LEZIONE 30 APRILE 2020

DECRETO LEGISLATIVO 14 marzo 2013, n. 33 (in Gazz. Uff., 5 aprile 2013, n. 80). - Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicita', trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni (1) (A).

**CAPO I-BIS
CAPO I-BIS
DIRITTO DI ACCESSO A DATI E DOCUMENTI (1)

Articolo 5**

**Accesso civico a dati e documenti (1)**

Art. 5

1. L'obbligo previsto dalla normativa vigente in capo alle pubbliche amministrazioni di pubblicare documenti, informazioni o dati comporta il diritto di chiunque di richiedere i medesimi, nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione.

2. Allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, chiunque ha diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del presente decreto, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis (A).

3. L'esercizio del diritto di cui ai commi 1 e 2 non e' sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente. L'istanza di accesso civico identifica i dati, le informazioni o i documenti richiesti e non richiede motivazione. L'istanza puo' essere trasmessa per via telematica secondo le modalita' previste dal decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, ed e' presentata alternativamente ad uno dei seguenti uffici:

a) all'ufficio che detiene i dati, le informazioni o i documenti;

b) all'Ufficio relazioni con il pubblico;

c) ad altro ufficio indicato dall'amministrazione nella sezione "Amministrazione trasparente" del sito istituzionale;

d) al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, ove l'istanza abbia a oggetto dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del presente decreto.

4. Il rilascio di dati o documenti in formato elettronico o cartaceo e' gratuito, salvo il rimborso del costo effettivamente sostenuto e documentato dall'amministrazione per la riproduzione su supporti materiali.

5. Fatti salvi i casi di pubblicazione obbligatoria, l'amministrazione cui e' indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, ai sensi dell'articolo 5-bis, comma 2, e' tenuta a dare comunicazione agli stessi, mediante invio di copia con raccomandata con avviso di ricevimento, o per via telematica per coloro che abbiano consentito tale forma di comunicazione. Entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione, i controinteressati possono presentare una motivata opposizione, anche per via telematica, alla richiesta di accesso. A decorrere dalla comunicazione ai controinteressati, il termine di cui al comma 6 e' sospeso fino all'eventuale opposizione dei controinteressati. Decorso tale termine, la pubblica amministrazione provvede sulla richiesta, accertata la ricezione della comunicazione.

6. Il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza con la comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati. In caso di accoglimento, l'amministrazione provvede a trasmettere tempestivamente al richiedente i dati o i documenti richiesti, ovvero, nel caso in cui l'istanza riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del presente decreto, a pubblicare sul sito i dati, le informazioni o i documenti richiesti e a comunicare al richiedente l'avvenuta pubblicazione dello stesso, indicandogli il relativo collegamento ipertestuale. In caso di accoglimento della richiesta di accesso civico nonostante l'opposizione del controinteressato, salvi i casi di comprovata indifferibilita', l'amministrazione ne da' comunicazione al controinteressato e provvede a trasmettere al richiedente i dati o i documenti richiesti non prima di quindici giorni dalla ricezione della stessa comunicazione da parte del controinteressato. Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso devono essere motivati con riferimento ai casi e ai limiti stabiliti dall'articolo 5-bis. Il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza puo' chiedere agli uffici della relativa amministrazione informazioni sull'esito delle istanze.

7. Nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine indicato al comma 6, il richiedente puo' presentare richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, di cui all'articolo 43, che decide con provvedimento motivato, entro il termine di venti giorni. Se l'accesso e' stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5-bis, comma 2, lettera a), il suddetto responsabile provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per l'adozione del provvedimento da parte del responsabile e' sospeso, fino alla ricezione del parere del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni. Avverso la decisione dell'amministrazione competente o, in caso di richiesta di riesame, avverso quella del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, il richiedente puo' proporre ricorso al Tribunale amministrativo regionale ai sensi dell'articolo 116 del Codice del processo amministrativo di cui al[decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=1804510&idUnitaDoc=5595280&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa) (B).

8. Qualora si tratti di atti delle amministrazioni delle regioni o degli enti locali, il richiedente puo' altresi' presentare ricorso al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito. Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza e' attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore. Il ricorso va altresi' notificato all'amministrazione interessata. Il difensore civico si pronuncia entro trenta giorni dalla presentazione del ricorso. Se il difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione competente. Se questa non conferma il diniego o il differimento entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del difensore civico, l'accesso e' consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al difensore civico, il termine di cui all'articolo 116, comma 1, del Codice del processo amministrativo decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al difensore civico. Se l'accesso e' stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5-bis, comma 2, lettera a), il difensore civico provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per la pronuncia del difensore e' sospeso, fino alla ricezione del parere del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni.

