

# IL DIRITTO DI ACCESSO. LETTURA GUIDATA ALLE PRINCIPALI QUESTIONI CONTROVERSE

**INAIL**

Guida operativa, versione 1/2019

**2019**

# IL DIRITTO DI ACCESSO. LETTURA GUIDATA ALLE PRINCIPALI QUESTIONI CONTROVERSE

**INAIL**

Guida operativa, versione 1/2019

**2019**

## **Pubblicazione realizzata da**

### **Inail**

Servizio ispettorato e sicurezza

### **Autori**

Alessandro Pastorelli<sup>1</sup>, Vito Zammataro<sup>2</sup>, Roberto Di Tucci<sup>3</sup>, Annalisa Strangio<sup>1</sup>, Chiara Ambrosino<sup>1</sup>, Maria Giovanna Bizzarro<sup>1</sup>, Daniela D'Amico<sup>1</sup>, Annarita Landi<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Servizio ispettorato e sicurezza

<sup>2</sup> Avvocatura generale

<sup>3</sup> Avvocatura regionale Sardegna

### **per informazioni**

**Inail** - Servizio ispettorato e sicurezza

Via IV novembre 144, 00187 Roma

[servispettsicur@inail.it](mailto:servispettsicur@inail.it)

[www.inail.it](http://www.inail.it)

© 2019 Inail

ISBN 978-88-7484-180-6

Gli autori hanno la piena responsabilità delle opinioni espresse nelle pubblicazioni, che non vanno intese come posizioni ufficiali dell'Inail.

Le pubblicazioni vengono distribuite gratuitamente e ne è quindi vietata la vendita nonché la riproduzione con qualsiasi mezzo. È consentita solo la citazione con l'indicazione della fonte.

# Indice

## Capo I

### Premessa generale

- 1. Il concetto di trasparenza. Le origini 7
  - 1.1 Evoluzione normativa del diritto di accesso 8
  - 1.2 Trasparenza e riservatezza. Il difficile bilanciamento dei contrapposti interessi 10

## Capo II

### I soggetti

- 2. La legittimazione all'accesso documentale. I soggetti titolari di interessi collettivi e diffusi. Il diritto di accesso da parte delle associazioni sindacali e dei patronati 14
- 3. Criteri di interpretazione e qualificazione delle istanze di accesso (accesso documentale e accesso civico generalizzato) 16
- 4. La qualificazione delle istanze di accesso aventi ad oggetto dati aggregati. Un caso concreto 18
- 5. L'incompetenza dell'ufficio ricevente. Effetti sull'istanza di accesso 21
- 6. Legittimazione all'esercizio del diritto di accesso. La procura alle liti 22
- 7. Accesso agli atti e i controinteressati 23

## Capo III

### Le modalità di esercizio dell'accesso e procedimento

- 8. Criteri di individuazione del Responsabile di cui all'art. 9 del Regolamento Inail approvato con determina del Presidente n. 149 del 22 marzo 2018 25
- 9. Modalità di presentazione dell'istanza di accesso agli atti amministrativi: la libertà delle forme e la decorrenza del termine di 30 gg. per la definizione del procedimento di accesso 26
- 10. I costi a carico dell'utente per il rilascio di copie in sede di accesso 28
- 11. La richiesta di accesso irregolare, incompleta o indeterminata: Quid iuris? 14
- 12. La controversa natura del differimento del diritto di accesso 30
- 13. Applicabilità dell'istituto del preavviso di rigetto ex art. 10 bis della legge 241/1990 ai procedimenti volti ad ottenere l'accesso agli atti della pubblica amministrazione 32

<b>Capo IV</b>	
<b>I limiti all'esercizio del diritto di accesso e la disciplina dei casi di esclusione</b>	<b>33</b>
14. I limiti all'esercizio del diritto di accesso. L'abuso del diritto	33
15. L'ostensibilità dei verbali ispettivi e di audit	36
16. Le istanze di accesso aventi ad oggetto accertamenti medico legali e documentazione sanitaria	38
17. L'ostensibilità dei pareri legali e i pareri tecnici con particolare riguardo ai pareri resi dalla Contarp Inail	40
<b>Capo V</b>	
<b>Casistica particolare</b>	<b>42</b>
18. L'ostensibilità di documenti formati da altre amministrazioni	42
19. Il diritto di accesso al documento di valutazione dei rischi	44
20. L'accesso del dipendente al proprio fascicolo personale	45
21. L'ostensibilità dei dati relativi all'attività lavorativa in caso di richiesta di accesso presentata dall'ex coniuge onerato di assegno di mantenimento in favore della figlia	47
22. L'ostensibilità delle transazioni stipulate da una pubblica amministrazione	48
<b>Capo VI</b>	
<b>La tutela del diritto di accesso</b>	<b>49</b>
23. La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. La natura della relativa pronuncia	49
24. La tutela penale del diritto di accesso. Applicabilità dell'art. 328 c.p. al silenzio-diniego di accesso	51
25. La tutela risarcitoria del diritto di accesso. Il danno da ritardo	53
26. Il silenzio dell'amministrazione con riferimento alle varie tipologie di accesso	55
<b>Capo VII</b>	
<b>Una sperimentazione per l'automazione del registro degli accessi e il monitoraggio del sistema della trasparenza: il caso Inail</b>	<b>59</b>
27. La gestione degli accessi nell'ambito delle generali politiche di trasparenza dell'Istituto	59
28. La progressiva dematerializzazione del sistema e la creazione della rete unica delle istanze in Inail	61
29. I contributi della trasparenza al miglioramento dell'etica delle organizzazioni pubbliche	61

## Introduzione

La guida operativa sul diritto di accesso è destinata a tutte le figure professionali dell'Inail impegnate quotidianamente nella non semplice gestione delle istanze di accesso agli atti ed è stata concepita come lettura guidata alle principali questioni controverse che attengono alla materia in analisi con lo scopo di offrire elementi utili alla definizione dei casi pratici alle medesime questioni riconducibili.

Buon lavoro.

Alessandro Pastorelli  
*Responsabile del Servizio ispettorato e sicurezza*



## Capo I

### Premessa generale

#### 1. Il concetto di trasparenza. Le origini

Il differente obiettivo che, istituzionalmente, muove la P.A. e il privato consente di comprendere la ragione per la quale il rapporto che lega tali soggetti sia stato, per lunghissimo tempo, considerato sbilanciato e asimmetrico, in ciò distinguendosi da quello che riguarda una o più parti private, collocate come sono esse, almeno di regola, in una posizione paritaria.

Nell'orizzonte italiano la prima voce che si levò autorevolmente per reagire a questa impostazione fu quella di Filippo Turati, la nota immagine evocata dal quale (necessità di una Pubblica Amministrazione come "casa di vetro") è ancora utile, a distanza di oltre un secolo, per una corretta definizione del concetto di trasparenza amministrativa. All'interno di quella "casa" che è la P.A. tutto deve essere costantemente visibile e, d'altro canto, la visibilità dell'agire amministrativo, garantita dalla trasparenza, non è finalizzata semplicemente ad assicurare l'osservazione dell'attività delle amministrazioni pubbliche e ai dati della P.A., ma diviene strumento di democrazia partecipativa, in virtù del quale il cittadino acquisisce consapevolezza e partecipa alla elaborazione delle politiche pubbliche.

Il cammino per giungere a questo risultato è stato lungo e tortuoso.

Dopo l'invocazione di Turati, e concluso il ventennio fascista, il tema fu riproposto davanti all'Assemblea costituente, alla quale fu segnalata la necessità di affermare "il diritto del cittadino di avere visione e copia degli atti amministrativi" al fine di combattere "il mal vezzo esistente nell'amministrazione di ostacolare tale conoscenza".

Ma la trasparenza non entrò esplicitamente nella Costituzione.

Frattanto, l'esigenza di affermare un diritto di accesso come principale strumento di realizzazione di un diritto all'informazione, concepito come diritto di libertà, diventava sempre più viva e, in tal senso, la Commissione parlamentare per le riforme istituzionali propose, nel 1985, l'introduzione nella Costituzione di una norma che disciplinasse un diritto all'informazione e all'accesso ai documenti amministrativi.



Il diritto di accesso trovò, poi, negli anni ottanta, numerosi riconoscimenti seppur meramente formali.

### 1.1 Evoluzione normativa del diritto di accesso.

La ragione "politica" della legge sull'accesso si basa sulle dichiarazioni del Governo dell'agosto 1983, fra le quali particolare importanza assumeva la riforma della Pubblica Amministrazione in nome della democraticità, dell'efficienza e della semplificazione. Fu, segnatamente, ravvisata l'esigenza di porre fine alla "imperscrutabilità dei comportamenti amministrativi" e di affermare il "diritto del cittadino all'acquisizione di dati e informazioni sul funzionamento dei servizi che lo interessano" in nome di un principio di "trasparenza".

Veniva così enunciata la necessità di introdurre nel nostro ordinamento l'istituto del diritto di accesso ai documenti della pubblica amministrazione.

Per il superamento del principio del segreto amministrativo si dovette tuttavia attendere l'entrata in vigore della legge 241/1990.

Per quanto considerata di rilevanza epocale, questa legge, tuttavia, garantì l'accesso, ma non già direttamente e definitivamente come mezzo per garantire la trasparenza.

Ed invero, specie attraverso la modifica normativa apportata dalla legge 15/2005, il riferimento espresso alla trasparenza, contenuto nell'originario articolo 22, comma 1 della legge 241/1990 è stato eliminato e il diritto di accesso, ivi delineato, è stato configurato come una forma di garanzia riconosciuta, restrittivamente, a taluni soggetti e non più "a chiunque vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti".

In altri termini, il diritto di accesso così regolamentato si riduceva in una finalizzazione alla realizzazione di un interesse del privato, non consistente nel ricercare piena trasparenza sull'operato della propria amministrazione, ma nell'ottenere documenti e informazioni capaci di soddisfare i propri ed esclusivi interessi privati.

È con il d.lgs. 150/2009 che la trasparenza inizia ad assumere nuovo valore e viene indicata come parametro per valutare e misurare le *performances* e i risultati delle pubbliche amministrazioni.

La finalità precipua è quindi individuata nel garantire l'efficienza dell'azione amministrativa, da attuarsi attraverso un sistema di accessibilità totale delle informazioni della P.A., da pubblicarsi sui siti istituzionali: si tratta di

una prima forma di controllo generalizzato sull'operato della Pubblica Amministrazione, con il quale, peraltro, ci si propone di prevenire la corruzione attraverso la pubblicità dei procedimenti e degli assetti organizzativi.

Il legislatore, con il d.lgs. 150/2009, vuol far emergere le informazioni relative all'organizzazione, alla gestione e all'utilizzo delle risorse strumentali, umane e finanziarie.

