario di Stato Graziano Del Rio e componente in rappresentanza del Dipartimento del Coordinamento amministrativo Il Cons. Elisa Grande, in quanto nuovo capo del Dipartimento medesimo)

Componenti:

- Cons. Diana AGOSTI, Capo del Dipartimento per il coordinamento amministrativo, struttura della Presidenza del Consiglio dei Ministri di supporto organizzativo per il funzionamento della Commissione, membro di diritto;
 - Sen. Enrico PICCINELLI;
 - Sen. Claudio MOSCARDIELLI;
 - On. Laura CASTELLI;
 - On. Gian Mario FRAGOMELLI;
 - Avv. Ignazio Francesco CARAMAZZA, Avvocato Generale dello Stato emerito;
 - Pres. Michele FERRILLI, presidente TAR Basilicata (Potenza);
 - Prof. Carlo COLAPIETRO, Ordinario di Diritto costituzionale della facoltà di Scienze Politiche presso l'Università Roma 3.
- (Con successivo decreto si è provveduto ad integrare la composizione della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi con i componenti designati, rispettivamente, dal Consiglio Superiore della Magistratura e dal Consiglio di Presidenza della Corte dei Conti, De Carli e Palmieri).

1.2 Composizione attuale

La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi è stata ricostituita da ultimo con D.P.C.M. 29/04/2015. Si riporta di seguito l'elenco dei componenti attuali:

- Prof. Claudio DE VINCENTI, Presidente, Sottosegretario di Stato;
- Cos. Elisa Grande, Capo del Dipartimento per il coordinamento amministrativo, struttura della Presidenza del Consiglio dei Ministri che costituisce il supporto organizzativo per il funzionamento della Commissione, membro di diritto (Cons Annalisa Cipollone dal 28 giugno 2016, Capo del Dipartimento per il coordinamento amministrativo)
- Sen. Enrico PICCINELLI, componente designato dal Presidente del Senato della Repubblica;
- Sen. Claudio MOSCARDIELLI, componente designato dal Presidente del Senato della Repubblica;
- On. Laura CASTELLI, componente designato dal Presidente della Camera dei Deputati;
- On. Gian Mario FRAGOMELLI, componente designato dal Presidente della Camera dei Deputati;
- Avv. Ignazio Francesco CARAMAZZA, Avvocato Generale dello Stato emerito, componente designato dall'Avvocatura Generale dello Stato, con funzioni di vicepresidente;

- Pres. Michele PERRELLI, Presidente TAR Emilia Romagna (Bologna), componente designato dal Consiglio di Presidenza della Giustizia Amministrativa;
- Prof. Carlo COLAPIETRO, docente ordinario di diritto costituzionale della facoltà di scienze politiche, presso l'Università Roma 3 componente designato dal Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca;
- Cons. Maria Luisa DE CARLI, Consigliere della Corte dei Conti, designato dalla Corte dei Conti;
- Cons. Fiammetta PALMIERI, Magistrato ordinario, designato dal Consiglio Superiore della Magistratura.

2. Il Ruolo e l'attività della Commissione per l'accesso dal 2006 al 2015

La legge n. 241 del 1990 attribuisce diversi compiti alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. Essa è divenuta, - con i limiti sopra indicati - l'organismo preposto alla vigilanza sull'attuazione del principio della piena conoscibilità e trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione, al quale possono rivolgersi privati cittadini e pubbliche amministrazioni. La legge 11 febbraio 2005 n. 15, di modifica ed integrazione della legge generale, ha conferito maggiore incisività al ruolo della Commissione, accrescendone le funzioni ed attribuendole nuovi poteri.

A partire dal giugno 2006, dopo l'entrata in vigore del D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184, che offre ai cittadini la tutela amministrativa contro le decisioni di diniego, limitazione o differimento all'accesso da parte delle amministrazioni dello Stato, il lavoro della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi si è gradualmente sviluppato e approfondito. Le sedute plenarie si svolgono con cadenza quindicinale (salvo il mese di agosto in cui la Commissione sospende i propri lavori) ed è aumentato significativamente il numero dei pareri resi e dei ricorsi decisi.

Questo incremento, come verrà illustrato in seguito, ha numerosi significati. Con il passare del tempo, si è affermata presso i cittadini la conoscenza del ruolo e delle funzioni della Commissione. Questo è dimostrato non solo dal crescente numero di domande (ricorsi e richieste di pareri), ma anche dalla diversità e dalla varietà delle fattispecie sottoposte al giudizio della Commissione.