9. Nei casi di accoglimento della richiesta di accesso, il controinteressato puo' presentare richiesta di riesame ai sensi del comma 7 e presentare ricorso al difensore civico ai sensi del comma 8.

10. Nel caso in cui la richiesta di accesso civico riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del presente decreto, il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza ha l'obbligo di effettuare la segnalazione di cui all'articolo 43, comma 5.

11. Restano fermi gli obblighi di pubblicazione previsti dal Capo II, nonche' le diverse forme di accesso degli interessati previste dal Capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241.

(1) Articolo sostituito dall'[articolo 6, comma 1, del D.Lgs. 25 maggio 2016, n. 97](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=5049603&idUnitaDoc=32869689&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa).

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

(A) In riferimento al presente comma vedi: [Parere - Autorità garante per la protezione dei dati personali 15 dicembre 2016](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=12&idDocMaster=5263055&idUnitaDoc=32066041&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa).

(B) In riferimento a una istanza di accesso civico vedi: [Parere Autorità Garante per la Protezione dei dati personali 11/10/2018 n. 9063969 ;](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=12&idDocMaster=7704232&idUnitaDoc=38996042&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa)[Parere Autorità Garante per la Protezione dei dati personali 10/01/2019 n. 9084520;](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=12&idDocMaster=7844861&idUnitaDoc=39551445&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa)[Parere Autorità Garante per la Protezione dei dati personali 07/02/2019 n. 9086500;](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=12&idDocMaster=7844859&idUnitaDoc=39551441&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa)[Parere Autorita Garante per la Protezione dei dati personali 07/02/2019 n. 91178;](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=12&idDocMaster=7897221&idUnitaDoc=39729907&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa)[Parere Autorità Garante per la Protezione dei dati personali 18 dicembre 2019 n. 9232553.](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=12&idDocMaster=8350746&idUnitaDoc=46722855&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa)

**Articolo 5 bis 2**

**Esclusioni e limiti all'accesso civico (1)**

1. L'accesso civico di cui all'articolo 5, comma 2, e' rifiutato se il diniego e' necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici inerenti a:

a) la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico;

b) la sicurezza nazionale;

c) la difesa e le questioni militari;

d) le relazioni internazionali;

e) la politica e la stabilita' finanziaria ed economica dello Stato;

f) la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento;

g) il regolare svolgimento di attivita' ispettive.

2. L'accesso di cui all'articolo 5, comma 2, e' altresi' rifiutato se il diniego e' necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno dei seguenti interessi privati:

a) la protezione dei dati personali, in conformita' con la disciplina legislativa in materia;

b) la liberta' e la segretezza della corrispondenza;

c) gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprieta' intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali.

3. Il diritto di cui all'articolo 5, comma 2, e' escluso nei casi di segreto di Stato e negli altri casi di divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge, ivi compresi i casi in cui l'accesso e' subordinato dalla disciplina vigente al rispetto di specifiche condizioni, modalita' o limiti, inclusi quelli di cui all'articolo 24, comma 1, della legge n. 241 del 1990.

4. Restano fermi gli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente. Se i limiti di cui ai commi 1 e 2 riguardano soltanto alcuni dati o alcune parti del documento richiesto, deve essere consentito l'accesso agli altri dati o alle altre parti.

5. I limiti di cui ai commi 1 e 2 si applicano unicamente per il periodo nel quale la protezione e' giustificata in relazione alla natura del dato. L'accesso civico non puo' essere negato ove, per la tutela degli interessi di cui ai commi 1 e 2, sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento.

6. Ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui al presente articolo, l'Autorita' nazionale anticorruzione, d'intesa con il Garante per la protezione dei dati personali e sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, adotta linee guida recanti indicazioni operative (A).

(1) Articolo aggiunto dall'[articolo 6, comma 2, del D.Lgs. 25 maggio 2016, n. 97](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=5049603&idUnitaDoc=32869689&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa).

(A) In riferimento al presente comma vedi: [Parere - Autorità garante per la protezione dei dati personali 15 dicembre 2016](#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=12&idDocMaster=5263055&idUnitaDoc=32066041&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Normativa).