L'evoluzione dell'atteggiarsi della trasparenza nell'agire amministrativo trova poi un'ulteriore rappresentazione nel d.lgs. 33/2013, che ha come obiettivo principale quello di prevenire e reprimere i fenomeni di illegalità e di corruzione nella P.A., realizzando forme e metodologie diffuse di controllo dell'operato amministrativo, con riferimento al perseguimento delle funzioni istituzionali e dell'utilizzo delle risorse pubbliche.

Gli obblighi di trasparenza sono assolti attraverso la pubblicazione dei dati e delle informazioni relativi nel sito istituzionale di ogni singola amministrazione, all'interno dell'apposita nuova sezione denominata "Amministrazione trasparente", ed è istituita la figura del Responsabile della trasparenza, il cui compito è quello di aggiornare il Programma triennale per la trasparenza e l'integrità e di segnalare all'organo di indirizzo politico, all'Organismo indipendente di valutazione (OIV), all'Autorità nazionale anticorruzione e, nei casi più gravi, all'ufficio di disciplina, le fattispecie di mancato o ritardato adempimento degli obblighi di pubblicazione.

Dalla lettura di questa disciplina emerge, tuttavia, che non può ancora parlarsi di accesso civico diffuso ai dati della P.A., se non riferito all'ambito dell'obbligo di pubblicazione legislativamente previsto, oltre il quale lo strumento utilizzabile resta quello del diritto d'accesso, per come costruito dalle disposizioni della legge 241/1990.

Il percorso della trasparenza amministrativa è proseguito con l'approvazione della legge 124/2015 (cd. Legge Madia) che ha delegato il Governo a riconoscere a chiunque, indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridicamente rilevanti, la conoscenza dei dati e dei documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, salvi i casi di segreto o di divieto di divulgazione previsti dall'ordinamento e nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati, al fine di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche.

In attuazione della delega richiamata, il Ministro per la semplificazione e la Pubblica Amministrazione ha promosso l'adozione del d.lgs. 97/2016.

L'accesso civico - che peraltro presenta, per legge, molteplici limitazioni per oggetto - diventa in tal modo lo strumento principe per conoscere la documentazione in possesso della Pubblica amministrazione; solo in subordine lo scopo conoscitivo è realizzato tramite gli obblighi di pubblicazione.

Si tratta di un modello già collaudato negli ordinamenti anglosassoni che prende il nome di FOIA (Freedom Of Information Act), il cui fine è rappresentato precipuamente dalla libertà di accedere alle informazioni possedute dagli apparati pubblici.

## 1.2 Trasparenza e riservatezza. Il difficile bilanciamento dei contrapposti interessi

Il discorso non può avviarsi alla conclusione senza un accenno al bilanciamento tra trasparenza e privacy.

Il principio di trasparenza, nell'originaria impostazione normativa della legge 675/1996, fissava una graduazione di livelli di tutela della stessa che andava da un livello minimo (c.d. dati personali) a una soglia massima intangibile (c.d. dati sensibili).

I dati personali non sensibili potevano essere comunicati e diffusi da parte dei soggetti pubblici soltanto nelle ipotesi previste da norme di legge o di regolamento.

Quanto ai dati sensibili, l'originaria disciplina subordinava il loro trattamento a una espressa previsione di legge che indicasse specificatamente i dati suscettibili di trattamento, le operazioni consentite e le finalità d'interesse pubblico perseguite ovvero gli obblighi da adempiere.

In tal modo, la legge 675/96 proiettava i suoi effetti anche sul rapporto che, alla stregua della legge 241/1990, intercorreva tra contenuto della riservatezza e diritto di accesso, giacché la stessa legge 241, nel menzionare la "riservatezza di terzi, persone, gruppi ed imprese" come limite all'esercizio del diritto di accesso, non forniva alcuna idonea descrizione normativa del contenuto di detto limite, risultando pertanto del tutto logico che tale carenza venisse colmata dalla precisa indicazione dei dati personali nei termini in cui gli stessi erano disciplinati dalla legge 675 citata.

Quest'ultima, com'è noto, individuava i dati personali riguardanti la riservatezza degli individui, dei gruppi e delle imprese, indicando i criteri per il loro trattamento, comprensivo della loro comunicazione a terzi, e specificando a quali condizioni e in quali casi tale comunicazione potesse avvenire. Ne derivava che, anche in presenza di una domanda di accesso, la comunicazione di dati personali contenuti nei documenti richiesti doveva avvenire nel

rispetto delle condizioni fissate dalla legge 675/1996, che imponeva la necessità di una preventiva autorizzazione da parte di «espressa disposizione di legge nella quale siano specificati i dati che possono essere trattati, le operazioni eseguibili e le rilevanti finalità d'interesse pubblico perseguite», e fissava all'articolo 27, comma 5, il principio secondo il quale «la comunicazione e la diffusione dei dati personali da parte dei soggetti pubblici a soggetti privati [...] sono ammesse solo se previste da norme di legge o di regolamento».

Alla stregua di tale quadro normativo, dunque, si profilava un regime a doppio binario a seconda che la richiesta ostensiva riguardasse documenti contenenti dati personali "ordinari" di cui al citato articolo 27 della legge 675/96 (nel qual caso, trovava applicazione la disciplina di cui all'articolo 24, comma 2, lett. a, della legge 241/1990), ovvero dati sensibili ex articolo 22, legge 675/1996: in quest'ultimo caso, infatti, le ragioni della trasparenza amministrativa erano reputate recessive rispetto a quelle di salvaguardia della *privacy*.

Il problema dell'accessibilità dei dati sensibili detenuti dalla P.A. è stato affrontato, in prima battuta, dal d.lgs. 135/1999, che ha attribuito al Garante per la protezione dei dati personali, la facoltà, in via di supplenza alla legge, di stabilire le rilevanti finalità d'interesse pubblico rispetto alle quali il trattamento deve essere funzionale, ascrivendo alle stesse P.A., in assenza di specifiche prescrizioni legislative, il compito di fissare nei rispettivi ordinamenti le operazioni eseguibili e i dati suscettibili di trattamento attraverso atti aventi natura di regolamenti indipendenti.

Successivamente il legislatore, al fine di coordinare le varie disposizioni normative a tutela della riservatezza con la disciplina sull'accesso, ha emanato il noto «Codice in materia di protezione dei dati personali» (d.lgs. 196/2003).

In esso erano individuati i principi applicabili in caso di domanda di ostensione dei documenti recanti dati sensibili e c.d. "sensibilissimi": in particolare, il Codice ribadiva la graduazione nella tutela della riservatezza, che parte da una soglia "minima" per i dati c.d. comuni, passando per una soglia media relativamente ai dati c.d. sensibili, fino ad arrivare a un livello di intangibilità pressoché assoluto, a tutela dei dati c.d. sensibilissimi, in quanto afferenti alla salute o alla vita sessuale dell'interessato.

Sul piano del bilanciamento tra i due diritti, il legislatore del 2003 non aveva abbandonato l'interpretazione giurisprudenziale affermatasi sotto il vigore dei precedenti interventi normativi: l'articolo 59 stabiliva infatti che, sia per i dati personali in genere che per quelli sensibili e giudiziari, il diritto di

accesso trova la sua disciplina nella legge 241/1990: l'accesso, dunque, era consentito anche con riguardo ai dati sensibili, ancorché nella sola forma della visione del documento e soltanto in presenza di un'apposita disposizione di legge che specifichi i tipi di dati che possono essere trattati, le operazioni eseguibili e le finalità di rilevante interesse pubblico perseguite, o, in mancanza, di un regolamento adottato dai soggetti pubblici interessati. Per i dati c.d. sensibilissimi, l'articolo 60 chiariva poi che il diritto di accesso può essere esercitato soltanto se, in seguito ad un'operazione di bilanciamento di interessi, la situazione giuridica rilevante sottesa al diritto di accesso sia di rango almeno pari al diritto alla riservatezza della sfera sessuale o della salute dell'interessato, in modo da giustificare l'accesso solo ove essa rientri nei diritti della personalità, ovvero tra gli altri diritti o libertà fondamentali e inviolabili.

L'articolo 5-bis, comma 2, del d.lgs. 33/2013 prevede ora, con riferimento all'accesso "generalizzato", che la ponderazione dell'interesse conoscitivo con gli altri contrapposti interessi (a cominciare dalla tutela dei dati personali) debba essere effettuata sulla base di criteri oggettivi, avuto riguardo al "pregiudizio concreto" arrecabile a tali interessi.

Con proprie "Linee guida" l'Autorità Nazionale Anticorruzione ha opportunamente precisato che a giustificare il diniego dell'accesso non è sufficiente che il pregiudizio sia semplicemente "possibile in via generale ed astratta", dovendo essere "altamente probabile" (Delibera Anac n. 1309/2016).

Restano le problematiche che si manifestano a cominciare dalla questione dei rapporti con la disciplina dell'accesso documentale *ex lege* 241/1990, dovendosi chiedere se i limiti già previsti da detta normativa operino anche per l'accesso civico generalizzato.

Come noto, la risposta delle Autorità di regolazione e della prima giurisprudenza amministrativa è nel senso dell'applicabilità all'accesso civico generalizzato dei limiti previsti dall'articolo 24, comma 6 della legge 241/1990.

Altra posizione reputa, invece, che la questione del rapporto tra accesso generalizzato e *privacy* possa essere risolta mutuando *ex se* i criteri previsti dall'articolo 24 della legge 241/1990 che, anzi, proprio per l'ontologica alterità dell'"accesso documentale" rispetto al nuovo istituto, appaiono difficilmente trasponibili allo stesso.

Il che rende ineludibile (anche se faticosa) l'opera dell'interprete di ponderazione, caso per caso, dell'interesse conoscitivo del richiedente rispetto alle esigenze di tutela dei dati personali, che potrà prevalere soltanto laddove

l'Amministrazione possa dimostrare l'"alta probabilità" del pregiudizio arrecabile ai controinteressati.

Sotto questo profilo, di grande rilievo sul piano operativo sarà, come detto, anche l'opera dell'Autorità nazionale per l'anticorruzione, chiamata a svolgere un'azione di razionalizzazione e riordino, mediante la periodica revisione delle Linee guida.

Per concludere questo giro d'orizzonte, va ovviamente fatta menzione dell'entrata in vigore del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, nonché del d.lgs. 101/2018, contenente le disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale ai principi del predetto Regolamento (UE) 2016/679.

La normativa nazionale (in particolare, articoli 59 e 60) non pare avere apportato modifiche sostanziali alle regole generali previgenti.

Potrà, dunque, farsi riferimento alle pregresse acquisizioni, come opportunamente integrate dal vigente Regolamento adottato dall'Istituto in materia di accesso.

