

Grazie all'abbandono definitivo del sistema classico di fascicolazione cartacea (che comportava la produzione, in occasione di ogni singola riunione, di un fascicolo cartaceo di seduta formato in media da mille- pagine che veniva riprodotto, sempre in cartaceo in venti copie distribuite ai componenti della Commissione e agli esperti), per ogni seduta della Commissione, si risparmiano, in media, ventimila fogli di carta. Se si considera che nel corso del 2011 la Commissione si è riunita ben 17 volte, il risparmio effettivo di carta per l'intero anno di attività è pari a circa 374.000 fogli, pari a circa 750 risme di carta.

## 2.1 Il sito internet della Commissione

La struttura di supporto cura la pubblicazione sul sito internet, [www.commissioneaccesso.it](http://www.commissioneaccesso.it), di tutto ciò che riguarda l'attività della Commissione.

Il sito raccoglie, anzitutto, i lavori della Commissione nelle varie sedute, nonché le pubblicazioni, la giurisprudenza e la normativa in materia di accesso ai documenti. Collegandosi al sito della Commissione, i cittadini e le amministrazioni coinvolte vengono a conoscenza, in tempo reale, delle convocazioni di ogni seduta plenaria e possono pertanto seguire l'iter delle relative richieste di parere e dei ricorsi presentati.

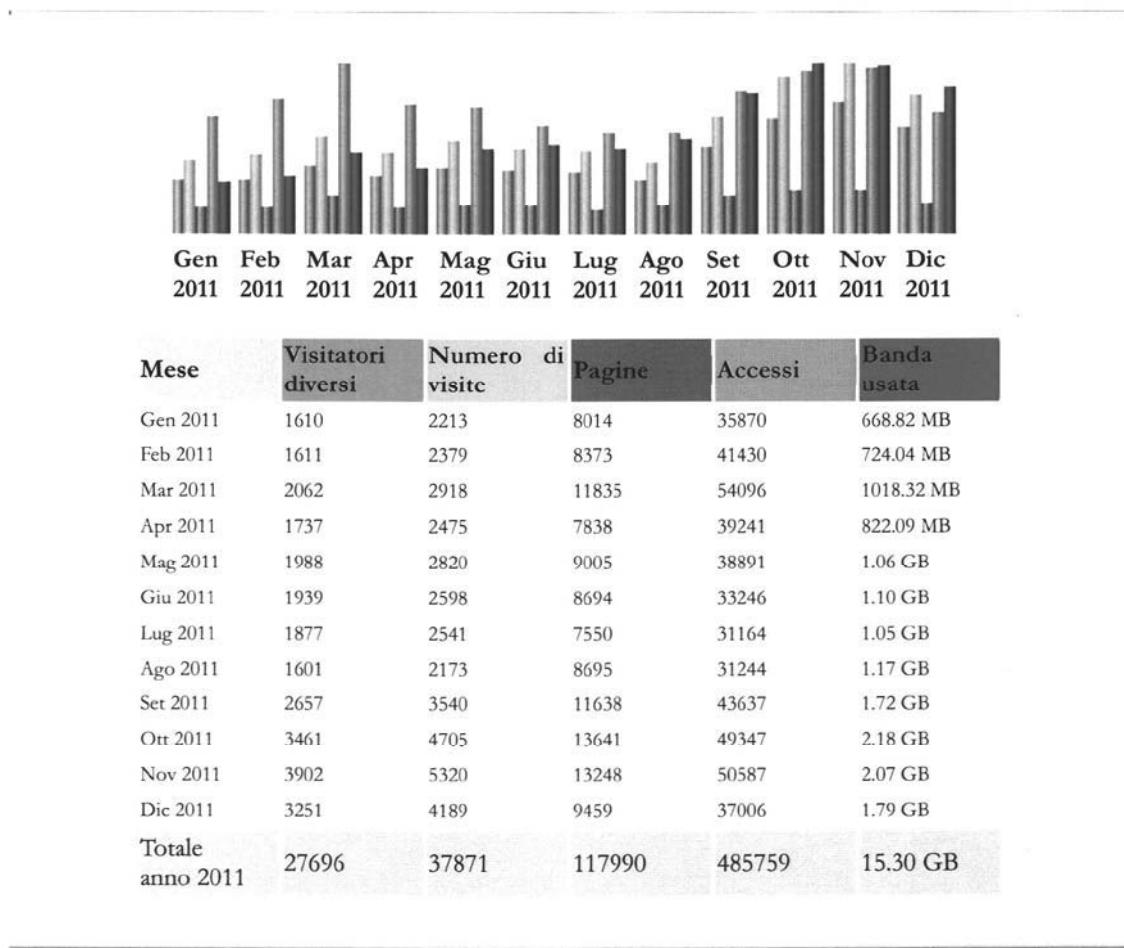
D'altra parte, in occasione di ogni adunanza è stato predisposto e prontamente pubblicato un comunicato stampa che riassume gli esiti delle decisioni e dei pareri più rilevanti.