GIURISPRUDENZA SU ACCESSO AI DOCUMENTI

Consiglio di Stato ad. plen., 02/04/2020, n.10

Accesso civico generalizzato: applicabilità anche agli atti delle procedure di gara e, in particolare, all'esecuzione dei contratti pubblici

La disciplina dell'accesso civico generalizzato, fermi i divieti temporanei e/o assoluti di cui all'[art. 53 d.lg. n. 50 del 2016](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=4977851&idUnitaDoc=29881135&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza), è applicabile anche agli atti delle procedure di gara e, in particolare, all'esecuzione dei contratti pubblici, non ostandovi in senso assoluto l'eccezione del comma 3 dell'[art. 5-bis d.lg. n. 33 del 2013](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=3948640&idUnitaDoc=30464938&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza) in combinato disposto con l'art. 53 e con le previsioni della [l. n. 241 del 1990](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=3949324&idUnitaDoc=20159422&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza), che non esenta in toto la materia dall'accesso civico generalizzato, ma resta ferma la verifica della compatibilità dell'accesso con le eccezioni relative di cui all'art. 5-bis, commi 1 e 2, a tutela degli interessi-limite, pubblici e privati, previsti da tale disposizione, nel bilanciamento tra il valore della trasparenza e quello della riservatezza.

La pubblica amministrazione ha il potere-dovere di esaminare l'istanza di accesso agli atti e ai documenti pubblici, formulata in modo generico o cumulativo dal richiedente senza riferimento a una specifica disciplina, anche alla stregua della disciplina dell'accesso civico generalizzato, a meno che l'interessato non abbia inteso fare esclusivo, inequivocabile, riferimento alla disciplina dell'accesso documentale, nel qual caso essa dovrà esaminare l'istanza solo con specifico riferimento ai profili della l. n. 241/1990, senza che il giudice amministrativo, adito ai sensi dell'art. 116 c.p.a. possa mutare il titolo dell'accesso, definito dall'originaria istanza e dal conseguente diniego adottato dalla pubblica amministrazione all'esito del procedimento.

T.A.R. Roma, (Lazio) sez. III, 29/01/2020, n.1224

Tutti gli atti di gestione del personale dipendente delle Amministrazioni possono formare oggetto di accesso

Tutti gli atti di gestione del personale dipendente delle Amministrazioni possono formare oggetto di accesso, in quanto, pur avendo gli stessi acquisito la natura di atti di diritto privato, a seguito della cosiddetta privatizzazione del rapporto di lavoro, rimangono assoggettati agli obblighi di buon andamento e di imparzialità dell'amministrazione [ex art. 97 cost.](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=10&idDocMaster=167881&idUnitaDoc=843335&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza)

T.A.R. Salerno, (Campania) sez. II, 13/01/2020, (ud. 18/12/2019, dep. 13/01/2020), n.54

Si rileva, anzitutto, che il sopravvenire di un provvedimento espresso, sia pur dopo il termine di trenta giorni, legislativamente previsto per l'evasione dell'istanza, priva evidentemente parte ricorrente dell'interesse a gravarsi contro il diniego tacito d'accesso.

In giurisprudenza, cfr. T. A. R. Campania - Napoli, Sez. VI, 10/01/2019, n. 134: "Il decorso del termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza di accesso non consuma il potere della P. A., che può, quindi, sempre provvedere oltre il termine, anche in pendenza del giudizio per l'accesso; anche la mancata tempestiva impugnazione del diniego tacito formatosi sull'istanza di accesso non determina l'inammissibilità del ricorso proposto avverso il diniego espresso sopravvenuto che, laddove fondato su una motivazione espressa, in esito all'istruttoria compiuta e alla valutazione effettuata, non può assumere le caratteristiche di un atto meramente confermativo di un precedente silenzio con valore legale tipico di diniego, ma costituisce atto di conferma a carattere rinnovativo, che modifica la realtà giuridica e riapre i termini per la proposizione del ricorso giurisdizionale".

Quanto ai motivi del diniego, essi si presentano come decisamente criptici.

L'Amministrazione Comunale non ha esplicitato le ragioni, per le quali il ricorrente non sarebbe legittimato ad accedere agli atti domandati, né in cosa consista il rilevato difetto di un interesse concreto, attuale e concreto all'ostensione dei medesimi.

Né può ritenersi sufficiente il mero richiamo all'intera [l. 241/90](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=3949324&idUnitaDoc=20159422&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza), ivi espresso, in quanto inidoneo, per la sua indiscriminata estensione, a dare conto delle concrete ragioni per le quali l'Amministrazione Comunale abbia ritenuto di dover respingere l'istanza.

Una volta stabilito ciò, peraltro, s'osserva, con la giurisprudenza, che: "In tema di accesso agli atti amministrativi, al di là degli specifici vizi e della specifica motivazione dell'atto amministrativo di diniego dell'accesso, il giudice deve verificare se sussistono o meno i presupposti dell'accesso, potendo pertanto negarlo anche per motivi diversi da quelli indicati dal provvedimento amministrativo. Sicché il giudice può anche ravvisare motivi ostativi all'accesso diversi da quelli opposti dall'Amministrazione" (T. A. R. Puglia - Bari, Sez. III, 3/05/2017, n. 473).