## Capo II

### I soggetti

#### **2. La legittimazione all'accesso documentale. I soggetti titolari di interessi collettivi e diffusi: il diritto di accesso da parte delle associazioni sindacali e dei patronati.**

L'accesso documentale è lo strumento finalizzato alla tutela di particolari interessi giuridici che fanno capo ai soggetti privati portatori di un *"interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso"*, ivi compresi i portatori di interessi pubblici o diffusi o collettivi.

In linea generale, gli interessi diffusi appartengono a una pluralità di soggetti e ineriscono a categorie di beni della vita non suscettibili di fruizione differenziata; gli interessi collettivi (c.d. superindividuali) fanno capo a un gruppo organizzato, distinto dalla collettività indifferenziata.

Il soggetto portatore di interessi diffusi o collettivi non gode di un generalizzato e indifferenziato titolo per l'esercizio del diritto d'accesso nei confronti degli atti della P.A. atteso che il diritto stesso non può che essere collegato alla sussistenza (e alla puntuale rappresentazione) di un interesse differenziato, concreto e attuale, all'accesso<sup>2</sup>.

In altri termini, la legittimazione all'accesso non può prescindere dalla puntuale rappresentazione di un effettivo, attuale e concreto interesse alla conoscenza di atti che incidono in via diretta e immediata (in quanto collegati agli interessi statutari perseguiti o alla funzione svolta) sugli interessi collettivi degli associati<sup>3</sup>.

Costituisce *ius receptum* in giurisprudenza il diritto dell'Organizzazione Sindacale a esercitare il diritto di accesso per la conoscenza di documenti che possano coinvolgere sia le prerogative del Sindacato quale istituzione esponenziale di una determinata categoria di lavoratori, sia le posizioni di lavoro di singoli iscritti nel cui interesse e rappresentanza opera l'associazione.

1 Articolo 22, comma 1, lett. b) legge 241/1990

2 T.A.R. Lazio, sez. II ter, 14 marzo 2011, n. 2260

3 Cons. Stato, sez. VI, 9 febbraio 2009, n. 737; Cons. Stato, sez. VI, 25 settembre 2006, n. 5636; Cons. Stato, sez. VI, 10 febbraio 2006, n. 555

Rileva, infatti, un duplice profilo di legittimazione che consente di azionare il diritto di accesso da parte delle Organizzazioni Sindacali sia *iure proprio*, sia a tutela di interessi giuridicamente rilevanti della categoria rappresentata, purché tale pretesa non si traduca in un controllo generalizzato sull'attività della P.A., ovvero si riferisca ad ambiti del tutto diversi dal rapporto di lavoro o trovi innanzi a sé posizioni particolarmente tutelate per ragioni di riservatezza.

*Nulla quaestio*, dunque, in presenza di una richiesta di accesso formulata da un'Organizzazione Sindacale tesa a conoscere un numero ben preciso e limitato di atti<sup>4</sup>.

La giurisprudenza prevalente ha riconosciuto la legittimazione all'accesso del sindacato allorché questo sia azionato per garantire la trasparenza della condotta dell'amministrazione in relazione a interessi superindividuali di cui sia portatrice l'organizzazione, tra i quali è stato individuato l'interesse all'equilibrata gestione delle risorse umane; mentre non è esclusa una legittimazione del sindacato all'accesso correlata alla posizione di interesse dei singoli iscritti<sup>5</sup>.

La giurisprudenza ha riconosciuto, analogamente, il diritto di accesso documentale agli istituti di patronato in quanto enti esponenziali di interessi collettivi<sup>6</sup>, nei cui confronti possono, dunque, declinarsi i sopra richiamati principi generali.

---

4 Cons. Stato, sez. VI, 23 gennaio 2012, n. 1034; Cons. Stato, sez. IV, 30 dicembre 2003, n. 9158; T.A.R. Napoli, Campania, sez. VI, 21 novembre 2012, n. 4690

5 Cons. Stato, sez. IV, 30 dicembre 2003, n. 9158

6 T.A.R. Salerno n. 557/1994



### 3. Criteri di interpretazione e qualificazione delle istanze di accesso

Qualora la richiesta di ostensione non presenti indicazione specifica della normativa di riferimento, sarà compito dell'ufficio ricevente valutare se l'istanza sia configurabile come accesso documentale o come accesso civico generalizzato.

A tal fine, il principale criterio di demarcazione è costituito dall'oggetto della richiesta che, nel caso dell'accesso civico generalizzato, deve avere come finalità un controllo diffuso dell'*agere* amministrativo e non deve riguardare pratiche specifiche che incidono su posizioni individuali; in tale ultima ipotesi è, infatti, necessaria l'osservanza dei requisiti richiesti dalla legge sul procedimento amministrativo e l'istanza deve essere qualificata come accesso documentale.

La circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica n. 2/2017 (*Attuazione delle norme sull'accesso civico generalizzato*) indica come criterio guida nell'applicazione della normativa recata dal d.lgs. 33/2013, il principio della tutela preferenziale dell'interesse conoscitivo che la richiesta mira a soddisfare.

Qualora, pertanto, non sia specificato un diverso titolo giuridico della domanda, la stessa dovrà essere trattata dall'amministrazione ricevente - sussistendone i presupposti - come richiesta di accesso civico generalizzato.

*Ex adverso*, l'indicazione di uno specifico *nomen iuris* ad opera dell'istante non vincola l'amministrazione, dovendo quest'ultima procedere, comunque, alla valutazione nel merito dell'istanza proposta.

In presenza di un "accesso civico generalizzato", pertanto, laddove nell'istanza del privato, volta ad accedere a "dati ulteriori", non si ravvisino le finalità indicate nell'articolo 5, comma 2 del d.lgs. 33/2013 ("*favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico*") e la medesima sia volta, piuttosto, a tutelare un interesse particolare, si deve ritenere di essere in presenza di una domanda di accesso valutabile ai sensi della legge 241/1990.

In presenza di un "accesso documentale", la riscontrata insussistenza di un interesse legittimante ai sensi dell'articolo 22 legge 241/1990, non può di per sé escludere la sussistenza di una "copertura" normativa nel richiamato disposto normativo di cui all'articolo 5, comma 2 d.lgs. 33/2013, potendosi, dunque, valutare l'istanza quale accesso civico generalizzato, costituente

esercizio del più ampio diritto soggettivo a conoscere i dati, i documenti e gli atti in possesso dell'amministrazione, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione, indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridicamente rilevanti<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> In senso conforme Cons. Stato n. 6410/2018; T.A.R. Toscana n. 84/2019

#### **4. La qualificazione delle istanze di accesso aventi ad oggetto dati aggregati. Un caso concreto.**

##### **Il caso:**

un cittadino, appreso dalle principali testate giornalistiche dell'esistenza di un'alta concentrazione di casi di una malattia professionale in danno dei lavoratori di una determinata azienda, formula richiesta di accesso civico generalizzato allo scopo di conoscere il numero di malattie professionali riconosciute dall'Inail e denunciate dall'azienda in un certo lasso temporale.

Le difficoltà interpretative cui il caso descritto ha dato luogo attengono alla possibilità di ravvisare, in concreto, la sussistenza di quell'ampio interesse conoscitivo e partecipativo proprio dell'istituto dell'accesso civico generalizzato di cui al d.lgs. 33/2013 e, di conseguenza, di qualificare come tale l'istanza.

Per dirimere tali difficoltà occorre richiamare i principi generali ricavabili dalle fonti che regolamentano il diritto di accesso ai dati gestiti dall'Inail. Ai sensi dell'articolo 28 del Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso (determina del Presidente Inail del 22 marzo 2018, n. 149): *"L'accesso non può essere esercitato nei confronti di atti e informazioni che necessitano di elaborazione da parte dell'Amministrazione, ma solo nei confronti di documenti e dati in possesso dell'Amministrazione che contengono direttamente le informazioni richieste"*.

Tale principio - ricavabile dalla intervenuta abrogazione dell'articolo 24 del d.lgs. 33/2013 ad opera dell'articolo 43, comma 1, lettera c) del d.lgs. 97/2016 - è conforme altresì a consolidata giurisprudenza elaborata in materia di accesso documentale, secondo cui la relativa istanza deve riferirsi a specifici documenti esistenti e non deve comportare la necessità di un'attività di elaborazione di dati da parte del soggetto destinatario della richiesta<sup>8</sup>.

In senso conforme, altresì, il punto 4 delle Faq contenute nell'allegato alla delibera Anac 1309/2016 (Allegato. Guida operativa dell'accesso generalizzato) precisa che *"Con la richiesta di accesso generalizzato possono essere richiesti i documenti, dati e informazioni in possesso dell'amministrazione. Ciò significa: che l'amministrazione non è tenuta a raccogliere informazioni che non sono in suo possesso per rispondere ad una richiesta di accesso generalizzato, ma deve limitarsi a rispondere sulla base dei documenti e delle informazioni che sono già in suo possesso; che l'amministrazione non è tenuta a rielaborare informazioni in suo possesso, per rispondere ad*

<sup>8</sup> cfr. ex multis, Cons. Stato n. 2271/2016, n. 1663/2014

*una richiesta di accesso generalizzato: deve consentire l'accesso ai documenti, ai dati ed alle informazioni così come sono già detenuti, organizzati, gestiti e fruiti; che sono ammissibili, invece, le operazioni di elaborazione che consistono nell'oscuramento dei dati personali presenti nel documento o nell'informazione richiesta, e più in generale nella loro anonimizzazione, qualora ciò sia funzionale a rendere possibile l'accesso".*

Alla luce di tali premesse, la corretta qualificazione giuridica da attribuire alle istanze di accesso aventi ad oggetto l'ostensione di dati aggregati relativi a singole persone giuridiche, deve essere ancorata alla concreta verifica delle finalità indicate nell'articolo 5, comma 2 del d.lgs. 33/2013, atteso che il legislatore ha sì stabilito un principio generale di trasparenza, intesa quale accessibilità totale ai dati e documenti detenuti dalle PP.AA., ma ha anche specificamente individuato gli scopi cui tale trasparenza è volta, ossia *"tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche"* (articolo 1 d.lgs. 33/2013), riconoscendo espressamente il diritto di accesso "ai dati ulteriori" rispetto a quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria.

Deve concludersi, dunque, che laddove nell'istanza del privato, volta ad accedere a tali "dati ulteriori", non si ravvisino le finalità indicate nel decreto legislativo citato e la medesima richiesta sia volta, piuttosto, a tutelare un interesse particolare, si deve ritenere di essere in presenza di una domanda di accesso valutabile ai sensi della legge 241/1990.

Nella fattispecie concreta descritta in premessa, l'istanza di accesso è diretta a ottenere informazioni nei confronti di società e/o ditte specificamente individuate.

