

PLENUM 17 SETTEMBRE 2007

MINISTERO DELL'INTERNO
COMANDO PROVINCIALE VIGILI DEL FUOCO DI
C.A. COM.TE PROV.LE DOTT. ING.

OGGETTO: Richiesta di parere sull'applicazione della normativa in tema di accesso ai documenti amministrativi della scrivente amministrazione.

Il Comandante Provinciale dei Vigili del Fuoco di, Dott. Ing., ha posto alla scrivente Commissione tre quesiti, riguardanti l'applicazione della normativa in tema di accesso ai documenti della propria amministrazione.

In particolare, è stato chiesto di conoscere:

- se il soggetto delegato che, in rappresentanza di persone giuridiche private, presenta un'istanza di accesso ai documenti debba allegare anche copia di un documento di identificazione personale del legale rappresentante di detti enti;
- se la procura alle liti abiliti il legale a richiedere, per conto dell'assistito, l'accesso ai documenti amministrativi;
- se la nuova formulazione dell'art. 24, comma 7, legge n. 241/1990, permetta l'accesso, ove esercitato per la cura e la difesa d'interessi giuridicamente rilevanti, nella forma più ampia dell'estrazione di copia dei documenti richiesti, diversamente da quanto previsto dal Decreto Ministeriale, 10 maggio 1994, n.415, recante: "Regolamento per la disciplina delle categorie di documenti sottratti al diritto di accesso ai documenti amministrativi, in attuazione dell'art. 24, comma 4, della legge 7 agosto 1990, n. 241, recante nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi", ed in particolare dall'art. 4 "Categorie di documenti inaccessibili per motivi di riservatezza di terzi, persone, gruppi ed imprese", comma 1, che menziona la sola visione degli atti (1. "Ai sensi dell'art. 8, comma 5, lettera d), del decreto del Presidente della Repubblica 27 giugno 1992, n. 352, ed in relazione all'esigenza di salvaguardare la riservatezza di terzi, persone, gruppi ed imprese, garantendo peraltro ai medesimi la visione degli atti relativi ai procedimenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i loro interessi giuridici, sono sottratte all'accesso le seguenti categorie di documenti...").

Sui tre suddetti quesiti, la Commissione osserva quanto segue.

1) In merito al primo quesito posto, si rileva, preliminarmente, che il diritto d'accesso può essere esercitato mediante l'esame e l'estrazione di copia dei documenti, secondo le modalità stabilite dalla stessa legge 241/1990 e successive modificazioni ed integrazioni, che opera un ampio rinvio ai regolamenti governativi e delle singole amministrazioni. Esso è innanzi tutto assicurato mediante la pubblicazione, il deposito o altra forma di pubblicità (come l'utilizzo di strumenti informatici elettronici e telematici) dei documenti di cui sia consentito l'accesso.

Inoltre esso può essere esercitato in modo "informale", mediante la richiesta, anche verbale, di accedere all'informazione ed ai documenti, ovvero in modo "formale", a seguito del quale s'instaura un vero e proprio procedimento retto dai principi generali.

L'accesso formale può essere sempre prescelto dall'interessato, in luogo di quello informale. Viene, tuttavia, imposto all'Amministrazione, a fronte di una richiesta informale, nei casi in cui non sia possibile l'accoglimento della richiesta in via informale, ovvero sorgano dubbi sulla

legittimazione del richiedente, sulla sua identità, sui suoi poteri rappresentativi, sulla sussistenza dell'interesse alla stregua delle informazioni e delle documentazioni fornite o sull'accessibilità del documento (art. 6, comma 1, D.P.R. n. 184/2006). La giurisprudenza ha chiarito che dalla domanda deve chiaramente risultare la riferibilità della documentazione al soggetto richiedente e l'interesse vantato.

L'identificazione del soggetto richiedente è richiesta, dunque, anche nel caso di accesso informale, in cui “il richiedente deve indicare gli estremi del documento oggetto della richiesta ovvero gli elementi che ne consentano l'individuazione, specificare e, ove occorra, comprovare l'interesse connesso all'oggetto della richiesta, dimostrare la propria identità e, ove occorra, i propri poteri di rappresentanza del soggetto interessato”.

E' evidente che qualunque domanda di accesso, sia formale che in formale, presuppone, in via preliminare, l'identificazione certa dell'istante o del rappresentante di esso, ed in quest'ultima ipotesi, al rappresentante stesso, a dimostrazione dei propri poteri, in caso di dubbi sulla legittimazione del richiedente, può essere anche richiesto un documento di identificazione personale del rappresentato, da esibire in allegato alla specifica procura o delega.