In tale ottica, va pertanto verificato se sussista la causa d'esclusione all'accesso, già prefigurata - in chiave difensiva - dallo stesso ricorrente, indi oggetto di specifica eccezione di parte controinteressata, prevista dall'[art. 24, comma 1, lett. c) della l. 241/90](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=3949324&idUnitaDoc=20159469&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza), secondo cui "Il diritto di accesso è escluso: (...) c) nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione".

Al riguardo, ritiene il Collegio che l'eccezione sia priva di pregio, conformemente all'indirizzo giurisprudenziale, secondo cui: "L'[art. 24 comma 1, lett. c), l. n. 241 del 1990](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=3949324&idUnitaDoc=20159469&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza) esclude il diritto di accesso non con riguardo agli "atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione", bensì a tutti gli atti infraprocedimentali diretti all'emanazione dei primi" (T. A. R. Puglia - Bari, Sez. I, 7/11/2011, n. 1686); negli stessi sensi [Consiglio di Stato, Sez. IV, 11/10/2007, n. 5356](https://dejure.it/#/ricerca/giurisprudenza_documento_massime?idDatabank=0&idDocMaster=1648323&idUnitaDoc=0&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza) ("Ai sensi dell'[art. 24 comma 6 l. 7 agosto 1990 n. 241](https://dejure.it/#/ricerca/fonti_documento?idDatabank=7&idDocMaster=3949324&idUnitaDoc=20159469&nVigUnitaDoc=1&docIdx=1&isCorrelazioniSearch=true&correlatoA=Giurisprudenza) il diritto di accesso agli atti preparatori della determinazione conclusiva del procedimento deve ritenersi escluso fin quando detto procedimento è ancora in corso, ma non anche quando si è concluso con l'adozione della determinazione finale").

Ne consegue che, in ragione, anzitutto, del carattere immotivato della determinazione negativa adottata dal Comune, e non sussistendo altre cause d'esclusione dall'accesso, al ricorrente deve essere riconosciuto il diritto all'ostensione degli atti richiesti.

T.A.R. Lecce, (Puglia) sez. II, 07/01/2020, n.6

Essenza del diritto di accesso

Il diritto di accesso ha una valenza autonoma non dipendente dalla sorte della lite per la quale o in vista della quale è esercitato; il principio dell'autonomia della tutela del diritto di accesso rispetto alla situazione giuridica sottostante comporta che la richiesta ostensiva è da ritenersi esperibile anche laddove sia decorso il termine utile per l'impugnazione dell'atto ritenuto lesivo, considerato che l'intento conoscitivo e difensivo non implica necessariamente il proposito di produrre un ricorso per l'annullamento dell'atto, ben potendo azionarsi altri rimedi anche giustiziali, a tutela delle proprie posizioni soggettive vulnerate, ivi incluse eventuali azioni di risarcimento del danno oppure la costituzione di parte civile nel caso di procedimenti penali

T.A.R. Salerno, (Campania) sez. I, 09/12/2019, n.2175

La qualità di autore di un esposto che abbia dato luogo a un procedimento disciplinare è circostanza idonea, unitamente ad altri elementi, a legittimare l’accesso agli atti della p.a

La qualità di autore di un esposto che abbia dato luogo a un procedimento disciplinare è circostanza idonea, unitamente ad altri elementi, a radicare nell'autore la titolarità di una situazione giuridicamente rilevante di accesso agli atti della p.a. Nel caso in questione, in particolare, la legittimazione e l'interesse discendono dalla qualità dei ricorrenti di autori dell'esposto che ha dato origine dinanzi al Consiglio dell'Ordine al procedimento disciplinare e dalla circostanza concomitante dell'instaurazione del giudizio civile.

T.A.R. Roma, (Lazio) sez. I, 04/04/2016, n.4019

Anche il ricorso per l'accesso deve essere notificato presso l'Avvocatura dello Stato

Anche nel giudizio relativo alla materia dell'accesso ai documenti amministrativi, la notifica del ricorso deve essere effettuata ai sensi dell'art. 11, r.d. 30 ottobre 1933 n. 1611, presso gli Uffici dell'Avvocatura dello Stato e non presso la sede dell'ente, a pena di nullità della notifica e della conseguente erronea instaurazione del rapporto processuale ove, come nel caso di specie, il difetto di notifica non sia sanato dalla costituzione in giudizio dell'Amministrazione