Inoltre, con l'analisi e lo studio di una molteplicità di casi, le decisioni della Commissione costituiscono un precedente che influenza e orienta l'attività delle pubbliche amministrazioni in materia di accesso.

L'operato della Commissione costituisce, dunque, uno degli spazi di dialogo e confronto tra cittadini e pubblica amministrazione, che contribuisce a realizzare i principi di controllo democratico, di tutela dei diritti, di trasparenza e imparzialità stabiliti dalla Costituzione e dalla legge n. 241 del 1990. Per ciò che riguarda l'attività giustiziale, il 2015 conferma la tendenza già percepibile nel 2014, con un considerevole incremento

del lavoro della Commissione. Nell'anno 2015, si sono tenute 15 adunanze plenarie della Commissione (lo stesso numero di riunioni tenutesi nel 2014) ma si è registrato un aumento dei ricorsi trattati, arrivati a quota 1270, contro i 1181 trattati nel 2014. Se si confrontano i dati registrati negli anni precedenti, si può osservare che il numero dei ricorsi trattati annualmente, nel corso degli ultimi cinque anni, è più che raddoppiato. Infatti, nel 2013 i ricorsi trattati dalla Commissione per l'accesso erano stati pari a 1095, nel 2012 1045, mentre nel 2011 erano 701 e nel 2010 si erano fermati a quota 603.

Il ricorso alla Commissione per l'accesso, come detto, è disciplinato dall'art. 25, comma 4, così come modificato dalla legge n. 15 del 2005, che prevede, in particolare, che in caso di diniego ovvero di differimento dell'accesso opposto da amministrazioni statali, centrali o periferiche, il richiedente possa presentare, in alternativa alla presentazione del ricorso giudiziale, ricorso alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi.

Il ricorso deve essere presentato alla Commissione, a pena di irricevibilità (ex art. 12, comma 7, lett. a), D.P.R. n. 184/2006), nel termine di trenta giorni dalla piena conoscenza del provvedimento di diniego o di differimento, ovvero dalla formazione del silenzio-rigetto sulla richiesta di accesso (art. 12, comma 2, D.P.R. n. 184/2006), mediante invio di una raccomandata con avviso di ricevimento, nonché per fax o per via telematica in conformità con la normativa vigente (art. 12, comma 1).

Il procedimento è alquanto veloce e richiede un formalismo minimo. La decisione della Commissione è comunicata alle parti e al soggetto che ha adottato il provvedimento impugnato nel termine di trenta giorni - decorsi i quali si forma il silenzio-rigetto.

A seguito delle innovazioni introdotte con la legge n. 15 del 2005, in dottrina e in giurisprudenza sono state avanzate ipotesi, sulla natura del ricorso amministrativo alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. Le funzioni disciplinate dall'articolo 25, comma 4, della legge n. 241 del 1990 si riflettono, altresì, sulla natura giuridica da riconoscere alla Commissione per l'accesso.

L'orientamento giurisprudenziale consolidato ritiene che il ricorso alla Commissione per l'accesso, introdotto dall'articolo 25, legge n. 241/90, sia qualificabile quale **ricorso gerarchico improprio**, in quanto presentato presso un organo amministrativo non originariamente competente, né legato a quello competente da una relazione organica di sovraordinazione.

In proposito si ricorda la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 27 maggio 2003, n. 2938, intervenuta poco prima del varo della riforma del 2005, secondo cui non sussiste *“in astratto alcun motivo di ordine giuridico per escludere che in materia d'accesso sia ammissibile un ricorso di tipo amministrativo, comunque configurato o denominato (riesame, ricorso gerarchico proprio, ricorso gerarchico improprio, ecc.). E d'altra parte questa è sicuramente l'intenzione del legislatore, che nell'attuale testo dell'art. 25 della legge n. 241/90 ha previsto un ricorso amministrativo al difensore civico (che si configura come una sorta di ricorso gerarchico improprio) e che nell'Atto Senato n. 1281 ha previsto anche un analogo ricorso amministrativo alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi di cui all'art. 27 della legge stessa (anch'esso configurabile come ricorso gerarchico improprio)”*.¹¹