Tale circostanza appare, dunque, sintomatica dell'esistenza di un interesse determinato volto al raggiungimento di una conoscenza specifica, secondo l'ipotesi tipizzata dall'articolo 22 della legge 241/1990. L'accesso documentale, come noto, è lo strumento finalizzato alla tutela di particolari interessi giuridici che fanno capo ai soggetti portatori di un *"interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso"* (articolo 22, comma 1, lett. b) legge 241/1990).

L'accesso civico, diversamente, nella sua forma semplice e generalizzata, non necessita di una particolare legittimazione e riguarda tutte le informazioni e i dati che, ai sensi del richiamato d.lgs. 33/2013 e delle ulteriori disposizioni vigenti in materia, le pubbliche amministrazioni devono o possono pubblicare.

Le istanze di accesso volte all'acquisizione di dati aggregati relativi a ben individuate persone giuridiche non possono, conclusivamente, essere accolte quali ipotesi di accesso civico generalizzato.

Potrebbero, invece, essere considerate alla stregua delle istanze di accesso documentale - sussistendo i requisiti previsti dall'articolo 22 della legge 241/1990 - e a patto che l'accesso, come sopra chiarito, non richieda un'attività di rielaborazione dei dati e dei documenti richiesti.

## **5. L'incompetenza dell'ufficio ricevente: effetti sull'istanza di accesso**

Per quanto concerne la gestione delle domande di accesso occorre distinguere la competenza a riceverle dalla competenza a decidere sulle stesse.

La ricezione di un'istanza di accesso da parte di un ufficio non competente ai sensi dell'articolo 8, comma 2 lett. b) del Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso dell'Inail<sup>9</sup> non costituisce motivo di rigetto della richiesta stessa.

A mente del citato articolo, ove l'istanza pervenga ad un ufficio non competente a riceverla, questi rimette la richiesta al Centro Unico che la inoltra tempestivamente all'ufficio che ha formato e/o detiene i documenti.

La competenza a decidere sull'istanza di accesso spetta al responsabile dell'unità organizzativa competente a formare l'atto o a detenerlo stabilmente.

---

<sup>9</sup> Approvato con determina del Presidente n. 149 del 22 marzo 2018

## 6. Legittimazione all'esercizio del diritto di accesso - procura alle liti

La procura alle liti è l'atto formale con il quale si attribuisce al difensore il potere di rappresentare la parte nel processo. Si tratta di un negozio unilaterale processuale, formale e autonomo che investe il difensore della rappresentanza in giudizio.

La legge non determina il contenuto necessario della procura, limitandosi a distinguere tra procura generale e speciale e a stabilire che il difensore può compiere e ricevere, nell'interesse della parte, tutti gli atti del processo che dalla legge non sono ad essa espressamente riservati, mentre non può compiere atti che importano disposizione del diritto in contesa, se non ne ha ricevuto espressamente il potere.

Secondo il principio di diritto affermato dalla giurisprudenza<sup>10</sup>, i poteri del difensore discendono direttamente dalla legge: la procura serve solamente a realizzare la scelta e la designazione dell'avvocato e a far emergere la relativa eventuale limitazione in base alla volontà della parte.

Alla procura alle liti, in assenza di specifica regolamentazione, si applica la disciplina codicistica sulla rappresentanza e sul mandato, compreso il principio generale secondo cui il mandato comprende tutti gli atti necessari al compimento dell'incarico conferito.

La procura alle liti conferita "con ogni più ampia facoltà di legge" attribuisce all'avvocato il potere di esperire tutte le azioni e le attività necessarie o utili per il conseguimento del risultato a tutela dell'interesse del cliente.

Ne discende, secondo il prevalente indirizzo giurisprudenziale<sup>11</sup>, che la procura alle liti abilita il difensore a richiedere, per conto dell'assistito, anche l'accesso ai documenti amministrativi, non essendo necessaria, in aggiunta, una delega specifica a tale scopo.

Per completezza espositiva si segnala, peraltro, l'esistenza di giurisprudenza minoritaria<sup>12</sup>, di contrario avviso, che propende per la necessità di tale delega specifica.

---

<sup>10</sup> Cass. SS.UU., 14 marzo 2016 n. 4909

<sup>11</sup> Cons. Stato, 30 settembre 2013 n. 4839

<sup>12</sup> T.A.R. Campania, Napoli, sez. V, 9 marzo 2009, n. 1331

## 7. Accesso agli atti e controinteressati

Devono ritenersi "controinteressati": per l'accesso ai documenti amministrativi *ex lege* 241/1990, tutti i soggetti (persone fisiche o giuridiche), individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il proprio diritto alla riservatezza; per l'accesso civico generalizzato, tutti i soggetti che dall'accesso subirebbero un pregiudizio concreto alla tutela dei dati personali, alla libertà e segretezza della corrispondenza, agli interessi economici e commerciali, ivi compresa la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali.

La circostanza che i dati o documenti richiesti facciano riferimento a soggetti terzi non implica, di per sé, che questi debbano essere qualificati come controinteressati. Occorre infatti, in ogni caso, valutare il pregiudizio concreto agli interessi privati che i controinteressati potrebbero subire come conseguenza dell'accesso.

Una volta individuato un eventuale controinteressato, il Responsabile del procedimento dà immediato avviso allo stesso della richiesta di accesso mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento o altro mezzo idoneo ad accertarne l'avvenuta ricezione.

L'avviso contiene l'espresso invito ad intervenire nel relativo procedimento entro 10 giorni dal ricevimento, presentando osservazioni scritte in ordine agli effetti dell'eventuale accoglimento della richiesta di accesso sul proprio diritto alla riservatezza.

Qualora la comunicazione inviata al controinteressato non si sia perfezionata per irreperibilità dello stesso, è necessario, al fine di assicurare la conoscenza legale dell'atto da parte del terzo, rinnovare la notifica con il compimento di tutti gli adempimenti prescritti dall'articolo 140 codice procedura civile.

Trascorso inutilmente il termine di 10 giorni, il Responsabile del procedimento si pronuncia sulla richiesta di accesso.

Nel caso in cui i terzi interessati intervengano nel procedimento, il Responsabile comunica immediatamente al soggetto che ha presentato l'istanza di accesso i motivi adottati dai controinteressati a sostegno del diniego della richiesta e lo invita a presentare, nel termine di 10 giorni, le proprie controdeduzioni.



La decisione sulla richiesta di accesso è adottata entro 15 giorni dalla scadenza del termine assegnato per le controdeduzioni.

Secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale, ove il terzo controinteressato spieghi motivata opposizione, l'amministrazione conserva inalterato il potere di ponderare gli interessi in gioco, non potendosi affrettare a negare un accesso per il solo fatto del mancato consenso del controinteressato: in altri termini, deve motivare la propria decisione<sup>13</sup> con riferimento agli interessi pregiudicati, al nesso di causalità diretta tra il pregiudizio prefigurato e l'accesso all'informazione richiesta, alla sussistenza di un'alta probabilità logica che il pregiudizio si realizzerà e, dunque, non sia soltanto possibile.

Valga, altresì, richiamare la costante giurisprudenza a tenor della quale il diritto di accesso prevale sulla riservatezza di terzi quando sia esercitato per consentire la cura o la difesa processuale di interessi giuridicamente protetti e riguardi un documento amministrativo indispensabile a tali fini<sup>14</sup>.

---

13 T.A.R. Lazio n. 48/2012; T.A.R. Sicilia n. 1277/2007

14 Cons. Stato, Ad. Plen. 2 aprile 2007, n. 5

## Capo III

### Le modalità di esercizio dell'accesso e procedimento

#### **8. Criteri di individuazione del Responsabile di cui all'articolo 9 del Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso Inail approvato con determina del Presidente n. 149 del 22 marzo 2018**

Con riferimento all'attuale modello organizzativo dell'Inail, qualora l'istanza di accesso ricada nella competenza territoriale di una Direzione territoriale costituita da una pluralità di sedi locali, al fine di garantire un'omogenea trattazione delle istanze stesse, per Responsabile dell'ufficio di cui all'art. 9 del Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso, deve intendersi il Dirigente territoriale o un funzionario da questi delegato.

## **9. Modalità di presentazione dell'istanza di accesso agli atti amministrativi: la libertà delle forme. La decorrenza del termine di 30 giorni per la definizione del procedimento di accesso.**

L'accesso formale rappresenta, come noto, la modalità di esercizio del diritto di accesso più diffusa.

Il vigente Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso dell'Inail<sup>15</sup>, all'articolo 7, in conformità al generale principio di libertà delle forme, riconosce al cittadino la possibilità di inoltrare richiesta scritta di accesso agli atti sia mediante l'utilizzo della modulistica messa a disposizione sul sito istituzionale dell'Ente, sia in forma libera, indicando gli elementi indispensabili alla presa in carico della richiesta e, dunque, all'avvio del relativo procedimento.

Può agevolmente concludersi, pertanto, che la predetta modulistica assolve alla sola funzione di agevolare l'esercizio del diritto di accesso da parte dei cittadini, senza che da ciò possano derivare limitazioni riguardo alle modalità di presentazione delle domande stesse.

A corollario di tale assunto può affermarsi che l'uso di un formato o modulo diverso da quello reso disponibile sul sito istituzionale non può comportare l'inammissibilità o il rifiuto dell'istanza.

La richiesta presentata in forma libera andrà, dunque, valutata sotto il profilo sostanziale considerandone la conformità al contenuto previsto dalla legge. Al fine di rendere effettivo l'esercizio del diritto di accesso è, dunque, necessario che il cittadino non sia gravato del rigoroso ossequio di particolari formalità o oneri procedurali (*criterio del minor aggravio possibile nell'esercizio del diritto*)<sup>16</sup>.

Il termine di 30 giorni per la conclusione del procedimento di accesso decorre, in conformità ai principi generali in materia di notificazione, dal perfezionamento della notifica coincidente con la ricezione dell'atto da parte del destinatario.

Il termine *de quo* resta sospeso<sup>17</sup> dalla data di invio della comunicazione relativa alla eventuale irregolarità, incompletezza o indeterminatezza della domanda e fino alla scadenza fissata per la regolarizzazione o la precisazio-

<sup>15</sup> Determina del Presidente del 22 marzo 2018 n. 149

<sup>16</sup> Deliberazione dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) n. 1309/2016 - All. 4

<sup>17</sup> Articolo 39 del Regolamento unico citato

ne dell'oggetto dell'istanza stessa ovvero fino alla data di ricevimento dei dati richiesti, se anteriore alla predetta scadenza.

Il termine è, altresì, sospeso durante la pendenza del sub-procedimento di coinvolgimento dei controinteressati.

## **10. I costi a carico dell'utente per il rilascio di copie in sede di accesso**

Il rilascio di dati o documenti in formato elettronico, in risposta alla richiesta di accesso, è gratuito.