Dal breve excursus normativo-giuridico sopra tracciato consegue che il soggetto delegato che, in rappresentanza di persone giuridiche private, presenta un'istanza di accesso ai documenti deve allegare anche copia di un documento di identificazione personale del legale rappresentante di detti enti, all'evidente fine di comprovare l'identità del soggetto richiedente l'accesso ovvero un titolo idoneo che attesti tale qualità, così come affermato dalla giurisprudenza più recente, (“Ai sensi dell'art. 38 commi 1 e 3 d.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445 «Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa», l'istanza di accesso ai documenti amministrativi può essere inviata via fax; in tal caso, tuttavia, l'istanza deve essere corredata da copia fotostatica di un documento di identità del sottoscrittore, all'evidente fine di comprovare l'identità del soggetto richiedente l'accesso”, T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 29 settembre 2006, n. 8393), oltre che dalla legge.

2) Con riferimento al secondo quesito posto dall'amministrazione istante, si ritiene che nell'ambito dei poteri conferiti al legale, con la procura alle liti, non possa farsi rientrare la possibilità di richiedere, per conto dell'assistito, l'accesso ai documenti amministrativi. A tal fine occorre un mandato speciale, con l'indicazione chiara del nome del conferente e dei poteri di rappresentanza legale in concreto necessari.

Al riguardo, il Ministero della Giustizia con una circolare concernente le “Misure organizzative sul diritto d'accesso” dell' 8 marzo 2006, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 86 del 12 aprile 2006, circa la presentazione della domanda di accesso ha precisato che “la procura alle liti non abilita di per sé il difensore a richiedere per conto dell'assistito l'accesso ai documenti di carattere amministrativo”.

3) Infine, sul rapporto tra la nuova formulazione dell'art. 24, comma 7, legge n. 241/1990, che permette l'accesso, ove esercitato per la cura e la difesa d'interessi giuridicamente rilevanti, nella forma più ampia dell'estrazione di copia dei documenti richiesti ed il decreto ministeriale, 10 maggio 1994, n. 415 che, invece, all'art. 4, comma 1, lo limita alla sola “visione degli atti relativi ai procedimenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i loro interessi giuridici” la Commissione, con particolare riferimento alle concrete modalità di esercizio del diritto di accesso, rileva quanto segue.

Il mutamento normativo avutosi a seguito della legge n. 15/2005 e del conseguente D.P.R. n. 184/2006 che ha sostituito il precedente testo regolamentare, impone di riesaminare la questione. Invero, il limite contenuto nel citato articolo 8, comma 5, relativo alla sola presa visione, non

compare più nel testo regolamentare del 2006; l'articolo 10 del D.P.R. n. 18/2006 (disciplina dei casi di esclusione) rinvia all'articolo 24 puramente e semplicemente. Tale ultima disposizione non opera più distinzioni tra presa visione ed estrazione di copia, inserendo, al contrario, un comma finale (il settimo), in cui si prevede che deve essere comunque garantito ai richiedenti l'accesso per la cura e la difesa dei propri interessi giuridici; tale disposizione sembrerebbe consentire di ritenere superato il citato orientamento giurisprudenziale che, in fattispecie simili, limitava l'accesso alla sola visione. Si ritiene, quindi, che non vi siano ragioni per escludere l'estrazione di copia delle richieste concernenti i documenti disciplinati dall'art. 4 del Decreto Ministeriale, 10 maggio 1994, n. 415.

Nello stesso senso occorre, inoltre, tenere in considerazione inoltre il filone giurisprudenziale – formatosi prima della legge n. 15 del 2005 – giusta il quale le modalità di esercizio del diritto di accesso non sarebbero scindibili nella sola visione del documento e/o nella estrazione di copia dello stesso; ciò perché, qualora si ritenesse di far prendere visione del documento all'accedente (senza consentirgli l'estrazione di copia) non si darebbe soddisfazione all'interesse del richiedente l'accesso (che deve poter disporre del documento cui abbia richiesto di accedere) e al tempo stesso si pregiudicherebbe la riservatezza del terzo (persona fisica e/o giuridica che sia), atteso che anche dalla sola presa visione l'accedente può venire a conoscenza di elementi idonei a ledere la privacy altrui.

In tal senso Cons. Stato, Sez. VI, 14/11/2003, n.7296 secondo cui: “L'art. 25 comma 1, L. n. 241 del 1990, il quale 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 », prevede l'esame e l'estrazione di copia come modalità congiunte dell'esercizio del diritto, senza richiamare deroghe od eccezioni di sorta, donde il diritto di accedere agli atti amministrativi non può consistere nella mera presa visione con esclusione di estrazione di copia del documento. Del resto, il preteso scorporo della facoltà di esame del documento da quello di estrazione non sarebbe idoneo a tutelare nessuno dei confliggenti interessi in gioco: non quello - alla riservatezza - dei terzi, giacché il richiedente avrebbe, comunque, conoscenza del documento; non quello - alla difesa - del richiedente che, in mancanza della copia del documento, non potrebbe finalizzarne l'accesso ad un uso giuridico” (analogamente T.A.R. Marche, 14/11/2003, n.1341).