Sempre il Consiglio di Stato nella medesima sentenza ebbe modo di osservare: *“avverso tale conclusione non sussistono, del resto, neppure motivi di carattere più generale, dal momento che ritenere ammissibile anche un rimedio di tipo amministrativo favorisce l'esercizio effettivo del diritto d'accesso del cittadino nei confronti dell'amministrazione, tenuto anche presente il non trascurabile costo di un eventuale ricorso giurisdizionale, mentre l'indirizzo opposto favorisce quella situazione di “silenzio ostilmente preordinato” a favorire l'opacità dell'azione amministrativa, che la giurisprudenza di questo Consiglio ha da tempo stigmatizzato. Di conseguenza, attesa la dichiarata finalità di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale, la scelta interpretativa non può che essere nel senso dell'ammissibilità, tenuto anche conto della costituzionalizzazione del principio di sussidiarietà, secondo cui l'autorità adita dovrebbe assicurare tutte le utilità di sua competenza senza che si debba ricorrere ad una sede superiore”*.

¹¹ L'Atto del Senato n. 1281, al quale fa riferimento la sentenza, divenuto poi la legge n. 15 del 2005, definisce esso stesso il ricorso alla Commissione quale *ricorso gerarchico improprio*, e, la relativa procedura, di carattere *giustiziale*. Infatti, come si legge nel testo dell'Atto, *“Gli inconvenienti e le lacune riscontrate nella sua attività e segnalate ripetutamente nelle relazioni annuali presentate al Parlamento nell'esercizio delle competenze di referto, attribuite dall'articolo 27 della legge, hanno indotto a formulare alcune proposte di modifica, in particolare, mediante la previsione di un ricorso gerarchico improprio nei confronti degli atti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato; con ciò affiancandosi, ed anzi illustrandone meglio il contenuto, alla procedura giustiziale già prevista dinanzi al difensore civico”*.

Anche il T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, 5 maggio 2008, n. 3675 ha aderito alla tesi che assegna a tale rimedio natura di ricorso amministrativo, osservando che le norme di legge e regolamentari che delineano il procedimento innanzi alla Commissione, configurano in modo chiaro un *iter* di tipo giustiziale.¹²

Circa la natura giuridica dell'organo, si riscontra una parziale discrasia fra le funzioni attribuite alla Commissione per l'accesso e la sua veste formale.

La Commissione è, infatti, nominata dal Presidente del Consiglio dei Ministri ed è incardinata nella struttura burocratica della Presidenza. Tuttavia il fatto che l'orientamento della giurisprudenza sia concorde nel ritenere che il ricorso abbia natura di ricorso gerarchico improprio, non può che riflettersi sulla natura giuridica da riconoscere alla Commissione.

Peraltro, è stata anche ipotizzata la configurazione della Commissione come autorità indipendente, poiché le funzioni svolte postulano una posizione di imparzialità e la sua composizione la rende in qualche modo più rappresentativa dello Stato-comunità che non dello Stato-apparato.

La riforma del 2005 non ha tuttavia riconosciuto esplicitamente alla Commissione la natura di autorità indipendente, pur avendo introdotto mutamenti che ne potenziano le caratteristiche di neutralità e para-giurisdizionalità.

In quest'ottica alla Commissione sono state assegnate funzioni giustiziali, con finalità deflative del contenzioso dinanzi al giudice amministrativo in materia di accesso.

Inoltre, coerente con tali finalità di potenziamento dell'imparzialità e di potenziamento delle funzioni della Commissione appare la norma, contenuta sempre nella riforma del 2005, che equiordina la Commissione per l'accesso al Garante per la protezione dei dati personali (cioè ad una Autorità indipendente) in caso di interferenza fra i relativi procedimenti.

¹² Il T.A.R. Lazio, Sez. I, 5 maggio 2008, n. 3675, in particolare, ha osservato che: *"il trasferimento in sede giurisdizionale di una controversia instaurata in sede gerarchica possa avvenire solo quando il procedimento giustiziale sia stato correttamente instaurato, ciò discendendo dalla necessità di evitare facili elusioni del termine decadenziale previsto per l'esercizio dell'azione innanzi al giudice. Tale principio è applicabile anche all'atto ad exhibendum in quanto, come chiarito da Cons. Stato, Ad. plen., 18 aprile 2006, n. 6, la natura impugnatoria del relativo ricorso prescinde dalla natura della situazione giuridica soggettiva sottostante"*.