Il forte successo del sito internet della Commissione presso gli utenti registrato nel 2010 è stato ribadito anche nel 2011 dall'elevatissimo e sempre crescente numero di visitatori e di accessi.

Nella **Figura 1**, si può osservare il riepilogo dei dati registrati nel corso dell'anno 2011.

**Figura 1: accessi al sito internet della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nell'anno 2011**

Riepilogo annuo 2011 accessi al sito della Commissione per l'accesso

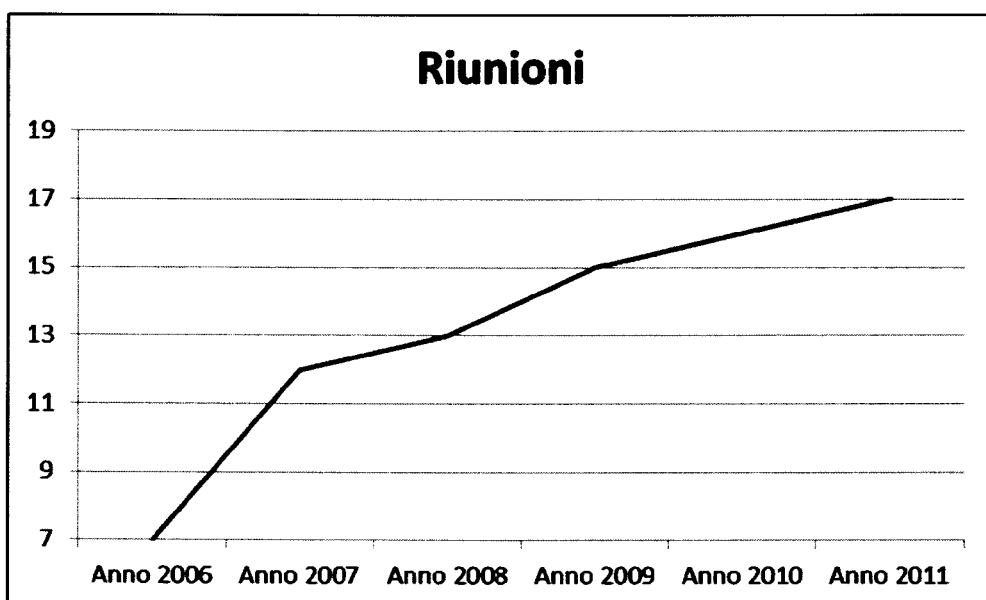


Dal grafico sopra riportato si evidenzia un dato sorprendente: il numero totale dei visitatori nell'anno 2011 (27.696 visitatori diversi) al sito web della Commissione è quasi raddoppiato rispetto a quelli registrati nel 2010 (14.722). Gli accessi, mensilmente, sono stati decine di migliaia, con picchi di 54.096 accessi nel mese di marzo e di 50.587 accessi nel mese di novembre 2011 (per un totale complessivo per l'anno 2011 di 485.759 accessi al sito) e le visite – cioè le esplorazioni più approfondite nella navigazione del sito – sono più che raddoppiate, passando dalla media di oltre 1500 visite ogni mese, registrate nel 2010, ad una media di circa 3.200 visite al mese, nell'anno 2011, per un totale di 37.871 visite effettuate nel corso dell'anno. Il trend di interesse è in continuo aumento e anche il totale della banda usata nell'anno 2011 pari 15.30 GB è più del doppio rispetto a quella usata in totale nel 2010 (che era stata pari a 7.25 GB).

### 3. Sintesi sul ruolo e sull'attività della Commissione dal 2006 al 2011

Le attività della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, a partire dal 2006 hanno registrato una continua crescita, rappresentata dalla Figura 2 recante l'andamento delle riunioni della Commissione per l'accesso dal 2006 al 2011.