Roma, 17 settembre 2007

Al Comune di
.....

OGGETTO: Richiesta di parere circa l'esercizio del diritto di accesso da parte di un consigliere comunale formulata dal Comune di

Con nota prot. nr. dell'....., il Comune di(..), ha chiesto di conoscere se un consigliere comunale ha il diritto di accedere alla visione di tutti gli atti di una DIA (Denuncia di Inizio Attività) in materia urbanistica, prodotta da un privato per gli interventi previsti dal D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia).

Preliminarmente, la Commissione 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.

Si ricorda, inoltre, che il "diritto di accesso" dei Consiglieri Comunali nei confronti della P.A. trova la sua disciplina essenziale nelle seguenti fonti normative: la legge n. 241/1990, il D.P.R. n. 184/2006 (recanti, rispettivamente, la disciplina generale e il regolamento sulle modalità di esercizio del diritto de quo), nonché l'art. 43, II comma, del D.Lgs. n. 267/2000 (T.U. degli Enti Locali), che riconosce ai "consiglieri comunali e provinciali" il "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".

Dal contesto legislativo richiamato si evince il riconoscimento in capo al Consigliere Comunale di un diritto dal contenuto più ampio rispetto al "diritto di accesso" ai documenti amministrativi attribuito al cittadino; la giurisprudenza e la letteratura specializzata giustificano tale maggior ampiezza in ragione del particolare munus espletato dal Consigliere Comunale, affinché questi possa valutare con piena cognizione di causa la correttezza e l'efficacia dell'operato dell'Amministrazione onde poter esprimere un giudizio consapevole sulle questioni di competenza della P.A., opportunamente considerando il ruolo di garanzia democratica e la funzione pubblicistica da questi esercitata (a maggior ragione, per ovvie considerazioni, qualora il Consigliere Comunale appartenga alla minoranza, come nel caso di specie, istituzionalmente deputata allo svolgimento di compiti di controllo e verifica dell'operato della maggioranza).

Si rappresenta, che il Consigliere comunale non deve motivare la propria richiesta di informazioni, poiché, diversamente opinando, la P.A. si ergerebbe paradossalmente ad arbitro delle forme di esercizio delle potestà pubblicistiche dell'organo deputato all'individuazione ed al perseguimento dei fini collettivi (Consiglio di Stato Sez. V 2/9/2005 n. 4471; T.A.R. Liguria Genova, sez. I, 01 luglio 2003, n. 827).

Conseguentemente gli Uffici Comunali non hanno il potere di sindacare il nesso intercorrente tra l'oggetto delle richieste di informazione avanzate da un Consigliere Comunale e le modalità di esercizio del "munus" da questi espletato (Consiglio di Stato, Sez. V, 20/10/2005 n. 5879; T.A.R. Campania - Napoli, sez. V, 06/03/03 n. 2100): l'art. 43 D.Lgs. n. 267 del 2000 riconosce ai Consiglieri Comunali, per l'utile espletamento del loro mandato, un latissimo "diritto all'informazione", a cui si contrappone il puntuale obbligo degli uffici del comune (nonché dalle

loro aziende ed enti dipendenti) di fornire ai richiedenti "tutte le notizie e le informazioni in loro possesso". L'interesse del Consigliere Comunale ad ottenere determinate informazioni o copia di specifici atti detenuti dall'amministrazione civica non si presta, pertanto, ad alcuno scrutinio di merito da parte degli uffici interpellati in quanto, sul piano oggettivo, esso ha la medesima latitudine dei compiti di indirizzo e controllo riservati al Consiglio Comunale.

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'urbanistica.

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

Roma, 17 settembre 2007

Comune di
.....
.....

OGGETTO: Richiesta di parere circa l'esercizio del diritto di accesso del consigliere del Comune di (...).

Con nota pervenuta il, il Sindaco del Comune di ha chiesto di conoscere il parere di questa Commissione in ordine a due problematiche legate al diritto di accesso ai documenti amministrativi riconosciuto ai consiglieri comunali, ex art. 43 D.Lgs n. 267/2000, concernenti precisamente:

1. l'ambito temporale di riferimento di detto diritto, se può estendersi anche agli atti precedenti il mandato dei consiglieri comunali;
2. gli atti di terzi detenuti dal Comune.