Ha aggiunto, inoltre che: *"verificata la rituale introduzione del rimedio da parte del giudice anche dell'originario provvedimento impeditivo dell'accesso - se, beninteso, la relativa domanda faccia parte del petitum - ciò potendosi desumere: a) dal tenore dei ridetti commi 4 e 5 dell'art. 25, dai quali risulta che l'azione giurisdizionale ha ad oggetto le "determinazioni amministrative concernenti il diritto di accesso" ancorché sia stata previamente adita la Commissione; b) in via sistematica, dalle finalità di semplificazione e di favor perseguite dalla normativa in esame, dovendosi altresì tener conto della circostanza che l'accesso ai documenti amministrativi attiene ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali ex art. 117, secondo comma, lettera m, Cost."*

Infatti, nei ricorsi presentati innanzi alla Commissione, può essere richiesto il parere al Garante e nel caso di ricorso presentato al Garante, può essere richiesto il parere alla Commissione.¹³

Tuttavia dalla stessa legge del 2005 è stata modificata la composizione della Commissione per l'accesso, riducendo da quattro ad uno i membri rappresentanti del potere esecutivo e da quattro a due i membri rappresentanti dell'accademia, lasciando invariata la rappresentanza dei poteri legislativo e giudiziario e la competenza alla loro designazione, con conseguente potenziamento delle caratteristiche di neutralità ed imparzialità. Nell'anno 2013, la composizione è stata ulteriormente ridotta portando da due ad uno i professori universitari ed è stato soppresso un dirigente ministeriale tra i suoi componenti¹⁴.

Nonostante la riduzione del numero dei componenti, il ruolo giustiziale della Commissione si è andato, anno dopo anno, rafforzando e ad una parziale flessione nell'attività consultiva è corrisposto un forte incremento del numero dei ricorsi decisi.

Nel 2015 i ricorsi presentati alla Commissione per l'accesso sono stati pari a 1270, in aumento rispetto al 2014 in cui erano stati 1181 (nel 2013 sono stati 1095 e nel 2012 erano stati 1045, a fronte dei 701 del 2011) mentre i pareri resi nel 2015 sono scesi a quota 99 rispetto ai 119 resi nel 2014.

Anche nel 2015, come negli anni precedenti, si sono registrati forti **effetti deflattivi dell'attività giustiziale** della Commissione sul contenzioso innanzi al giudice amministrativo, in materia d'accesso, per i quali si rimanda al capitolo 10 della presente relazione. Al riguardo appare indicativo il confronto tra l'esiguità del numero di ricorsi presentati al T.A.R. contro le decisioni della Commissione per l'accesso nell'anno 2015, paria a 16 e l'altissimo numero di ricorsi trattati pari, come si è visto, a 1270.

¹³ Il comma 4 dell'art. 25 della legge n. 241 del 1990 stabilisce in particolare che: "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 nel 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".

¹⁴ Per il dettaglio della composizione della Commissione per l'accesso nelle otto composizioni che si sono succedute dalla sua istituzione ad oggi vedi il precedente Capitolo 1.

Il numero elevatissimo di decisioni, la totale gratuità e speditezza del procedimento, l'immediatezza della tutela hanno fatto sì che il ricorso alla Commissione si ponga in una posizione di sostanziale alternatività rispetto al ricorso al T.A.R..

Le funzioni giustiziali e di deflazione del contenzioso in materia di accesso sono attuate dalla Commissione per l'accesso pur in totale mancanza di poteri coercitivi, sostitutivi e sanzionatori che sarebbero necessari e auspicabili al fine di rendere effettiva la funzione di vigilanza svolta.

Inoltre, pur senza godere formalmente di piene garanzie d'indipendenza e neutralità, la Commissione ha sempre svolto il suo compito in piena libertà e con totale imparzialità di giudizio, privilegiando, nelle proprie decisioni, interpretazioni estensive del diritto di accesso, sempre in coerenza con una funzione concepita come quella di garante del principio di trasparenza, sia pure nella limitata accezione di cui alla legge n. 241 del 1990.

L'attività giustiziale della Commissione per l'accesso ha dunque contribuito al rafforzamento dei principi di trasparenza e all'interpretazione delle norme in materia d'accesso ai documenti in maniera sempre più estensiva.