Quando l'amministrazione risponda alla richiesta di accesso mediante il rilascio di documenti e informazioni in formato cartaceo, può richiedere il rimborso dei soli costi effettivamente sostenuti e documentati per la riproduzione su supporti materiali. È da preferire il rilascio dei documenti e dei dati in formato elettronico quando tale modalità è indicata dal richiedente, nei limiti in cui la stessa risulti comunque agevole per l'amministrazione che detiene i dati.

La nota Inail del 7 marzo 1996 stabilisce che il rilascio di copia semplice del documento è pari - in valuta attuale - ad euro 0,26 per ogni due facciate, euro 0,52 per tre o quattro facciate, euro 0,78 per cinque o sei facciate e così via; per la copia autentica di un documento (o copia conforme all'originale dello stesso) le attuali disposizioni fiscali in materia prevedono l'imposta di bollo pari a 16 euro ogni 4 fogli.

## **11. La richiesta di accesso irregolare, incompleta o indeterminata: quid iuris?**

Se viene presentata una richiesta di accesso irregolare, incompleta o indeterminata, l'ufficio ricevente, entro dieci giorni dal deposito o dal ricevimento della richiesta, invita l'interessato a regolarizzare la domanda, con l'avvertimento che la mancata integrazione entro un congruo termine - comunque non superiore a 20 giorni dalla ricezione della richiesta di regolarizzazione - comporterà il rigetto della stessa.

Per l'accesso civico generalizzato, in virtù del criterio del minor aggravio possibile nell'esercizio del diritto, come richiamato dalla circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica 2/2017 (Attuazione delle norme sull'accesso civico generalizzato), si deve ritenere, in linea di principio, contraria alle finalità della disciplina legislativa la possibilità di dichiarare inammissibile la relativa domanda per motivi formali o procedurali.

## 12. La controversa natura del differimento del diritto di accesso

Il Responsabile del procedimento può disporre, con provvedimento motivato, il differimento dell'accesso quando la conoscenza dei documenti richiesti possa impedire od ostacolare il corretto e pronto svolgimento dell'azione amministrativa oppure quando si verificano difficoltà particolari nell'acquisizione dei documenti amministrativi richiesti ovvero, infine, quando l'elevato numero delle richieste, in rapporto alla dotazione degli uffici che le devono soddisfare, non consenta l'accoglimento delle stesse nel termine prescritto.

Il provvedimento in esame deve indicare il termine di rinvio ed essere motivato con riguardo alle esigenze ad esso sottese. Deve, inoltre, essere comunicato per iscritto all'interessato entro trenta giorni dalla richiesta, con indicazione della possibilità di ricorso avverso il provvedimento stesso davanti al Tribunale Amministrativo Regionale competente ex articolo 25, comma 5, della legge 241/1990.

L'articolo 24, comma 4, della citata legge 241/1990 stabilisce, altresì, che: *"l'accesso ai documenti amministrativi non può essere negato ove sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento."*

Autorevole giurisprudenza<sup>18</sup> ha statuito di recente che la formula normativa, al riguardo impiegata dal legislatore, non lascia dubbi sulla circostanza che un differimento dell'accesso non deve sottintendere o mascherare incertezze da parte dell'amministrazione né, ancor più, può valere come promessa di accesso da soddisfare, tuttavia, in un tempo successivo.

Ciò perché, soggiunge il Consiglio, sono proprio le parole utilizzate dalla legge (e, segnatamente, *"non può essere negato ove sia sufficiente"*) a far propendere per una lettura della norma nel senso che il differimento dell'accesso altro non è che un rimedio ad un diniego che sarebbe, altrimenti, inevitabile ove la domanda di accesso fosse delibata dall'amministrazione nel momento preciso in cui la stessa perviene dal privato.

In altri termini, onde evitare all'istante l'onere di una ripetizione della propria domanda in tempi diversi e successivi, inframmezzati da dinieghi nei cui confronti il privato dovrebbe opporsi con singole impugnazioni, la norma di legge ha avuto l'accortezza di prevedere la possibilità per l'am-

<sup>18</sup> Cfr. Cons. Stato n. 1692/2017

ministrazione di rinviare ad un successivo momento la decisione sulla domanda, non potendosi escludere che - rivalutata la situazione anche alla luce di quanto *medio tempore* eventualmente accaduto - si possa propendere per l'adesione alla richiesta di accesso, dando così soddisfazione alle aspettative del privato.

Una conferma di tale chiave interpretativa si trova nell'articolo 25, comma 3, della legge 241/1990, ove si legge che il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso sono ammessi nei casi e nei limiti stabiliti dall'articolo 24 e debbono essere motivati.

Nella disposizione citata, come è dato notare, il differimento dell'accesso è (e non a caso) affiancato al «rifiuto» e alla «limitazione» dell'accesso, ossia ad ipotesi tutte negative, e non già abbinato ad alcuna fattispecie evocativa di un assenso (per quanto parziale) sottinteso e attuale ma, comunque, rinviato (per la sua materiale e concreta soddisfazione) ad un momento posteriore rispetto a quello in cui la domanda di ostensione perviene all'amministrazione interessata.



### **13. Applicabilità dell'istituto del preavviso di rigetto ex articolo 10 bis della legge 241/1990 ai procedimenti volti ad ottenere l'accesso agli atti della pubblica amministrazione.**

Il preavviso di rigetto costituisce l'atto con il quale, nei procedimenti a istanza di parte, l'Amministrazione, prima di adottare un provvedimento negativo, informa tempestivamente l'interessato dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, accordando allo stesso un termine di 10 giorni per produrre osservazioni scritte o elementi documentali a propria difesa<sup>19</sup>.

Il preavviso di rigetto assolve a una pluralità di funzioni: garantisce il contraddittorio dell'interessato, in attuazione del principio del giusto procedimento; assicura il rispetto dei principi di buon andamento, economicità ed efficienza dell'azione amministrativa; favorisce, infine, la deflazione del contenzioso.

Per quanto riguarda l'ambito applicativo, l'articolo 10 bis della citata legge fa espresso riferimento ai procedimenti a istanza di parte ed esclude solo le procedure concorsuali e i procedimenti in materia previdenziale e assistenziale.

La giurisprudenza prevalente ritiene, peraltro, l'elencazione non tassativa in ragione della necessità di contemperare la *ratio* dell'istituto in esame con altre esigenze rilevanti per l'ordinamento<sup>20</sup>.

L'applicabilità dell'istituto al procedimento di accesso agli atti è controversa.

La ritenuta prevalenza dell'interesse alla semplificazione del procedimento di accesso ha fatto propendere la giurisprudenza verso l'esclusione dell'applicabilità dell'istituto in commento al procedimento di accesso agli atti, atteso che la sua applicazione comprometterebbe le esigenze di snellimento e celerità tipiche del procedimento *de quo* ai danni dello stesso interessato<sup>21</sup>.

Il citato articolo 10 bis della legge 241/1990, in conclusione, deve ritenersi inapplicabile ai procedimenti volti ad ottenere l'accesso ai documenti, in quanto l'interesse sotteso al procedimento *de quo* - di natura meramente partecipativa e strumentale alla soddisfazione di un interesse primario - mal si concilia con la previsione di un'ulteriore fase *sub* procedimentale.

L'elencazione dei procedimenti esclusi dall'ambito di applicazione dell'istituto, inoltre, non può considerarsi tassativa<sup>22</sup>.

19 Articolo 10 bis legge 241/1990

20 T.A.R. Lazio 17 luglio 2007 n. 6503; T.A.R. Lazio 7 gennaio 2008 n. 71

21 T.A.R. Lazio 7 gennaio 2008 n. 71

22 T.A.R. Lombardia 18 luglio 2013 n. 1917; T.A.R. Lazio 3 gennaio 2012 n. 30; T.A.R. Lazio 7 gennaio 2008 n. 71

## Capo IV

# I limiti all'esercizio del diritto di accesso e la disciplina dei casi di esclusione

### 14. I limiti all'esercizio del diritto di accesso. L'abuso del diritto

Con la formula 'abuso del diritto' si tende a indicare un limite esterno all'esercizio, potenzialmente pieno e assoluto, del diritto soggettivo.

Si ha abuso nel caso di uso anormale del diritto che conduca il comportamento del singolo (nel caso concreto) fuori della sfera del diritto soggettivo esercitato, per il fatto di porsi in contrasto con gli scopi per cui il diritto stesso viene riconosciuto e protetto dall'ordinamento giuridico positivo. Un siffatto comportamento 'abusivo' costituisce, quindi, un illecito, sanzionato secondo le norme generali di diritto in materia.

Nel nostro codice non esiste una norma che sanzioni in via generale l'abuso del diritto, ma esistono solo specifiche disposizioni in cui viene sanzionato l'abuso con riferimento all'esercizio di determinate posizioni soggettive. Al di là di tali specifiche disposizioni, il problema che ci si è posto è stato quello di stabilire se dalle ipotesi espressamente contemplate possa ricavarsi un principio generale di divieto di esercizio abusivo del diritto.

Dottrina e giurisprudenza maggioritaria hanno fornito al quesito risposta positiva, rinvenendo il fondamento del generale divieto di abuso di diritto nel principio di correttezza e buona fede in senso oggettivo.

Gli elementi costitutivi dell'abuso del diritto sono: la titolarità di un diritto soggettivo in capo ad un soggetto; la possibilità che il concreto esercizio di quel diritto possa essere effettuato secondo una pluralità di modalità non rigidamente predeterminate; la circostanza che tale esercizio concreto, anche se formalmente rispettoso della cornice attributiva di quel diritto, sia svolto secondo modalità censurabili rispetto ad un criterio di valutazione, giuridico od extragiuridico; la circostanza che, a causa di una tale modalità di esercizio, si verifichi una sproporzione ingiustificata tra il beneficio del titolare del diritto ed il sacrificio cui è soggetta la controparte.

L'abuso del diritto, dunque, non è una violazione in senso formale, ma delinea una utilizzazione alterata dello schema formale del diritto, finalizzata al conseguimento di obiettivi ulteriori e diversi rispetto a quelli indicati dal

Legislatore. È ravvisabile, in sostanza, quando, nel collegamento tra il potere di autonomia conferito al soggetto ed il suo atto di esercizio, risulti alterata la funzione obiettiva dell'atto rispetto al potere che lo prevede.

Come conseguenze di tale eventuale abuso l'ordinamento pone una regola generale, nel senso di rifiutare la tutela ai poteri, diritti e interessi, esercitati in violazione delle corrette regole, posti in essere con comportamenti contrari alla buona fede oggettiva.