In merito ai quesiti posti, si osserva che la copiosa giurisprudenza del Consiglio di Stato ha ormai adottato un'interpretazione estensiva del concetto di munus in capo ai consiglieri comunali, esprimendosi nel senso della loro accessibilità a tutti gli atti adottati dal Comune..... Tale principio è stato affermato dalla 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, L. 27 dicembre 1985, n. 816 e 25 L. 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". Principio ribadito nella sentenza della V sezione, n. 7900 del 2004. Una successiva sentenza del Consiglio di Stato, V sezione, 2 settembre 2005, n. 4471, ha affermato, infatti "l'inesistenza di un potere degli uffici comunali di sindacare il nesso intercorrente tra l'oggetto delle richieste di informazione avanzate da un consigliere comunale e le modalità di esercizio del munus da questi espletato. Ed invero l'art. 43 del D.Lgs. n. 267/2000 riconosce ai consiglieri comunali un latissimo "diritto all'informazione" a cui si contrappone il puntuale obbligo degli uffici "rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti" di fornire ai richiedenti "tutte le notizie ed informazioni in loro possesso". Il Consiglio di Stato individua la situazione giuridica in capo ai consiglieri comunali utilizzando l'espressione "diritto soggettivo pubblico funzionalizzato", vale a dire un diritto che "implica l'esercizio di facoltà finalizzate al pieno ed effettivo svolgimento delle funzioni assegnate direttamente al Consiglio comunale". Pertanto "ogni limitazione all'esercizio del diritto sancito dall'art. 43 interferisce inevitabilmente con la potestà istituzionale del consiglio comunale di sindacare la gestione dell'ente, onde assicurarne – in uno con la trasparenza e la piena democraticità – anche il buon andamento".

Di recente, il Consiglio di Stato, Sezione IV, con sentenza 21 agosto 2006, n. 4855, ha, inoltre, rilevato che "tra l'accesso dei soggetti interessati di cui agli artt. 22 e seguenti della legge n. 241 del 1990 e l'accesso del Consigliere comunale di cui all'art. 43 del decreto legislativo n. 267 del 2000

sussiste una profonda differenza: il primo è un istituto che consente ai singoli soggetti di conoscere atti e documenti, al fine di poter predisporre la tutela delle proprie posizioni soggettive eventualmente lese, mentre il secondo è un istituto giuridico posto al fine di consentire al consigliere comunale di poter esercitare il proprio mandato, verificando e controllando il comportamento degli organi istituzionali decisionali del Comune. Da ciò la conseguenza, che è una conseguenza necessitata, che al consigliere comunale non può essere opposto alcun diniego (salvo i pochi casi eccezionali e contingenti, da motivare puntualmente e adeguatamente, e salvo il caso – da dimostrare – che lo stesso agisca per interesse personale), determinandosi altrimenti un illegittimo ostacolo al concreto esercizio della sua funzione, che è quella di verificare che il Sindaco e la Giunta municipale esercitino correttamente la loro funzione.” Quindi, in merito alla problematica concernente i limiti temporali opponibili all'esercizio del diritto di accesso del consigliere comunale, si precisa che la richiesta di accesso può riguardare anche atti precedenti il proprio mandato, con il solo limite evidenziato dalla stessa sentenza sopra citata, che “qualora l'esaudimento della richiesta possa essere di una certa gravosità, potrebbe la stessa essere resa secondo i tempi necessari per non determinare interruzione alle altre attività comunali di tipo corrente”. “D'altra parte, il consigliere comunale non può abusare del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi o aggravando eccessivamente, con richieste non contenute entro gli immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'ente civico (in tal senso, si veda l'art. 24, terzo comma della L. n. 241 del 1990, come sostituito dall'art. 16 della L. n. 11 febbraio 2005, n. 15)”: così la V sezione del Consiglio di Stato nella sentenza 2 settembre 2005, n.4471. Dunque, fermo restando che il diritto di accesso non può essere garantito nell'immediatezza in tutti i casi, e che pertanto rientrerà nelle facoltà del responsabile del procedimento dilazionare opportunamente nel tempo il rilascio delle copie richieste, al fine di contemperare tale adempimento straordinario con l'esigenza di assicurare l'adempimento dell'attività ordinaria, il consigliere comunale avrà la facoltà di prendere visione, nel frattempo, di quanto richiesto negli orari stabiliti presso gli uffici comunali competenti. Per quanto riguarda, invece, la seconda problematica proposta dal Comune legata alle richieste di accesso di atti provenienti da terzi, si ricorda che secondo l'art. 43, comma 2, del T.U. approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 “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”. Pertanto, in base alla disposizione citata, l'accesso dei consiglieri comunali si estende a tutte le informazioni in possesso dell'amministrazione comunale, quindi anche ad atti di terzi detenuti dal Comune.

Roma, 17 settembre 2007

Comune di

.....

.....

OGGETTO: Richiesta di parere circa l'esercizio del diritto di accesso di un consigliere del Comune di (...).

Con nota del, il Comune di, nella persona del Sindaco – Dr. - ha chiesto di conoscere se un consigliere comunale ha il diritto di pubblicare sul proprio sito internet i documenti avuti in copia in virtù del munus affidatogli.