Inoltre, si osserva che il ruolo attribuito alla Commissione dalla legge n. 241 del 1990 deve essere inquadrato nell'ambito del diritto dell'Unione europea e in particolare dell'obbligo di trasparenza rivolto ad attestare il rispetto delle norme fondamentali dell'UE, ed in particolare il rispetto dei principi di non discriminazione in base alla nazionalità e della parità di trattamento, sanciti dagli articoli 12, 43 e 49 del Trattato.

Nel quadro della normativa europea, infatti, le informazioni e i documenti in possesso delle pubbliche amministrazioni costituiscono un'opportunità piuttosto che un vincolo. La direttiva 2003/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 novembre 2003 ha già da tempo invitato gli Stati ad un generale riutilizzo di tutti i documenti generalmente disponibili in possesso del settore pubblico", allo scopo sia di consentire "l'evoluzione verso la società dell'informazione e della conoscenza" sia di "consentire alle imprese europee di sfruttarne il potenziale e contribuire alla crescita economica e alla creazioni di posti di lavoro"; e, com'è noto, di recente si è giunti a prevedere che l'interesse pubblico alla trasparenza possa giustificare che i documenti

dello Stato in possesso delle istituzioni europee siano resi accessibili a chiunque anche nell'ipotesi che lo Stato ne abbia negato la divulgazione.

L'elevato numero dei ricorsi decisi e la funzione di deflazione del contenzioso mostrano quindi come la Commissione si ponga quale struttura particolare nell'ordinamento giuridico italiano a garanzia del diritto di accesso dei cittadini nei confronti della pubblica amministrazione e dei soggetti privati gestori di pubblici servizi.

Alla luce di questi principi non può che emergere l'eccezionalità del ruolo della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, che ha sinora costituito — con minima spesa per l'erario (i componenti della Commissione non percepiscono alcun compenso) e a costo zero per gli interessati — una sede amministrativa giustiziale di impulso alla cultura e all'effettività non solo del diritto di accesso, ma anche delle situazioni ad esso collegate quali la trasparenza e la tutela dei dati personali. Essa svolge quindi un importante ruolo di aderenza reale alla giustizia come valore costituzionale, attuando il principio della Costituzione che garantisce la tutela dei diritti e degli interessi legittimi contro gli atti della pubblica amministrazione.

Da ultimo il legislatore è intervenuto considerevolmente ampliando l'ambito e la portata del dovere di trasparenza delle pubbliche amministrazioni. Si veda, il d.lgs. 27 ottobre 2009 n. 150 e in particolare l'art. 11 che ha introdotto il principio della trasparenza organizzativa e, successivamente, il d.lgs. n. 33 del 2013 che ha abrogato il citato articolo 11, riprendendone i principi e ampliandone la portata, attraverso l'introduzione del cosiddetto “accesso civico”, poi modificato ed ampliato dalla legge n.150 del 2015 e dal d.lgs. n.97 del 2016¹⁵.

2.1 Il ricorso alla Commissione per l'accesso ex art. 25, comma 4, L.241/90.

Nei casi di diniego, limitazione o differimento dell'accesso, i cittadini possono, entro trenta giorni dalla piena conoscenza del provvedimento impugnato o dalla formazione del silenzio rigetto sulla richiesta di accesso, presentare ricorso alla

¹⁵Per un approfondimento sulla tematica vedi il Capitolo 11 di questa relazione

Commissione (oltre che al tribunale amministrativo regionale). Il procedimento è piuttosto snello e richiede un formalismo minimo. Esso deve, infatti, essere notificato ai controinteressati che possono presentare le proprie controdeduzioni entro 15 giorni (art. 12, c. 2 del D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184). In un breve periodo di tempo, pari a 30 giorni dalla presentazione del ricorso stesso, la Commissione decide. Scaduti i termini senza una pronuncia della Commissione, il ricorso si intende respinto (cd. silenzio-rigetto).

Sul punto, occorre segnalare come, nel corso di questi primi 10 anni di attività giustiziale, la Commissione si è sempre espressa nei confronti di tutti i ricorsi presentati e pertanto la fattispecie del silenzio rigetto non si è mai verificata. La snellezza del procedimento di decisione della Commissione per i ricorsi presentati dai cittadini ha comportato una forte riduzione del contenzioso in materia di accesso dinanzi ai TAR. Di tale aspetto si tratterà più dettagliatamente nel capitolo 10 di questa relazione dedicato alla descrizione degli effetti deflativi sul contenzioso giurisdizionale del ricorso amministrativo innanzi alla Commissione per l'accesso. Peraltro, la pubblicazione sul sito internet della Commissione accesso delle decisioni e dei pareri della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi costituisce un efficace strumento per diffondere il principio di trasparenza tra le amministrazioni e i cittadini. Le decisioni e i pareri infatti non soltanto costituiscono oggetto di pubblicazioni specifiche, ma sono consultabili sul sito web del Governo: www.commissioneaccesso.it.