Figura 2: riunioni della Commissione dal 2006 al 2011



Nel 2011 i lavori della Commissione per l'accesso sono notevolmente aumentati. Le sedute sono state 17 confermando il costante incremento annuale (nel 2010, si erano tenute 16 adunanze plenarie; 15 riunioni del 2009, 13 del 2008, 12 nel 2007 e 7 del 2006).

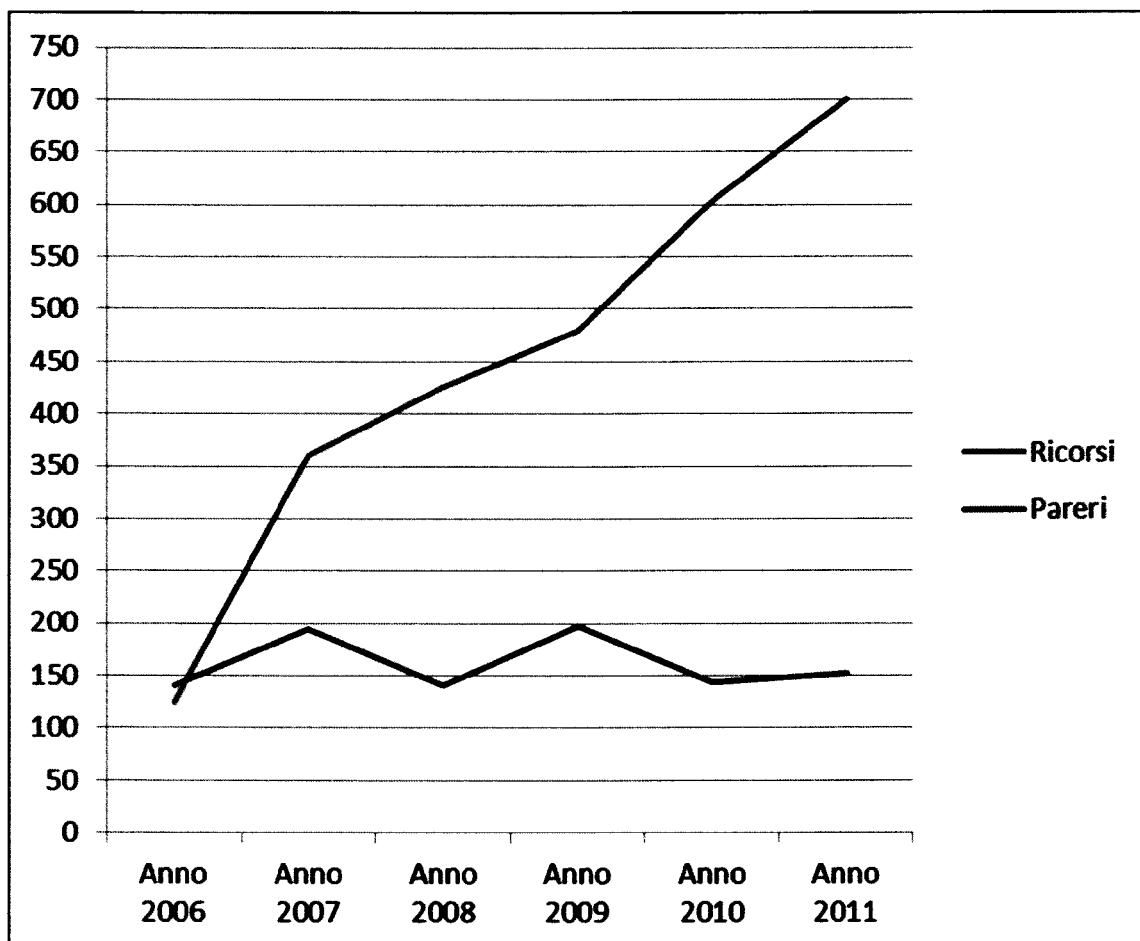
Le date in cui, nel corso dell'anno 2011, la Commissione si è riunita in adunanza plenaria sono: 11 gennaio; 1 febbraio; 22 febbraio; 15 marzo; 6 aprile; 19 aprile; 10 maggio; 31 maggio; 23 giugno; 7 luglio; 20 luglio; 13 settembre; 27 settembre, 11 ottobre; 8 novembre; 29 novembre, 20 dicembre.