La Commissione evidenzia, in linea di principio, che il "diritto di accesso" dei consiglieri comunali nei confronti della P.A. trova la sua disciplina essenziale nelle seguenti fonti normative: la legge n. 241/1990, il D.P.R. n. 184/2006 (recanti, rispettivamente, la disciplina generale e il regolamento sulle modalità di esercizio del diritto de quo), nonché l'art. 43, II comma, del D.Lgs. n. 267/2000 (T.U. degli Enti Locali), che riconosce ai "consiglieri comunali e provinciali" il "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".

Dal citato art. 43 del D.Lgs. n. 267 del 2000 si desume in modo univoco che i consiglieri comunali hanno diritto di accesso a tutti gli atti comunali che possono essere utili all'espletamento del loro mandato, senza alcuna limitazione. Si desume, altresì, che la richiesta di accesso avanzata dal consigliere comunale a motivo dell'espletamento del proprio mandato si appalesa congruamente motivata, senza che occorra alcuna ulteriore precisazione circa le specifiche ragioni della richiesta, e non può essere disattesa dall'amministrazione comunale. Né il diritto di accesso può essere subordinato ad una specifica utilità delle informazioni e notizie all'espletamento del mandato. Invero, allorquando una istanza di accesso è presentata per l'espletamento del mandato, risulta insita nella stessa l'utilità degli atti richiesti al fine dell'espletamento del mandato. Dal termine "utili" contenuto nella norma in esame, non consegue, quindi, alcuna limitazione al diritto di accesso dei consiglieri comunali, bensì deriva l'estensione di tale diritto a qualunque documento amministrativo comunale reputato dal consigliere stesso utile all'espletamento del mandato (T.A.R. Campania, Napoli, Sez. V, 16 marzo 2006, n. 3026).

Si ricorda, inoltre la decisione n. 5109, con la quale la V Sezione del Consiglio di Stato, del 26 settembre 2000, ha 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".

Inoltre, una recente sentenza del Consiglio di Stato, V sezione, 2 settembre 2005, n. 4471, ha affermato "l'inesistenza di un potere degli uffici comunali di sindacare il nesso intercorrente tra l'oggetto delle richieste di informazione avanzate da un consigliere comunale e le modalità di esercizio del munus da questi espletato". Ed invero, l'art. 43 del D.Lgs. n.267/2000 riconosce ai consiglieri comunali un latissimo "diritto all'informazione" a cui si contrappone il puntuale obbligo degli uffici "rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti" di fornire ai richiedenti "tutte le notizie ed informazioni in loro possesso".

Il Consiglio di Stato con la menzionata pronuncia n. 4471 del 2005, individua la situazione giuridica in capo ai consiglieri comunali utilizzando l'espressione "diritto soggettivo pubblico

funzionalizzato”, vale a dire un diritto che “implica l’esercizio di facoltà finalizzate al pieno ed effettivo svolgimento delle funzioni assegnate direttamente al Consiglio comunale”. Pertanto “ogni limitazione all’esercizio del diritto sancito dall’art. 43 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 interferisce inevitabilmente con la potestà istituzionale del consiglio comunale di sindacare la gestione dell’ente, onde assicurarne – in uno con la trasparenza e la piena democraticità – anche il buon andamento”.

E’ importante sottolineare l’ancor più recente orientamento del Consiglio di Stato, Sezione IV, che con sentenza 21 agosto 2006, n. 4855, ha rilevato che “tra l’accesso dei soggetti interessati di cui agli artt. 22 e seguenti della legge n. 241 del 1990 e l’accesso del Consigliere comunale di cui all’art. 43 del decreto legislativo n. 267 del 2000 (testo unico sull’ordinamento degli enti locali) sussiste una profonda differenza: il primo è un istituto che consente ai singoli soggetti di conoscere atti e documenti, al fine di poter predisporre la tutela delle proprie posizioni soggettive eventualmente lese, mentre il secondo è un istituto giuridico posto al fine di consentire al consigliere comunale di poter esercitare il proprio mandato, verificando e controllando il comportamento degli organi istituzionali decisionali del Comune. Da ciò la conseguenza, che è una conseguenza necessitata, che al consigliere comunale non può essere opposto alcun diniego (salvo i pochi casi eccezionali e contingenti, da motivare puntualmente e adeguatamente, e salvo il caso – da dimostrare – che lo stesso agisca per interesse personale), determinandosi altrimenti un illegittimo ostacolo al concreto esercizio della sua funzione, che è quella di verificare che il Sindaco e la Giunta municipale esercitino correttamente la loro funzione”.