2.2 La procedura

In caso di diniego espresso o tacito, limitazione o differimento dell'accesso, i cittadini possono - entro trenta giorni dalla piena conoscenza del provvedimento di diniego o dalla formazione del silenzio-rigetto sulla richiesta di accesso - presentare richiesta di riesame del diniego alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, ai sensi dell'articolo 25, comma 4, della legge n. 241 del 1990.

La procedura è molto snella, ed è interamente disciplinata dal citato articolo 25, e dagli articoli 11 e 12 del D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184.

Il ricorso può essere proposto alla Commissione per l'accesso da parte dell'interessato avverso il diniego espresso o tacito dell'accesso, ovvero avverso il provvedimento di differimento d'accesso ed anche dal controinteressato all'accesso avverso le determinazioni che consentono l'accesso ed è completamente gratuito e non richiede particolari formalismi.

E' trasmesso mediante raccomandata o a mezzo telefax ovvero per via telematica alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. Nel corso dell'anno 2013¹⁶ si è verificato un forte incremento dell'utilizzo della PEC da parte dei cittadini per l'invio delle richieste di parere e dei ricorsi alla Commissione.

Il ricorso deve essere necessariamente notificato agli eventuali controinteressati, a pena d'inammissibilità, mediante invio di copia con raccomandata con avviso di ricevimento, o per via telematica, a mezzo posta elettronica certificata.

Deve essere presentato, a pena d'irricevibilità, nel termine di trenta giorni dalla piena conoscenza del provvedimento impugnato o dalla formazione del silenzio-rigetto sulla richiesta d'accesso.

I controinteressati al ricorso, nel termine di quindici giorni dall'avvenuta comunicazione, possono presentare, alla Commissione per l'accesso, le loro controdeduzioni¹⁷.

¹⁶ Come si è visto nel capitolo 2 – Figura 8.

¹⁷ Ai sensi dell'articolo 12, c. 2 del D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184.

Nel termine di 30 giorni dalla presentazione del ricorso, la Commissione deve emettere la propria decisione. Scaduti i termini senza una pronuncia della Commissione, il ricorso si intende respinto. Al riguardo, si segnala che la Commissione si è, sino ad oggi, sempre pronunciata espressamente, su tutti i ricorsi presentati e che mai ha fatto formare il silenzio-rigetto per inutile decorso del tempo.

Gli elementi caratteristici dell'iter procedurale sono qui di seguito riportati.

In particolare, la Commissione per l'accesso:

- 1) dichiara **irricevibile** il ricorso proposto tardivamente:
 - presentato **oltre il termini di trenta giorni** dal diniego dell'accesso, espresso o tacito ;
- 2) dichiara **inammissibile** il ricorso:
 - **proposto da soggetto non legittimato o comunque privo dell'interesse** previsto dall'art. 22, comma 1, lettera b), della legge n.241 del 1990 (per interessati si intendono tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso);
 - **privo dei requisiti di cui al comma 3** dell'articolo 12 del D.P.R. 184 del 2006 (**generalità del ricorrente; sommaria esposizione dei fatti e dell'interesse al ricorso**; indicazione dell'indirizzo al quale far pervenire, anche per via telematica, le decisioni della Commissione)
 - **privo degli eventuali allegati indicati al comma 4** dello stesso articolo 12 (**provvedimento di diniego** d'accesso impugnato, salvo il caso di impugnazione di silenzio rigetto; ricevute dell'avvenuta **notifica** con spedizione con raccomandata con avviso di ricevimento, di copia del ricorso **ai controinteressati** all'accesso, ove individuati già in sede di presentazione della richiesta di accesso o comunque individuabili da parte del ricorrente al momento della presentazione del ricorso);