Dal grafico di cui alla Figura 3 si osserva il dettaglio della costante crescita delle attività della Commissione. Partendo dal 2006 – anno nel quale si è aggiunta, alle originarie funzioni consultive della Commissione anche l'attività giustiziale di decisione dei ricorsi avverso i dinieghi di accesso – si nota che, sia i ricorsi sia i pareri registrano una crescita tendenziale fino a tutto il 2007 (anche se crescono più velocemente i ricorsi rispetto ai pareri). Dopo il 2007 si registra, invece, una decrescita delle richieste di parere che, nel 2008 toccano il massimo dislivello rispetto ai ricorsi che continuano a crescere costantemente. I pareri saranno, a loro volta, di nuovo in crescita nel 2009 per poi subire un'ulteriore netta flessione nel

2010 e quindi crescere lievemente nel 2011. All'andamento altalenante che caratterizza i pareri (sono state 140 le richieste di parere alla Commissione nel 2006, 194 le richieste di parere nel 2007; 141 le richieste di parere nel 2008; 197 nel 2009; 144 nel 2010 e 152 nel 2011) si contrappone un forte e costante incremento dei ricorsi.

La decrescita dei pareri è da attribuirsi in parte al potenziamento del Sito Internet della Commissione, arricchito con l'inserimento non solo del massimario della Commissione e delle principali pronunce del Consiglio di Stato e dei TAR in materia d'accesso, ma anche con l'inserimento di una serie di F.A.Q. la cui facile e rapida consultazione consente al cittadino di risolvere immediatamente i dubbi interpretativi o applicativi più frequenti senza necessità di interpellare formalmente la Commissione. A ciò si aggiunge la continua e attenta opera di informazione e consulenza – diretta sia ai cittadini che alle amministrazioni – svolta dalla Struttura di supporto attraverso la linea telefonica di *front line* (06/67796700) dedicata interamente alla Commissione per l'accesso.

In particolare, i ricorsi sono stati 701 nel 2011; 603 nel 2010; 479 nel 2009; 426 nel 2008, 361 nel 2007 e 125 nel 2006. Ciò testimonia la sempre maggiore rilevanza delle funzioni *giustiziali* svolte attraverso il rimedio amministrativo del ricorso alla Commissione, che è divenuto – anche grazie all'introduzione della possibilità di presentare i ricorsi a mezzo PEC – uno strumento diffusamente conosciuto ed utilizzato da sempre più cittadini per dirimere i contrasti e le controversie in materia d'accesso ai documenti con la pubblica amministrazione, prima di rivolgersi alla tutela in sede giurisdizionale del diritto d'accesso ai documenti, determinando di conseguenza anche un crescente connesso effetto deflattivo sul contenzioso dinanzi ai TAR in materia d'accesso (di cui si dirà più nel dettaglio nel capitolo).

**Figura 3: attività della Commissione dal 2006 al 2011**

## 4. La natura giuridica della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi al vaglio del Consiglio di Stato

### 4.1 Relazione del Segretario Generale al Presidente del Consiglio dei Ministri per la richiesta di parere al Consiglio di Stato

Oggetto: richiesta di parere concernente l'applicazione dell'art. 6, comma 1, del decreto-legge n. 78 del 2010, convertito dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi.

#### 1. EVOLUZIONE STORICA DELLA COMMISSIONE PER L'ACCESSO AI DOCUMENTI AMMINISTRATIVI

La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi è stata istituita, presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nel 1991 a seguito dell'entrata in vigore della legge 7 agosto 1990, n. 241 sul procedimento amministrativo.

La formulazione originaria dell'articolo 27 della legge n. 241/90, istitutivo della Commissione, deriva dalle disposizioni contenute nello schema di disegno di legge sul diritto di accesso elaborato dalla sottocommissione Nigro a metà degli anni Ottanta, per la revisione dei procedimenti amministrativi e il miglioramento dei rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione.

A vent'anni dalla sua istituzione, la Commissione risulta oggi ampiamente trasformata nell'ambito di una generale riforma della legge sul procedimento amministrativo, a seguito, soprattutto, dell'entrata in vigore della legge 15 febbraio 2005, n. 15 e del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184. Quest'ultimo, in particolare, ha completato a livello regolamentare la riforma introdotta dalla legge n. 15/2005, disciplinando nel dettaglio i profili funzionali della Commissione.

Attualmente, tale organo è titolare di due importanti funzioni: quella di *vigilanza* e quella *giustiziale*. Confermando quanto già previsto dal testo originario della legge n. 241/90, la riforma del 2005 ha mantenuto il fondamentale compito della Commissione di vigilare "affinché sia attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione" (art. 27, comma 5, legge n. 241/90).