In definitiva, anche alla luce della giurisprudenza innanzi citata, deve ritenersi che i consiglieri comunali hanno un non condizionato diritto di accesso a tutti gli atti che possano essere d’utilità all’espletamento del loro mandato, ciò anche al fine di permettere di valutare – con piena cognizione – la correttezza e l’efficacia dell’operato dell’amministrazione, nonché per esprimere un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio, e per promuovere anche nell’ambito del Consiglio stesso, le iniziative che spettano ai singoli rappresentanti del corpo elettorale locale. Si ribadisce, altresì, che il diritto dei consiglieri comunali può essere considerato alla stregua dell’espressione del principio democratico dell’autonomia locale e della rappresentanza esponenziale della collettività e, in quanto tale, è direttamente funzionale non tanto ad un interesse personale del consigliere comunale, quanto alla cura di un interesse pubblico connesso al mandato conferito.

Le finalità appena descritte vengono raggiunte dal consigliere comunale attraverso il riconoscimento del proprio diritto che si esplicita con il rilascio delle informazioni richieste, sicchè non appare utile, ai fini dell’esercizio del suo munus, la pubblicazione del materiale documentale ricevuto sul proprio sito internet. Inoltre, si ritiene che la pubblicazione in rete dei documenti richiesti permetterebbe a qualsivoglia cittadino di accedere alla visione e, di conseguenza anche alla stampa, di tutte le informazioni inserite sul sito, anche senza averne il diritto.

In definitiva, la Commissione ritiene che il consigliere comunale non abbia la facoltà di pubblicare sul proprio sito internet la documentazione ricevuta ai sensi della citata normativa concernente il diritto di accesso.

Roma, 17 settembre 2007

Ricorrente: Signor, in nome e per conto di “.....”
contro
Amministrazione resistente: Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l’innovazione
e le Tecnologie

Fatto

Una spontanea aggregazione di cittadini denominata “.....”, il
....., ha richiesto al Ministro per le Riforme e l’Innovazione nella Pubblica
Amministrazione, al Presidente del Consiglio dei Ministri ed al Vice-Presidente del Consiglio dei
Ministri, il rilascio della documentazione attinente la realizzazione del progetto portale del turismo
“.....”.

In particolare, gli istanti hanno chiesto che fossero messi a disposizione su un sito
istituzionale, o prodotti all’indirizzo dell’aggregazione, lo studio di fattibilità, gli atti di gara ed i
susseguenti atti contrattuali posti in essere dall’amministrazione per l’affidamento del progetto,
asserendo la tutela di un interesse collettivo alla conoscenza degli atti, a seguito di una petizione
pubblica di un gruppo di sottoscrittori.

Il, il Capo del Dipartimento Innovazioni e Tecnologie, Ing.
....., trasmetteva una nota all’istante, negando il richiesto accesso, sulla base del
parere formulato in proposito dalla scrivente Commissione.

Il “.....” ha presentato, via fax, un ricorso alla
Commissione contro il suddetto diniego, chiedendo altresì chiarimenti in merito al parere reso al
riguardo.

Diritto

La Commissione ritiene che il ricorso proposto non sia fondato e per le motivazioni di diritto
conferma quanto già espresso nel parere emesso nella seduta dell’.....

La giurisprudenza maggioritaria e l’opinione ormai consolidata dalla stessa scrivente, infatti, si è
consolidata nel senso che il diritto di accesso, riconosciuto dall’art. 22 l. 7 agosto 1990 n. 241, non
configura una sorta di azione popolare diretta a consentire un generalizzato controllo dell’attività
della Pubblica Amministrazione, ma deve correlarsi ad un interesse qualificato che giustifichi la
cognizione di determinati documenti.

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

Il concetto di interesse giuridicamente rilevante non è tale da consentire a chiunque l’accesso agli
atti amministrativi; il diritto di accesso ai documenti amministrativi non si atteggia come una sorta
di azione popolare diretta a consentire una sorta di controllo generalizzato sull’Amministrazione,
giacché da un lato l’interesse che legittima ciascun soggetto all’istanza, da accertare caso per caso,
deve essere personale e concreto e ricollegabile al soggetto stesso da uno specifico nesso, e
dall’altro la documentazione richiesta deve essere direttamente riferibile a tale interesse oltre che
individuata o ben individuabile (T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 22 febbraio 2007, n. 1579).

L'interesse all'accesso deve presentare, infine, un ulteriore requisito fondamentale, ossia deve corrispondere ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso (Consiglio Stato, sez. IV, 13 aprile 2005, n. 1745).

Nel caso di specie, non si è rilevato un interesse diretto, concreto, attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso, così come previsto dal nuovo art. 22 della legge n. 241/1990, novellato dalla legge n. 15/2005.

Così come il generico richiamo ad "un interesse collettivo alla massima trasparenza" formulato dall'aggregazione istante non giustifica il rilascio della documentazione richiesta da parte del Ministero, nascondendo e configurando, in realtà un vero e proprio controllo sull'operato e sull'agire della pubblica amministrazione, espressamente non condiviso dalla giurisprudenza maggioritaria, che di seguito si riporta.