Orbene, anche l'esercizio del diritto di accesso ai documenti - a maggior ragione se lo si configura quale diritto soggettivo e non interesse legittimo - è soggetto, nel suo corretto esercizio, al dovere di correttezza e buona fede. Tali doveri assicurano il corretto bilanciamento tra le posizioni delle parti, anche qualora una di esse sia un soggetto pubblico.

A tal fine, un uso distorto ed oneroso del diritto all'accesso integra la fattispecie di abuso di diritto e come tale legittima il diniego all'ostensione della documentazione amministrativa da parte della P.A..

Una distorsione e un uso abnorme del diritto, infatti, ancorché garantire la trasparenza dell'azione amministrativa, impatterebbe contro il principio di buon andamento, ostacolando il corretto funzionamento dell'apparato amministrativo.

È bene ribadire che il soddisfacimento delle istanze d'accesso si inserisce nel più ampio contesto di definizione dell'attività amministrativa, la quale *persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia e di pubblicità e di trasparenza, secondo le modalità previste dalla Legge nonché dai principi dell'ordinamento comunitario*. In particolare: *"la pubblica amministrazione non può aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze imposte dallo svolgimento dell'istruttoria"*<sup>23</sup>.

Lo strumento dell'accesso non può essere utilizzato, dunque, in modo disfunzionale, rispetto alla tutela dei diritti dei cittadini e di promozione della partecipazione degli interessati all'attività amministrativa, per essere trasformato in una causa di intralcio al buon funzionamento dell'amministrazione. Pertanto al fine di evitare che l'accesso alla documentazione determini una sorta di effetto "boomerang" sull'efficienza dell'Amministrazione è necessario che anche in tale ambito venga applicato il principio di buona fede e del correlato divieto di abuso del diritto.

---

<sup>23</sup> Legge 241/1990 articolo 1, commi 1 e 2

Il dovere di buona fede, previsto dall'articolo 1175 del Codice civile, alla luce del parametro di solidarietà, sancito dall'articolo 2 della Costituzione e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, si pone, ad oggi, non più solo come criterio per valutare la condotta delle parti nell'ambito dei rapporti obbligatori, ma anche come canone per individuare un limite alle richieste e ai poteri dei titolari di diritti, anche sul piano della loro tutela processuale<sup>24</sup>.

Un'ipotesi di abuso di diritto di accesso è stato rinvenuto dalla giurisprudenza amministrativa, ad esempio, nella richiesta di accesso "massiva" avente ad oggetto tutte le determinazioni (in maniera non specificata) di un determinato periodo di tempo, riguardante tutti i soggetti coinvolti (senza la specificazione degli stessi), in quanto manifestamente sovrabbondante, pervasiva e contraria alla buona fede.

Un abuso così configurato rende fondato e, quindi legittimo, il diniego all'accesso ai documenti da parte della P.A.

L'accesso civico generalizzato (di cui l'accesso massivo è una *sub specie*) è, infatti, finalizzato a tutelare i diritti dei cittadini e ad assicurare una partecipazione attiva all'azione amministrativa della pubblica amministrazione e solo in questo senso è congruo il suo utilizzo.

La richiesta di un numero indeterminato di atti implicherebbe l'apertura di innumerevoli sub procedimenti volti a coinvolgere i soggetti controinteressati, determinando un impegno e un lavoro sproporzionato della struttura amministrativa, tale da impedire il fisiologico svolgimento delle altre attività.

In definitiva, pur in presenza di una legittima prerogativa, l'esercizio della stessa deve avvenire con formalità rispettose della cornice attributiva di quel diritto. Ciò consente di richiamare, anche in materia di accesso ai documenti amministrativi, il principio di buona fede e il correlato divieto di abuso del diritto.

---

24 T.A.R. Puglia, Bari, sez. II, 8 marzo 2017 n. 205

## 15. L'ostensibilità dei verbali ispettivi e di audit

Ai sensi dell'articolo 15 del Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso dell'Inail, sono sottratti al diritto di accesso, tra l'altro, i documenti e le informazioni riguardanti gli accertamenti ispettivi<sup>25</sup>.

La citata disposizione regolamentare deve essere letta, tuttavia, in combinato disposto con il successivo articolo 16.

Ciò consente di chiarire la natura "relativa" e "non assoluta" dei casi di esclusione ivi disciplinati.

È stato precisato dalla giurisprudenza più recente che non sussiste un divieto assoluto e generalizzato di accesso ai verbali ispettivi e ai presupposti atti istruttori, ma solo un limite alla diretta conoscibilità delle notizie acquisite nel corso dell'attività ispettiva quando, dalla divulgazione delle stesse, possano derivare azioni discriminatorie, indebite pressioni o pregiudizi a carico dei lavoratori o di terzi, con la conseguenza che la sua applicazione presuppone un effettivo pericolo di pregiudizio per i lavoratori o per i terzi, sulla base di elementi di fatto concreti, e non per presunzione assoluta<sup>26</sup>.

La giurisprudenza citata, pertanto, apre ad un bilanciamento dei contrapposti interessi, da valutarsi caso per caso: le diverse esigenze di tutela della riservatezza e della difesa di interessi giuridici, invero, possono trovare un punto di equilibrio consentendo l'accesso a chi non adduca generiche ragioni di tutela ma specifici in modo puntuale tali esigenze, conferendo in tal modo concretezza all'interesse tutelato dalla legge 241/1990.

Per garantire l'accesso, in altri termini, non è sufficiente l'enunciazione di generiche esigenze di difesa dovendo, queste ultime, corrispondere ad una effettiva necessità di tutela di interessi che si assumono lesi.

Il diritto di accesso, sussistendone i presupposti, deve, in ogni caso, essere differito fino alla conclusione del procedimento ispettivo, in ragione della ritenuta prevalenza dell'interesse al corretto svolgimento delle relative attività.

Ne consegue che le restrizioni all'accesso si applicano di norma unicamente per il periodo nel quale la protezione è giustificata dall'esigenza di non compromettere la decisione finale da valutarsi anche in relazione alla necessità

<sup>25</sup> Articolo 15 comma 3, lett. b) punto 14 Regolamento citato

<sup>26</sup> T.A.R. Toscana, sez. I, n. 770/2018, Cons. Stato, sez. III, n. 2500/2016; T.A.R. Toscana, sez. I, n. 1374/2017

di non pregiudicare attività ispettive collegate a quelle oggetto dell'accesso o quelle, ad esse connesse, che l'amministrazione abbia già programmato di realizzare. In questi casi, le amministrazioni possono fare uso del richiamato potere di differimento dell'accesso<sup>27</sup>.

L'accesso deve, infine, essere circoscritto entro i limiti di stretta indispensabilità della conoscenza dei documenti contenenti dati sensibili e giudiziari nonché eventuali riferimenti a interessi professionali, finanziari, industriali e commerciali.

Il punto di equilibrio fra le esigenze di accesso e l'interesse alla riservatezza può essere conseguito, concretamente, attraverso l'oscuramento o l'eventuale limitazione dell'accesso ai dati personali, sulla scorta dei principi di necessità, pertinenza, non eccedenza e proporzionalità, ovvero - ricorrendone i presupposti - attraverso l'esercizio del potere di differimento dell'accesso stesso.

In ogni caso, qualora il contenuto del verbale si sostanzia - come generalmente avviene all'esito di attività di audit - in una ricognizione di processi organizzativi con indicazione di eventuali azioni correttive, la pretesa all'accesso si tradurrebbe, nei fatti, in un indebito controllo generalizzato sull'attività della pubblica amministrazione, in palese contrasto con il disposto di cui all'articolo 24, comma 3 legge 241/90 e in un potenziale pregiudizio per l'amministrazione in ragione della diffusione di informazioni attinenti all'organizzazione generale dell'ente.

La valorizzazione del principio della massima ostensione non può, infatti, essere estesa fino al punto da legittimare un controllo generalizzato, generico e indistinto del singolo sull'operato dell'amministrazione<sup>28</sup>.

---

27 Deliberazione Anac n. 1309/2016

28 Cons. Stato, sez. IV, 19 ottobre 2017 n. 4838

## 16. Le istanze di accesso aventi ad oggetto accertamenti medico legali e documentazione sanitaria

Le richieste di accesso agli atti cd. "sanitari" sono sempre immediatamente ostensibili qualora la relativa richiesta provenga dal soggetto infortunato, tecnopatico o dal lavoratore sottoposto ad accertamento, in quanto ricadono su diritti e interessi propri nei confronti dei quali l'individuo ha pieni poteri di disposizione e, quindi, di conoscibilità.

Le medesime prerogative competono, altresì, ai familiari superstiti dell'infortunato/tecnopatico, qualora legittimati.

L'articolo 15 del Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso - nell'attuale formulazione - al comma 3, lettera b) n. 4, nell'elencare i casi di esclusione, annovera tra i documenti e le informazioni sottratti all'accesso, "gli accertamenti medico legali e la documentazione sanitaria".

Giova precisare che le fattispecie da ricondurre alla disciplina recata dalla norma in commento sono quelle relative alle istanze di accesso proposte da un soggetto diverso dal titolare dei dati e delle informazioni di cui si chiede l'ostensione.

È necessario, inoltre, chiarire la natura "relativa" e "non assoluta" dei predetti casi di esclusione, nel senso meglio appresso esplicitato.

Qualora, come già chiarito, la richiesta provenga da un soggetto terzo rispetto al titolare dei dati e delle informazioni, gli accertamenti medico legali e la documentazione sanitaria possono essere ostesi - con la rigorosa osservanza delle disposizioni e dei limiti descritti all'articolo 16 del vigente Regolamento per la disciplina del diritto di accesso dell'Inail nonché delle disposizioni in materia di protezione dei dati personali, di cui al Regolamento UE 2016/679 e al decreto legislativo 196/2003, come novellato dal decreto legislativo 101/2018.

Si richiamano, in particolare, le disposizioni contenute negli articoli 11 e 16 (già citato) del Regolamento per la disciplina del diritto di accesso e, più precisamente:

- la necessità di attivare il *sub* procedimento di coinvolgimento del controinteressato (*id est*, nella specie, l'infortunato o il tecnopatico);
- l'esigenza di operare un'attenta ponderazione degli interessi in gioco;
- all'esito - in caso di ritenuta prevalenza dell'interesse conoscitivo su quello alla riservatezza (es. interesse conoscitivo afferente a una situazione

giuridicamente rilevante di rango almeno pari ai diritti tutelati dalla riservatezza del controinteressato) e previa verifica della stretta indispensabilità della documentazione richiesta - l'onere di provvedere all'oscuramento o alla eventuale limitazione dell'accesso ai dati personali, sulla scorta dei principi di necessità, pertinenza, non eccedenza e proporzionalità.