Tale attività si estrinseca in una *funzione consultiva* consistente nel formulare pareri sia sugli atti che le singole amministrazioni adottano ai sensi dell'art. 24, comma 2, della legge n. 241/90, relativi alla determinazione dei documenti sottratti all'accesso, sia su quelli attinenti all'esercizio e all'organizzazione del diritto di accesso. Questa attività si pone a metà strada tra il ruolo consultivo e quello propositivo ed è finalizzata al coordinamento dell'attività organizzativa delle amministrazioni in materia di accesso e ad uniformare l'applicazione dei relativi principi. La Commissione esercita, altresì, la propria funzione consultiva anche sulle richieste di parere formulate da cittadini o da associazioni e società private, nonché da altre amministrazioni.

La Commissione svolge anche una importante *funzione propositiva* nei confronti del Governo, cui può evidenziare la necessità di modifiche dei testi legislativi e

regolamentari che siano utili a realizzare la più ampia garanzia del diritto di accesso, secondo quanto previsto dall'art. 27, comma 5.

Nell'ambito dei compiti di vigilanza rientra anche la *funzione di intervento* presso i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato, limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario, cui sono rivolte istanze di accesso. Infatti, in ottemperanza a quanto disposto dall'attuale quadro normativo, tutte le amministrazioni sono tenute a comunicare alla Commissione, nel termine assegnato dalla medesima, le informazioni ed i documenti da essa richiesti, ad eccezione di quelli coperti da segreto di Stato.

Innovando la disciplina posta dall'originario testo della legge n. 241/90 e dal precedente regolamento sul diritto di accesso, l'art. 17, comma 1, lett. a), della legge n. 15/2005, ha profondamente modificato l'art. 25, comma 4, della legge n. 241/90, attribuendo alla Commissione, accanto alla funzione di vigilanza, una nuova e importante *funzione giustiziale*.

L'art. 25, comma 4 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. 184/2006), mediante invio di una raccomandata con avviso di ricevimento, nonché per fax o per via telematica in conformità alla normativa vigente (art. 12, comma 1).

Il procedimento è piuttosto snello 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 – e, sempre nel termine di trenta giorni dalla comunicazione della decisione, l'amministrazione (o il soggetto di diritto privato assoggettato alla normativa sull'accesso) che ha adottato il provvedimento impugnato può emanare l'eventuale provvedimento confermativo motivato previsto dall'articolo 25, comma 4, della legge, così impedendo (nuovamente) al cittadino la visione dei documenti richiesti e il cui accesso è stato dichiarato legittimo dalla Commissione. L'attribuzione di tale rilevante funzione ha imposto alla Commissione ritmi di lavoro molto più stringenti, anche al fine di evitare la formazione della fattispecie del cd. silenzio rigetto, circostanza mai verificatasi dalla entrata in vigore della legge n. 15 del 2005 ad oggi.

In ragione di ciò, il legislatore del 2005 ha anche introdotto la previsione di un compenso per i componenti, a fronte del notevole impegno richiesto. Infatti, il calendario dei lavori della Commissione prevede, fatta salva la pausa feriale estiva, un'adunanza plenaria ogni tre settimane, con un carico di lavoro corrispondente a circa quaranta ricorsi e dieci pareri all'ordine del giorno di ciascuna adunanza.

## 2. LA NATURA GIURIDICA DELL'ATTIVITÀ DELLA COMMISSIONE

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

Per ciò che riguarda la natura del ricorso, l'orientamento giurisprudenziale maggiormente consolidato è quello di ritenere che il rimedio amministrativo introdotto dall'articolo 25, legge n. 241/90, costituisca un ricorso gerarchico improprio, presso un organo non originariamente competente, né legato a quello competente da una relazione organica di sovraordinazione.

Emblematica al riguardo è la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 27 maggio 2003, n. 2938, intervenuta poco prima del varo della riforma, 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)".*

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, attribuitale 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".*

Inoltre, sempre ad avviso del Consiglio *"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".*

Lo stesso 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 giudiziale.

Il T.A.R. Lazio, 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'actio 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 perseguitate 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.".*

Per ciò che riguarda la natura giuridica dell'organo, è riscontrabile una parziale discrasia fra le funzioni attribuite alla Commissione e la sua veste formale. Infatti la Commissione è 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.

Si è ipotizzata anche 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.

Benché la novella del 2005 non abbia riconosciuto esplicitamente alla Commissione la natura di autorità indipendente, essa ha comunque introdotto innovazioni che ne potenziano le caratteristiche di neutralità e paragiurisdizionalità.