Il principio della trasparenza amministrativa accolto dal nostro ordinamento non è affatto assoluto e incondizionato, ma subisce alcuni temperamenti, basati, fra l'altro, sulla limitazione dei soggetti attivi del diritto di accesso. La posizione legittimante l'accesso è costituita da una situazione giuridicamente rilevante e dal collegamento qualificato tra questa posizione sostanziale e la documentazione di cui si pretende la conoscenza (Consiglio Stato, sez. V, 16 gennaio 2004, n. 127), posizione sostanziale non individuabile nell'aggregazione spontanea denominata ".....", dal momento che la semplice riunione di soggetti non legittimati all'accesso non può creare ex se la prescritta legittimazione in capo alla riunione stessa.

PQM

La Commissione respinge il ricorso.

Roma, 17 settembre 2007

Ricorrente: Sig.

Contro

Amministrazione resistente: Sviluppo Italia-

Fatto

Il Sig., in data, ha presentato all'amministrazione resistente domanda di partecipazione al "Bando per la concessione di piccoli sussidi – sovvenzione globale piccoli sussidi – programma obiettivo regione 2000/2006" per l'inizio di attività del tipo "commercio per materiale di ottica".

Nella graduatoria pubblicata in data l'odierno ricorrente era posizionato al n. come idoneo non assegnatario del contributo per esaurimento di fondi. Il candidato, posizionato al n. .. della suddetta graduatoria con il codice "servizi medico-sanitari", ha presentato, a dire del ricorrente, domanda per il commercio di materiale per ottica al pari del ricorrente medesimo.

In seguito (.....), il Sig. ha inoltrato richiesta di accesso alla domanda presentata dal, al fine di tutelare i propri interessi nelle sedi ritenute opportune. In data, l'amministrazione negava l'accesso in virtù dell'opposizione all'accesso manifestata dal controinteressato, medio tempore informato della richiesta del Sig. Contro tale determinazione, il Sig. ha presentato ricorso alla scrivente Commissione, chiedendone l'accoglimento. Il gravame è stato ritualmente notificato dal ricorrente al Sig. in data; il controinteressato in data ha confermato il proprio diniego all'accesso.

Diritto

Nel merito il ricorso è fondato e va accolto. Nessun dubbio, infatti, sulla legittimazione attiva del ricorrente, attesa la sua partecipazione alla medesima procedura per la concessione di piccoli sussidi alla quale ha preso parte il controinteressato, il quale, a differenza del ricorrente, pur avendo fatto istanza per la medesima categoria di commercio del Sig., è stato ritenuto idoneo assegnatario ma con un codice relativo ad attività commerciale di diversa natura rispetto a quella dichiarata. D'altra parte il provvedimento impugnato si limita a negare l'accesso unicamente sulla scorta dell'opposizione al riguardo manifestata dal controinteressato. Al riguardo, viceversa, occorre rilevare come la notifica al controinteressato costituisca da parte dell'amministrazione un obbligo che ha come ratio quella di mettere il controinteressato stesso in condizione di potersi esprimere sulla richiesta di accesso che un terzo ha presentato e che concerne dati che lo riguardano. Ciò, tuttavia, non esclude che in caso di opposizione del controinteressato alla richiesta di accesso, l'amministrazione debba comunque valutare quale dei contrapposti interessi (accesso-riservatezza) debba ritenersi prevalente. Tale bilanciamento, come noto, è risolto dalla giurisprudenza maggioritaria a vantaggio del diritto di accesso in ossequio a quanto disposto dall'art. 24, comma 7, l. n. 241/90. Tra le altre, Cons. Stato, Sez. VI, 26/04/2005, n.1896. "Nel bilanciamento di interessi che connota la disciplina del diritto di accesso, quest'ultimo prevale sull'esigenza di riservatezza del terzo ogniqualvolta l'accesso venga in rilievo per la cura o la difesa di interessi giuridici del richiedente, salvo che non si tratti di dati personali (dati c.d. sensibili), cioè

di atti idonei a rivelare l'origine razziale etnica, le convenzioni religiose, politiche, lo stato di salute o la vita sessuale di terzi, nel qual caso l'art. 16 comma 2, D.Lgs. 11 maggio 1999 n. 135 (ora art. 60, D.Lgs. n. 196 del 2003) prescrive che l'accesso è possibile solo se il diritto che il richiedente deve far valere o difendere è di rango almeno pari a quello della persona cui si riferiscono i dati stessi”.

Nel caso di specie, trattandosi verosimilmente di dati comuni contenuti nella domanda di partecipazione al bando, l'interesse da far prevalere è quello alla conoscenza dei documenti preordinata alla tutela degli interessi dell'accidente, così come chiaramente prevede l'articolo 24, comma 7, della l. n. 241/90.