- **per incompetenza**, quanto ha ad oggetto richieste di riesame di dinieghi di accesso degli enti locali, negli ambiti territoriali in cui è presente il difensore civico, almeno a livello regionale, o richieste di riesame di dinieghi di accesso civico ai sensi del d.lgs. n. 33 del 2013 che esulano dalla competenza della Commissione per espressa previsione di legge (dal d.lgs. 33/2013, come modificato dal d.lgs. n.87 del 2016 è prevista per tali gravami unicamente la competenza del difensore civico, in sede amministrativa e del TAR in sede giurisdizionale);
- 3) dichiara il ricorso **improcedibile per cessata materia del contendere tra le parti**, ove tale evento si sia verificato (ad esempio per rinuncia al ricorso o per consentito accesso da parte dell'amministrazione resistente);
- 4) **esamina nel merito** e decide il ricorso, **accogliendolo o rigettandolo**, in ogni altro caso.

Va segnalato che la decisione di irricevibilità o di inammissibilità del ricorso non preclude affatto la facoltà di riproporre la richiesta di accesso e quella di proporre il ricorso alla Commissione avverso le nuove determinazioni o il nuovo comportamento del soggetto che detiene il documento.

2.3 Le decisioni della Commissione

Ai sensi dell'articolo 12, del D.P.R. n. 164 del 2006, la Commissione per l'accesso:

- a) dichiara irricevibile il ricorso proposto tardivamente;
- b) dichiara inammissibile il ricorso proposto da soggetto non legittimato o comunque privo dell'interesse previsto dall'articolo 22, comma 1, lettera b), della legge;
- c) dichiara inammissibile il ricorso privo dei requisiti di cui al comma 3 o degli eventuali allegati indicati al comma 4;
- d) esamina e decide nel merito il ricorso in ogni altro caso.

Lo stesso articolo 12 stabilisce che la decisione di irricevibilità o di inammissibilità del ricorso non preclude la facoltà di riproporre la richiesta d'accesso e quella di

proporre il ricorso alla Commissione avverso le nuove determinazioni o il nuovo comportamento del soggetto che detiene il documento.

Oltre ai casi di irricevibilità e inammissibilità sopra descritti, la Commissione per l'accesso dichiara il ricorso improcedibile, per cessazione della materia del contendere, nei casi in cui l'amministrazione abbia concesso l'accesso. Come mostreranno i dati che verranno illustrati nel dettaglio nei seguenti paragrafi di questa relazione, **la percentuale di ricorsi per i quali è stata dichiarata la cessata materia del contendere nel 2015 è stata pari al 12,1%** (nel 2014 era pari al 12,4%, in aumento rispetto all'anno 2013 in cui era stata pari al 10,9%, a fronte di un valore pari al 9,8% registrato nel 2012). Tale dato rivela che le amministrazioni resistenti, sempre più spesso, consentono l'accesso ai cittadini, senza neanche attendere la decisione della Commissione per l'accesso, rendendo disponibili i documenti chiesti, nelle more della trattazione del ricorso.

Inoltre, **in caso di decisioni di accoglimento, la maggior parte delle amministrazioni concede l'accesso, pur essendo consentita dall'articolo 25, comma 4 della legge n. 241 del 1990 la conferma motivata del diniego, entro trenta giorni dalla decisione della Commissione.** Ciò non può che essere interpretato come una prova del fatto che, pur in assenza di poteri coercitivi, l'attività giustiziale della Commissione esercita un'efficace *moral suasion* nei confronti delle amministrazioni, che sono incentivate a consentire l'accesso¹⁸.

In particolare

2.4 Gli effetti della decisione favorevole - La carenza di poteri coercitivi e/o sanzionatori in capo alla Commissione in caso di inadempienza o inerzia dell'Amministrazione resistente.

In caso di accoglimento del ricorso da parte della Commissione per l'accesso, ai sensi del combinato disposto di cui agli articoli 25, comma 4, della legge n. 241 del 1990 e 12, comma 9 del D.P.R. n. 184 del 2006, grava sull'amministrazione resistente l'onere

¹⁸ Per il dettaglio degli esiti dei ricorsi alla Commissione per l'accesso nel 2015 vedi la **figura 5**.

del riesame del diniego, entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della decisione, nei sensi e nei limiti indicati nella decisione stessa. All'esito del riesame, l'Amministrazione che ha adottato il provvedimento di diniego d'accesso (tacito o espresso) impugnato potrà emanare l'eventuale provvedimento confermativo motivato.