Da un lato, infatti alla Commissione sono state assegnate funzioni paragiurisdizionali o giustiziali con finalità deflattive del contenzioso dinanzi al giudice amministrativo in materia di accesso, dall'altro, è stata modificata la sua composizione. Sono stati ridotti 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.

Del pari coerente con tali finalità appare la norma che equiordina la Commissione al Garante per la protezione dei dati personali (cioè ad una Autorità indipendente) in caso di interferenza fra i relativi procedimenti. 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. Il comma 4 dell'art. 25 della legge 241 del 1990 stabilisce infatti: *"Se l'accesso è negato o differito per motivi inerenti ai dati personali che si riferiscono a soggetti terzi, la Commissione provvede, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta, decorso inutilmente il quale il parere si intende reso. Qualora un procedimento di cui alla sezione III del capo I del titolo I della parte III del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, o di cui agli articoli 154, 157, 158, 159 e 160 del medesimo decreto legislativo n. 196 del 2003, relativo al trattamento pubblico di dati personali da parte di una pubblica amministrazione, interassi 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".*

Analizzando nel concreto le attività della Commissione, giova rilevare che a partire dal 2007 vi è stato un rafforzamento del ruolo giustiziale. Ad una parziale flessione nell'attività consultiva è corrisposto, infatti, un incremento nella decisione di ricorsi.

Si può notare infatti che nel 2009 i ricorsi sono stati 479 (rispetto ai 426 del 2008 e ai 361 del 2007) mentre le richieste di parere sono state 197. Per ciò che riguarda poi la deflazione del contenzioso innanzi al giudice amministrativo, è significativo il confronto tra l'esiguità del numero di ricorsi al T.A.R. per il 2009 e quelli presentati alla Commissione (8 ricorsi contro 479). Il numero delle 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 state attuate pur in mancanza di quei poteri coercitivi, sostitutivi e sanzionatori necessari a rendere

effettiva la funzione di vigilanza svolta in qualità di "guardiana della trasparenza".

Inoltre, pur senza godere formalmente di piene garanzie di indipendenza e neutralità, la Commissione ha sempre svolto il suo compito in piena libertà e con imparzialità di giudizio, privilegiando interpretazioni estensive del diritto di accesso in coerenza con una funzione concepita come quella di garante del principio di trasparenza. Del resto, nel 2009, le impugnative davanti al T.A.R. delle decisioni della Commissione sono state 8, di cui nessuna è stata accolta.

Come mostrano i dati illustrati nella relazione delle attività della Commissione per il 2009, la percentuale di ricorsi per cui è stata dichiarata la cessata materia del contendere è più che raddoppiata (9% rispetto al 4% del 2008). Il fatto che le amministrazioni consentano l'accesso nelle more della decisione del ricorso può essere interpretato come una prova del fatto che la Commissione, pur non essendo dotata di poteri coercitivi, esercita tuttavia un'efficace *moral suasion* nei confronti delle amministrazioni, che sono incentivate a consentire l'accesso.

Al consolidarsi di alcuni principi e all'interpretazione delle regole di trasparenza hanno contribuito pertanto sia le sentenze dei giudici amministrativi, sia le decisioni della Commissione. Tale evoluzione non ha mancato di influenzare i più recenti interventi del legislatore, che hanno considerevolmente ampliato l'ambito e la portata del dovere di trasparenza delle pubbliche amministrazioni (si veda, da ultimo, il d.lgs. 27 ottobre 2009 n. 150 e in particolare l'art. 11).

Il ruolo attribuito alla Commissione dalla legge n. 241 del 1990 deve inoltre 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 come 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. Il numero dei ricorsi decisi e la funzione di deflazione del

contenzioso mostrano quindi come la Commissione si ponga quale struttura unica e 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 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 in sede giurisdizionale contro gli atti della pubblica amministrazione.

### **3. IL RIORDINO DEGLI ORGANISMI COLLEGIALI AI SENSI DELL'ART. 29 DEL D.L. N. 223 DEL 2006 E IL RIORDINO DELLA COMMISSIONE AI SENSI DELL'ART. 1, COMMA 1346, DELLA LEGGE N. 296 DEL 2006**

Il decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, recante "*Disposizioni urgenti per il rilancio economico e sociale, per il contenimento e la razionalizzazione della spesa pubblica, nonché interventi in materia di entrate e di contrasto all'evasione fiscale*", convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, ha introdotto disposizioni volte al contenimento della spesa per commissioni, comitati ed altri organismi, anche monocratici, operanti nelle amministrazioni pubbliche.