## 17. L'ostensibilità dei pareri tecnici con particolare riguardo ai pareri resi dalla Contarp Inail

Gli atti redatti dai legali e dagli altri professionisti in relazione a specifici rapporti di consulenza con l'Amministrazione sono sottratti al diritto di accesso in quanto il segreto professionale riceve una tutela qualificata dall'ordinamento, testimoniata dalla specifica previsione degli articoli 622 c.p. (rivelazione di segreto professionale) e 200 c.p.p. (segreto professionale), e prevale sul diritto *de quo*.

Tale principio subisce, tuttavia, alcune deroghe in ragione della specifica "funzione" cui il parere assolve sulla scorta di valutazioni da compiersi "caso per caso".

La giurisprudenza, chiamata a pronunciarsi sulla ostensibilità dei pareri legali, ha affermato, peraltro, che qualora il parere afferisca ad un procedimento amministrativo che si conclude con un provvedimento ad esso collegato anche solo in termini sostanziali e, quindi, pur in assenza di un richiamo formale ad esso (*al parere n.d.r.*), il parere stesso deve essere reso accessibile<sup>29</sup>.

Si evidenzia, pertanto, che il discrimine tra l'ostensibilità o meno della consulenza non è costituita dalla natura dell'atto, bensì dalla sua funzione; ovvero, se il parere viene reso in una fase endoprocedimentale, prodromica a un provvedimento amministrativo, lo stesso è ammesso all'accesso; di contro, se viene reso in una fase contenziosa o anche precontenziosa, l'accesso è escluso a tutela delle esigenze di difesa dell'ente.

In conclusione, il parere è ostensibile solo ove il ricorso alla consulenza legale si inserisca nell'ambito di un'apposita istruttoria procedimentale, nel senso che il parere è richiesto al professionista con l'espressa indicazione della sua funzione endo-procedimentale e sia, quindi, oggettivamente correlato ad uno specifico e ben individuato procedimento amministrativo.

In tutti gli altri casi, ovvero quando sia espresso al fine di definire una strategia una volta insorto un contenzioso oppure in relazione a situazioni potenzialmente idonee a sfociare in un giudizio, o nel caso in cui abbia contenuto generale e, quindi, non sia strettamente collegato ad uno specifico procedimento amministrativo, deve essere negata l'ostensione in funzione di garanzia del segreto professionale.

---

29 Cfr., *inter multis*, Cons. Stato, sez. V, 5 maggio 2016 n. 1761

Con riguardo alla ostensibilità dei pareri tecnici resi dalla Contarp dell'Istituto, l'Avvocatura Generale Inail ha avuto modo di chiarire che i principi sopra enunciati con riferimento ai pareri legali possano essere estesi ad ogni attività di consulenza e di difesa resa in favore dell'Ente da parte di professionisti interni e/o esterni ad esso.

La valutazione circa l'ostensibilità dei pareri Contarp deve, pertanto, essere condotta tenendo conto della "funzione" che detti pareri sono chiamati ad assolvere.

Alla luce delle considerazioni svolte, i pareri Contarp, tra i quali - in particolare - quelli aventi ad oggetto la valutazione dell'esposizione all'amianto ai fini del riconoscimento dei connessi benefici previdenziali *ex lege* 257/92, rientrano tra gli atti ostensibili, in quanto assumono valenza endo-procedimentale e funzione istruttoria e costituiscono il presupposto dell'attività amministrativa ai fini del rilascio della relativa certificazione.

Ferma restando la natura relativa e non assoluta dei casi di esclusione previsti dall'articolo 15 del vigente Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso dell'Inail e, in particolare, di quelli di cui al comma 3 lett. b) punto 10 del citato articolo, l'ostensione del parere contenente eventuali riferimenti a interessi professionali, finanziari, industriali e commerciali deve, infine, essere circoscritto entro i limiti di stretta indispensabilità della conoscenza del documento.

Il punto di equilibrio fra le esigenze di accesso e l'interesse alla riservatezza può essere conseguito, concretamente, attraverso l'oscuramento o l'eventuale limitazione dell'accesso alle predette categorie di dati, sulla scorta dei principi di necessità, pertinenza, non eccedenza e proporzionalità, ovvero - ricorrendone i presupposti - attraverso l'esercizio del potere di differimento dell'accesso stesso.

## Capo V

### Casistica particolare

#### 18. L'ostensibilità di documenti formati da altre amministrazioni

L'articolo 25, comma 2 della legge 241/1990 stabilisce che la richiesta di accesso ai documenti debba essere rivolta all'amministrazione che ha formato il documento o che lo detiene stabilmente.

La *ratio* della norma è assai chiara e richiama quale legittimato passivo della procedura attivata con l'istanza di accesso il soggetto che ha formato l'atto o che lo detiene stabilmente.

L'atto o il documento cui si intende accedere deve trovarsi nella disponibilità materiale (*latu sensu*, considerati anche gli effetti della c.d. dematerializzazione degli atti e dell'attività della P.A.) del soggetto cui è rivolta l'istanza di accesso, per visione e/o estrazione di copia, senza che tale detenzione sia solo occasionale o temporanea. Il concetto di stabilità della detenzione non è, o non è soltanto, di carattere "temporale" (come parrebbe desumersi dalla pedissequa e mera lettura del dato normativo). La stabilità della detenzione e, di conseguenza, la qualificazione a legittimato passivo del detentore, deve identificarsi nella possibilità di ricavare dall'acquisizione dei documenti una qualche utilità ai fini della completezza dei contenuti dell'attività istruttoria svolta dal soggetto che quell'atto detiene.

Nel caso di richiesta di ostensione di documenti formati da altre amministrazioni e solo detenuti dall'Inail, perché acquisiti nel corso dell'istruttoria di un procedimento amministrativo, non sembra necessario, in via generale, acquisire il nulla osta dell'amministrazione che ha formato l'atto.

E infatti, la disposizione normativa citata, va interpretata - per evidenti ragioni di economia procedimentale e processuale - in un senso ampio, potendosi ritenere ammissibile che la richiesta di copia degli atti presupposti e preparatori, adottati da altre amministrazioni, venga rivolta all'Amministrazione che gestisce la fase finale di un procedimento complesso, o che comunque adotta l'atto finale<sup>30</sup>.

---

30 T.A.R., Napoli, sez. V, 16 dicembre 2003, n. 15365

Tale interpretazione, quindi, sembrerebbe escludere la necessità di acquisire il nulla osta se non nei casi in cui lo stesso risulti necessario in ragione della natura del provvedimento stesso. In tal senso si è espresso anche Consiglio di Stato sez. III, con sentenza del 30 ottobre 2017, n. 5020, dove si precisa che solo la materiale indisponibilità di un atto amministrativo è preclusiva dell'accoglimento della domanda di accesso, unicamente nell'ipotesi nella quale la competenza, e la relativa disponibilità dei documenti oggetto dell'istanza di accesso, sia stata trasferita ad altro Ente; ciò vuol dire che, in ogni caso, quando l'amministrazione detiene l'atto è tenuta, in via generale all'ostensione.

## 19. Il diritto di accesso al documento di valutazione dei rischi

Il documento di valutazione dei rischi (DVR), come noto, è un atto di competenza del datore di lavoro, contenente la rappresentazione della mappatura dei rischi presenti in un'azienda.

Quando il DVR di un'azienda privata entra a fare parte di un procedimento amministrativo, quale atto presupposto o preparatorio del provvedimento finale adottato dall'Istituto, incidente sulla posizione giuridica soggettiva del destinatario, l'interessato può ben avanzare richiesta di accesso nei confronti dell'Istituto stesso, quale amministrazione che "detiene stabilmente" il documento, ai sensi dell'articolo 25, comma 2 legge 241/1990, tanto più che l'articolo 22, comma 2, lett. d) della medesima legge precisa che per "documento amministrativo" si intende *«ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale»*.

Ferma restando, pertanto, l'opportunità, in via cautelativa, della comunicazione all'azienda privata cui è riferibile il DVR dell'avvenuta richiesta di ostensione del documento, occorre, tuttavia, rilevare che l'azienda stessa può considerarsi propriamente controinteressata, ai sensi all'articolo 22, comma 1, lettera c) della legge 241/1990, solo quando detto documento contenga informazioni idonee, per la loro natura, a compromettere obiettivamente il diritto alla riservatezza dell'azienda medesima.

Va escluso che l'amministrazione possa legittimamente assumere, quale unico fondamento del diniego di accesso agli atti, la mancanza del consenso da parte dei soggetti controinteressati, atteso che la normativa in materia, lungi dal rendere i controinteressati arbitri assoluti delle richieste che li riguardano, rimette sempre all'amministrazione destinataria della richiesta di accesso il potere di valutare la fondatezza della richiesta stessa, anche in contrasto con l'opposizione eventualmente manifestata da detti controinteressati<sup>31</sup>.

---

31 T.A.R. sez. I, Reggio Calabria, 20 aprile 2018, n. 201; T.A.R. sez. VI, Napoli, 13 dicembre 2017, n. 5901

## 20. L'accesso del dipendente al proprio fascicolo personale

Il lavoratore ha diritto di accedere al proprio fascicolo personale.

Si tratta di un diritto tutelabile in quanto tale perché inerente a una posizione giuridica soggettiva che trae la propria fonte dal rapporto di lavoro. Secondo un consolidato indirizzo interpretativo della giurisprudenza, il dipendente può esercitare il diritto di accesso agli atti della procedura di valutazione purché quest'ultima sia conclusa, con specifico riferimento sia agli atti relativi alle fasi di preparazione delle schede di valutazione sia alle finali note di qualifica<sup>32</sup>.

Le valutazioni che contribuiscono a formare il giudizio annuale sul rendimento di un dipendente sono dati personali e devono essere messi a disposizione del dipendente che ne faccia richiesta. Può considerarsi dato personale, dunque, ogni notizia o elemento che fornisca un contributo aggiuntivo di valutazione rispetto a un soggetto identificato o identificabile.

In linea di principio può ritenersi legittima la richiesta di accesso anche ai giudizi intermedi espressi in sede di formulazione delle predette note di qualifica, anche in considerazione del fatto che solo una piena conoscenza di tali elementi informativi consente al dipendente di attivare i meccanismi di ricorso interni o di tutela giurisdizionale.

Giova rammentare che - in ambito Inail - la correlazione tra il giudizio di sintesi e i criteri di valutazione ad esso sottesi è, comunque, conoscibile dal valutato mediante visualizzazione di apposita schermata presente all'interno dell'area riservata del "Portale del dipendente", denominata 'Valutazione', cui è possibile accedere - previa autenticazione - cliccando sul link:

<https://www.inail.it/sol-ApportoPartecipativo/dettaglioValutatoPerformance.do?method=indirizzamentoAction>

Tutto ciò che confluisce nel fascicolo personale attiene, dunque, alla posizione lavorativa del richiedente. La giurisprudenza ha avuto modo di precisare, al riguardo, che appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario e costituisce controversia individuale di lavoro ex articolo 409 cod. proc. civ., la domanda proposta da un dipendente pubblico - il cui rapporto risulti, *ratione temporis*, contrattualizzato - diretta a far valere, nei confronti del proprio datore di lavoro, il diritto di accedere a taluni documenti del proprio fascicolo personale.