Secondo costante orientamento della giurisprudenza del Consiglio di Stato, la motivazione a sostegno della conferma del diniego d'accesso non può, comunque, essere meramente confermativa dell'atto impugnato, ma deve dare conto in modo esplicito delle argomentazioni logico-giuridiche su cui si fonda il superamento delle argomentazioni contenute nella decisione favorevole della Commissione per l'accesso.

Qualora l'amministrazione resistente non emani il provvedimento motivato, confermativo del diniego, entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione della Commissione per l'accesso, sempre ai sensi dell'articolo 25, comma 4, della citata legge, l'accesso è consentito.

L'eventuale silenzio dell'amministrazione acquista dunque valore di silenzio assenso e l'accesso ai documenti non potrà più essere impedito.

Tuttavia, in caso d'inadempienza da parte dell'amministrazione, la Commissione per l'accesso è sfornita di efficaci poteri coercitivi e per ottenere l'ottemperanza all'obbligo di concedere l'accesso. Il ricorrente si dovrà quindi necessariamente rivolgere al TAR. Sul problema dell'inottemperanza dell'amministrazione a fronte della decisione della Commissione che abbia riconosciuto il diritto di accesso agli atti si è più volte pronunciata la Commissione per l'accesso nel corso degli anni. Anche nel 2014, come negli anni precedenti, ha sempre deciso confermando il difetto di poteri ordinatori in capo alla Commissione ed indicando la competenza specifica del giudice amministrativo.

In particolare, la Commissione ha ribadito che: in caso di perdurante ritardo dell'amministrazione nel concedere l'accesso, pur dopo una decisione favorevole al cittadino in sede di ricorso, la Commissione - nell'esercizio della propria attività consultiva o giuziale - non può obbligare l'amministrazione, difettando in capo alla prima poteri ordinatori nei confronti della p.a. (ex art. 25 L. n. 241/90), fatta salva

L'eventuale possibilità del cittadino di adire il competente Giudice amministrativo, dotato di poteri coercitivi per dare attuazione concreta al diritto di accesso.

In proposito, la Commissione sottolinea che tale carenza di poteri, di fatto, in molti casi, finisce con l'inficiare la piena efficacia dello strumento di tutela amministrativa, costringendo il cittadino, per ottenere l'accesso a doversi comunque rivolgere all'autorità giurisdizionale.

La Commissione per l'accesso, come ha già avuto modo di segnalare nelle relazioni al Parlamento per gli anni precedenti, ritiene, pertanto, opportuno, nell'ambito dell'esercizio dei propri poteri di impulso attribuiti ai sensi dell'articolo 27 della legge n. 241 del 1990, sollecitare un intervento del legislatore atto a dotarla dei necessari poteri coercitivi, sostitutivi o sanzionatori, utili ad ottenere dalle amministrazioni inadempienti l'effettivo accesso alla documentazione richiesta, in caso di accoglimento dei ricorsi, anche al fine di potenziare ulteriormente la deflazione¹⁹ del contenzioso dinanzi ai Tar in materia d'accesso ai documenti amministrativi, con conseguente, connesso ulteriore risparmio di risorse finanziarie per l'erario.

Occorre in proposito evidenziare che la legge delega n. 124 del 2015 e il conseguente decreto delegato d.lgs. n. 97 del 2016, hanno introdotto nuovi principi in materia di accesso civico, inteso come diritto ad una accessibilità allargata da parte di tutti i cittadini non solo ai documenti e ai dati oggetto di pubblicazione obbligatoria ma anche a tutte le informazioni, i dati e i documenti in possesso dell'amministrazione non rientranti negli obblighi di pubblicazione e a prescindere dalla titolarità di un specifico interesse differenziato in capo al richiedente, purché la conoscenza di tali dati non determini pregiudizio per uno degli interessi superiori dello Stato, elencati, all'articolo 5 del citato d.lgs. n. 97 del 2016, come cause di esclusione dall'accesso civico allargato e fatta salva la facoltà dei soggetti controinteressati all'accesso - cui l'amministrazione è tenuta a notificare le richieste di accesso civico generalizzato - di opporsi a tutela del proprio diritto alla riservatezza. In tale ultimo caso l'amministrazione che detiene i dati o i

¹⁹ Per i dati sugli effetti deflativi dell'attività giustiziale svolta nel 2014 dalla Commissione per l'accesso, vedi il capitolo 11, figure 40 e 41.