In particolare, l'art. 29 del decreto ha previsto una riduzione del trenta per cento della spesa complessiva sostenuta per tali organismi, rispetto a quella sostenuta nel 2005, da realizzarsi, pena la soppressione, con regolamenti di riordino da emanare ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, per gli organismi previsti dalla legge o da regolamento e, per i restanti, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, su proposta del Ministro competente.

In attuazione di tale disposizione, nel corso del 2007, si è provveduto al riordino e alla contestuale riduzione di spesa di tutti gli organismi operanti presso le amministrazioni pubbliche, nell'ambito di un processo complessivamente valutato positivamente dalla Corte dei Conti nella Relazione concernente lo "Stato di attuazione delle norme interne di riordino degli organismi collegiali" approvata con deliberazione n. 8/2009/G del 26 febbraio 2009.

In proposito, con particolare riguardo agli organismi di competenza della Presidenza del Consiglio – riordinati con d.P.C.M. 4 maggio 2007 e d.P.R. 14 maggio 2007 – la stessa relazione della Corte evidenzia come la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi sia stata (esclusa dal processo di riordino in quanto) *"oggetto di specifica disciplina di riordino da parte della legge n. 296 del 2006, art. 1, c. 1346, che già prevede la riduzione di spesa del 20 per cento"*.

Le funzioni svolte e la peculiare natura giuridica hanno portato infatti il legislatore ad escludere che le previsioni contenute nel citato art. 29 fossero applicabili alla Commissione.

D'altra parte, il legislatore, nell'ambito di un generale principio di contenimento dei costi a carico delle finanze pubbliche e, più specificamente, di una razionalizzazione dei compiti della Commissione, ha ritenuto comunque opportuno, trascorsi due anni dalla riforma della legge n. 241 del 1990, prevedere una specifica norma di delega per il riordino e il contenimento dei costi dell'organismo.

L'art. 1, comma 1346 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 ha infatti stabilito che: *"Con decreto del Presidente della Repubblica di cui all'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, da adottare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, si provvede al riordino della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi prevista dall'articolo 27 della legge 7 agosto 1990, n. 241, in modo da assicurare un contenimento dei relativi costi non inferiore al 20 per cento delle spese sostenute nell'esercizio 2006, e prevedendo un riordino e una razionalizzazione delle relative funzioni, anche mediante soppressione di quelle che possono essere svolte da altri organi"*.

Con decreto del Presidente della Repubblica 2 agosto 2007 n. 157, si è provveduto quindi, da un lato, alla razionalizzazione delle competenze della Commissione (eliminazione del potere sostitutivo nei confronti delle amministrazioni che non adottano le misure organizzative idonee a garantire l'applicazione delle disposizioni in materia di autocertificazione e di presentazione di atti e documenti da parte di cittadini a pubbliche amministrazioni, come originariamente previsti dall'art. 18, comma 1 della legge n. 241 del 1990) e, dall'altro, alla riduzione del compenso dei componenti.

#### 4. L'ART. 68 DEL D.L. 25 GIUGNO 2008, N. 112 E L'ART. 6, COMMA 1, DEL D.L. N. 78/2010

L'art. 68 del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, legge 6 agosto 2008, n. 133, ha stabilito che gli organismi collegiali di cui sia riconosciuta l'utilità ai sensi dell'art. 29, comma 2 bis, del d.l. n. 223 del 2006, possano essere prorogati per un biennio.

Tale disposizione non è stata ritenuta applicabile alla Commissione per l'accesso, il cui riordino è stato operato invece, come riferito nel paragrafo

precedente, con il d.P.R. n. 157 del 2007, sulla base dell'art. 1, comma 1346, della legge finanziaria per il 2007.

Sulla base di tale specifica disposizione – e prescindendo quindi integralmente dall'ambito delineato con l'art. 68 del d.l. 112 del 2008 – sono stati emanati il d.P.C.M. 28 agosto 2008 (integrato con d.P.C.M. 27 marzo 2009) che ha ricostituito la Commissione per un triennio, nonché il d.P.C.M. 24 ottobre 2008 in materia di determinazione dei compensi.

L'art. 6, comma 1, del d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito in legge, con modificazioni dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, al fine di ottenere una riduzione dei costi degli apparati amministrativi, ha disposto che la partecipazione agli organi collegiali di cui all'art. 68 del d.l. n. 112 del 2008 sia onorifica e dia luogo soltanto al rimborso delle spese sostenute e ad un gettone di presenza non superiore a 30 euro.