PQM

La Commissione accoglie il ricorso e per l'effetto invita l'amministrazione a riesaminare la questione sulla base delle considerazioni svolte

Ricorrente:

Contro

Amministrazione resistente: Ispettore Regionale VVdS C.R.I. del

Fatto

Il sig., Volontario del Soccorso dell'Associazione della Croce Rossa Italiana presso il Gruppo VVdS C.R.I., ha chiesto, con istanza in data, all'Ispettore Regionale VVds C.R.I. del l'accesso alla nota del Presidente del Comitato Provinciale C.R.I. di prot. .../... del e ha motivato il suo interesse affermando che "il documento richiesto è parte integrante del procedimento disciplinare" a suo carico.

Avverso il silenzio serbato sull'istanza il sig. ha proposto ricorso a questa Commissione.

L'Amministrazione interessata ha inviato a questa Commissione delle deduzioni che non appaiono decisive riguardo la soluzione del caso in esame.

Diritto

Il ricorso è fondato.

Il nuovo art. 22 della legge n. 241/1990, come novellato dalla legge n. 15/2005, dispone che l'interesse del titolare del diritto di accesso deve essere diretto, concreto, attuale, "corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso".

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

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

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

Tale conclusione è stata più volte ribadita da questa Commissione e dallo stesso giudice amministrativo che ha al riguardo precisato che anche "gli atti di natura ispettiva interna anche se rientranti in quell'attività preparatoria non necessaria che generalmente precede l'inizio di un procedimento amministrativo, ed anche se non assumono un'autonoma rilevanza funzionale ai fini del procedimento disciplinare, non possono essere sottratti all'accesso, a prescindere dal fatto che, all'esito della stessa attività, l'amministrazione dia luogo o meno ad un'azione disciplinare" (C. Stato, sez. IV, 06-08-1997, n. 772).

Riguardo il proposto ricorso, la nota del Presidente del Comitato Provinciale C.R.I. di prot. .../... del, oggetto della richiesta di accesso, risulta essere stata proprio la causa del procedimento disciplinare che ha interessato il ricorrente.

PQM

La Commissione accoglie il ricorso e, pertanto, invita il responsabile per l'accesso ad adottare una decisione espressa sull'istanza in esame.

Roma, 17 settembre 2007

Ricorrente:

Contro

Amministrazione resistente: Croce rossa italiana- Comitato provinciale di
.....

Fatto

Il Sig., volontario del soccorso dell'associazione della CRI presso il gruppo (gruppo alle dipendenze dell'amministrazione resistente), in data ha chiesto l'accesso ai verbali del consiglio direttivo provinciale per il periodo gennaio-maggio 2006 ove figurì il nominativo del ricorrente e/o sia citato il provvedimento di riqualifica dei volontari del gruppo L'istante specificava il proprio interesse ad accedere in virtù del provvedimento disciplinare adottato nei suoi confronti dall'amministrazione e, dunque, della necessità di acquisire la documentazione richiesta per la tutela dei propri interessi. Non avendo ricevuto risposta alcuna dall'amministrazione nei trenta giorni successivi, il sig. in data ha presentato ricorso alla scrivente Commissione contro il silenzio formatosi sulla propria richiesta di accesso.

Diritto

Nel merito il ricorso è fondato e va accolto.

L'odierno ricorrente, invero, è titolare di situazione sufficientemente qualificata all'ostensione, in considerazione del fatto che nei confronti dello stesso è stato adottato un provvedimento disciplinare da parte dell'amministrazione resistente. Ciò esclude che la richiesta si atteggi a strumento di controllo diffuso sull'operato dell'amministrazione ai sensi dell'articolo 24, comma 3, l. n. 241/90, anche tenuto conto che l'odierno ricorrente espressamente richiede i verbali del consiglio direttivo che contengano riferimenti alla sua persona e, verosimilmente, circoscritti al lasso di tempo nel quale si è sviluppato il contenzioso con l'amministrazione. Tale profilo, oltre a manifestare chiaramente la titolarità di un interesse ad accedere meritevole di tutela, esclude anche la necessità di far constare nella richiesta di accesso le ragioni dell'istanza, trattandosi di accesso a documenti contenenti dati direttamente riferibili alla persona dell'odierno ricorrente. Inoltre, si rileva che qualora i documenti oggetto della richiesta contengano dati relativi a terzi, sarà onere dell'amministrazione notificare loro il gravame, sospendendo nelle more l'esecuzione della presente decisione.

PQM

La Commissione accoglie il ricorso e per l'effetto invita l'amministrazione a riesaminare la questione sulla base delle considerazioni svolte.

Roma, 17 settembre 2007