Il dettato dell'art. 6, comma 1, del d.l. n. 78 del 2010 si inserisce quindi nel medesimo ambito delle precedenti disposizioni di razionalizzazione e riduzione della spesa degli organismi collegiali – segnatamente dell'art. 68 del d.l. n. 112 del 2008 – che non sono mai stati considerati riferibili alla Commissione, proprio in virtù delle sue specifiche funzioni. La Commissione ha infatti un ruolo unico di applicazione del diritto a garanzia della legalità complessiva dell'azione amministrativa e a soddisfazione del superiore interesse generale alla trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione.

A questo riguardo si sottolinea che è stata ritenuta applicabile anche alle controversie amministrative la disposizione dell'art. 6, della Convenzione Europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, che stabilisce che "ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente e entro un termine ragionevole da un tribunale indipendente ed imparziale, costituito per legge".

Nell'intento di preservare le garanzie stabilite per i cittadini nei confronti degli atti della pubblica amministrazione e di salvaguardare la continuità e l'ordinato svolgimento di tali funzioni essenziali, l'esigenza di evitare un'applicazione generalizzata della riduzione degli oneri e di escludere quindi alcuni organismi (ad esempio, la disposizione non si applica alle commissioni che svolgono funzioni giurisdizionali, oltre che ad una serie di altre strutture) sulla base della loro natura giuridica e delle particolari funzioni esercitate è stata, del resto, prevista dall'art. 6, comma 1, secondo periodo del d.l. n. 78 del 2010.

Si rappresenta, infine, che, in via cautelativa, la corresponsione degli emolumenti previsti a favore dei componenti della Commissione è stata interrotta, alla data di entrata in vigore del decreto legge n. 78 del 2010.

### **5. CONCLUSIONI**

Tenuto conto di quanto sopra premesso, in data 20 ottobre 2010 si chiedeva al Consiglio di Stato di voler chiarire *"se l'articolo 6, comma 1, del decreto legge 31 maggio 2010, n. 78, convertito in legge, con modificazioni dalla legge 30 luglio 2010, n. 12 – secondo cui la partecipazione agli organi collegiali di cui all'articolo 68, comma 1, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, è onorifica e può dar luogo esclusivamente al rimborso delle spese sostenute ove previsto dalla normativa vigente e non si applica alle commissioni che svolgono funzioni giurisdizionali – sia applicabile alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi".*

**4.2 Il parere reso dal Consiglio di Stato nell'adunanza del 14 dicembre 2011**

Nella data sopra indicata, il Consiglio di Stato – Adunanza della Commissione speciale del 14 dicembre 2011 – NUMERO AFFARE 04782/2010 – rendeva il seguente parere.

OGGETTO: Presidenza del Consiglio dei Ministri Segretariato Generale.

Applicazione dell'art. 6, comma 1, del decreto legge n. 78 del 2010 convertito in legge n. 122 del 2010, corresponsione emolumenti ai componenti della commissione per l'accesso ai documenti amministrativi;

**LA SEZIONE**

Vista la relazione 19463 P-2.4.5.2.2 del 20/10/2010 con la quale la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Segretariato Generale ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Visto il decreto del Presidente del Consiglio di Stato numero 77 del 9 novembre 2011 che deferisce ad una commissione speciale l'affare in oggetto;

Visto il decreto del Presidente del Consiglio di Stato numero 83 del 25 novembre 2011 che deferisce ad una commissione speciale l'affare in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore ed estensore Consigliere Giancarlo Montedoro;

Premesso:

Con relazione del 20 ottobre 2010 prot. DICA 0019463 P-2.4.5.2.2. la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Segretariato Generale – Dipartimento per il coordinamento amministrativo, nelle forme di legge, chiedeva al Consiglio di Stato di voler chiarire se l'articolo 6 comma 1 del decreto legge 31 maggio 2010 n. 78, convertito in legge, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010 n. 12 – secondo cui la partecipazione agli organi collegiali di cui all'art. 68, comma 1, del decreto legge 25 giugno 2008 n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2008 n. 133, è onorifica e può dar luogo esclusivamente al rimborso delle spese sostenute ove previsto dalla normativa vigente e non si applica alle commissioni che svolgono funzioni giurisdizionali- sia applicabile alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi.

Tale quesito veniva posto dopo aver delineato la storia della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri nel 1991, a seguito dell' entrata in vigore della legge 7 agosto 1990 n. 241.