<sup>32</sup> Cass. 7 aprile 2016, n. 6775/2016; Cass. SS.UU. 4 febbraio 2014, n. 2397; Garante per la protezione dei dati personali decisioni 10 gennaio 2002, 7 marzo 2001, 12 giugno 2000, 2 giugno 1999 e comunicato 17 giugno 1999.

E ciò in quanto detta domanda mira a tutelare una situazione soggettiva che trova la sua fonte, come sopra già chiarito, nel rapporto di lavoro e non la pretesa, spettante a qualsiasi interessato, di conseguire l'accesso a documenti amministrativi che lo riguardino.

Per l'effetto, l'istanza di che trattasi resta sottratta all'operatività sia dell'articolo 25 della legge 241/1990 (che devolve al giudice amministrativo la cognizione delle controversie relative alla tutela del diritto di accesso da parte di chiunque vi abbia interesse), sia dell'articolo 152, comma 13 del d.lgs. 196/2003, secondo cui le controversie in materia di trattamento di dati personali sono definite dall'autorità giudiziaria ordinaria con sentenza ricorribile solo per Cassazione<sup>33</sup>.

---

33 Cass., SS.UU. n. 2397/2014

## **21. L'ostensibilità dei dati relativi all'attività lavorativa in caso di richiesta di accesso presentata dall'ex coniuge onerato di assegno di mantenimento in favore della figlia**

Il diritto di accesso disciplinato dalla legge 241/1990 è riconosciuto a coloro che per le esigenze di tutela dei propri interessi giuridici abbiano necessità di accedere ad atti detenuti e/o conservati da pubbliche amministrazioni, ivi compresi gli atti e/o documenti provenienti da privati che siano afferenti all'attività demandata alla pubblica amministrazione che li riceve e che siano necessari per le determinazioni di competenza della medesima, sia nel caso in cui essa debba adottare un atto richiesto dal privato medesimo, sia che debba, invece, procedere d'ufficio.

È stata codificata la prevalenza del diritto di accesso agli atti amministrativi e considerato recessivo l'interesse alla riservatezza dei terzi, quando l'accesso sia esercitato prospettando l'esigenza della difesa di un interesse giuridicamente rilevante.

Facendo applicazione di tali principi, non vi è dubbio che il titolo a prendere visione ed estrarre copia degli atti richiesti si ravvisi in capo al coniuge separato e onerato del mantenimento della figlia maggiorenne<sup>34</sup>. L'istante ha un interesse concreto a ottenere copia di atti dimostrativi della sopravvenuta autosufficienza economica della figlia per ottenere, in sede giudiziale, l'eventuale revisione dell'assegno di mantenimento ovvero la dichiarazione di insussistenza del relativo obbligo.

Il suo interesse qualificato prevale sul diritto alla riservatezza del controinteressato, ad eccezione di eventuali dati non necessari al soddisfacimento dell'interesse stesso nonché ai dati sensibili che potranno essere all'uopo debitamente oscurati.

A favore dell'ostensione militano anche le seguenti considerazioni. È ormai diffuso il riconoscimento dell'esistenza di un diritto alla prova come essenziale manifestazione della garanzia fondamentale all'azione e alla difesa in giudizio. Il diritto di agire e difendersi mediante prova dell'assunto sostenuto va considerato condizione necessaria per l'attuazione di tale garanzia. Il diritto alla prova implica anche il diritto all'assunzione del mezzo di prova non risultando sensato configurare il diritto a ottenere l'ammissione di un mezzo di prova (in sede processuale) ma non il diritto di ottenerne l'acquisizione (in sede amministrativa).

---

34 T.A.R. Bari n. 325/2006



## 22. L'ostensibilità delle transazioni stipulate da una pubblica amministrazione

La transazione ha natura giuridica di contratto di diritto privato avente efficacia *inter partes*.

Tra i molteplici strumenti di verifica dell'operato della P.A. può certamente annoverarsi l'istituto dell'accesso documentale *ex lege* 241/1990, la cui *ratio* è quella di garantire la trasparenza dell'azione amministrativa nonché la verifica dell'imparzialità nell'operato dell'amministrazione.

Alla luce di tali principi di diritto, si ritiene - in linea generale e salve le eccezioni di legge - che l'accordo transattivo stipulato tra un privato e un soggetto pubblico che agisce secondo i principi costituzionali di efficacia, efficienza, imparzialità ed economicità, non costituisca atto *tout cour* sottratto all'accesso da parte di soggetti terzi (in senso lato) rispetto ai contraenti.

Valga ribadire che incombe sulla P.A. che ha formato l'atto o lo detiene, l'onere di verificare la legittimazione attiva del richiedente, ai sensi della citata legge 241/1990, nonché quello di operare un congruo bilanciamento tra l'interesse addotto dall'istante e le esigenze di riservatezza connaturate alla posizione del controinteressato, in ossequio alla vigente normativa in materia di privacy.

## Capo VI

### La tutela del diritto di accesso

#### **23. Il ricorso alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. La natura della relativa pronuncia**

Il ricorso alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, istituita ai sensi dell'articolo 27 della legge 241/1990, è azionabile dall'interessato in presenza di un diniego (espresso o tacito) o di un differimento dell'accesso agli atti ed è volto a sollecitarne il riesame ad opera dell'Amministrazione.

L'articolo 25 della citata legge stabilisce che il ricorso debba essere deciso nel termine di trenta giorni dalla presentazione. Decorso tale termine senza che sia intervenuta una pronuncia della Commissione, il ricorso si intende respinto (c.d. silenzio-rigetto).

La Commissione per l'accesso, ove non dichiari l'irricevibilità, l'inammissibilità o l'improcedibilità del ricorso, lo esamina nel merito, accogliendolo o rigettandolo.

Qualora ritenga illegittimo il diniego o il differimento, si pronuncia con un atto che assume la veste di sollecitazione al riesame rivolto all'Amministrazione e non di pronuncia idonea ad assumere i crismi della decisione.

In quanto tale, detta pronuncia non è idonea a incidere direttamente nella sfera giuridica della parte ricorrente e non costituisce l'atto conclusivo del procedimento, ma un rimedio di tipo giustiziale interno, previsto per deflazionare il contenzioso giurisdizionale, cui seguiranno ulteriori fasi procedurali<sup>35</sup>. La Commissione opera, infatti, in totale assenza di poteri coercitivi, sostitutivi e sanzionatori.

L'Amministrazione, ricevuta la comunicazione della decisione della Commissione, ha il solo onere del riesame del diniego, potendo, all'esito, accogliere o nuovamente denegare l'accesso, con l'unica eccezione che ove

---

35 T.A.R. Lazio, ord. n. 1966/2018, T.A.R. Campania, sez. VI, n. 4862/2018

non adotti alcun provvedimento (di accoglimento o di conferma del diniego) entro trenta giorni dalla ricezione della predetta comunicazione, l'accesso si intende consentito (silenzio-assenso)<sup>36</sup>.

In ipotesi di ulteriore inerzia da parte dell'Amministrazione, anche a fronte della formazione del silenzio-assenso, la Commissione rimane, comunque, priva di efficaci poteri coercitivi. Per ottenere l'ottemperanza all'obbligo di consentire l'accesso, infatti, il ricorrente dovrà necessariamente rivolgersi al competente T.A.R.

L'Amministrazione, nel caso adotti un provvedimento confermativo del diniego, ha l'onere di esporne le ragioni, non potendosi limitare alla mera conferma dell'atto originariamente impugnato. Deve, dunque, dar conto in modo esplicito dei motivi su cui si fonda il superamento dei rilievi contenuti nella decisione della Commissione per l'accesso<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> Articolo 25 legge n. 241/1990

<sup>37</sup> Articolo 25 legge n. 241/1990

## 24. La tutela penale del diritto di accesso. Applicabilità dell'articolo 328 c.p. al silenzio-diniego di accesso

L'articolo 328, comma 2 c.p. prevede il reato di omissione di atti di ufficio sanzionando la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di pubblico servizio che entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo.

Questione particolarmente dibattuta in dottrina e in giurisprudenza riguarda la configurabilità del reato di omissione nelle ipotesi in cui la legge qualifichi l'inerzia dell'amministrazione in termini di silenzio significativo con valore di rigetto.

Proprio in materia di diritto di accesso il problema assume carattere decisivo perché la mancata risposta nei termini alla richiesta di accesso, ai sensi del comma 4 dell'articolo 25 della legge 241/90, determina che la stessa "si intenda respinta".

Per una parte minoritaria della giurisprudenza, il reato non sarebbe mai configurabile in materia di accesso in quanto il meccanismo del silenzio rigetto implica, comunque, il formarsi di un provvedimento, seppur tacito; di talché la fattispecie sarebbe riconducibile all'area di operatività della causa di giustificazione codificata dall'articolo 51 c.p., costituita dall'esercizio di un diritto.

In detta ipotesi, la pubblica amministrazione che avrebbe, in tesi, il potere di sostituire un provvedimento tacito a quello espresso, eserciterebbe un potere concesso dal legislatore che, in quanto tale, non può costituire reato. La tesi opposta, invece, seguita dall'orientamento maggioritario, ritiene il richiamo alla scriminante di cui all'articolo 51 c.p. non pertinente, posto che il meccanismo del silenzio diniego costituisce soltanto una *factio iuris* e non la manifestazione di un diritto attribuito alla pubblica amministrazione (che, anzi, ha pur sempre il dovere di concludere il procedimento mediante provvedimento espresso ex articolo 2, comma 2 legge 241/90).

Va segnalato che la giurisprudenza della Cassazione penale<sup>38</sup> ha, ormai, da tempo stabilito il principio secondo cui, in tema di reato di omissione di atti d'ufficio, il formarsi del silenzio-diniego alla scadenza del termine di trenta giorni dalla richiesta del privato costituisce condotta omissiva, che - unitamente alla espressa diffida formulata ai sensi dell'articolo 328, comma 2 c.p. - integra la fattispecie incriminatrice citata.

38 Cass. penale, sez. VI, 17 ottobre 2013 n. 45629; sez. VI, 24 novembre 2009 n. 7348; sez. VI, 6 aprile 2000 n. 5691

In altri termini, il silenzio diniego non vale a scriminare il comportamento omissivo della P.A., rappresentando un agire disfunzionale dell'amministrazione, ma non determina automaticamente l'integrazione del reato.

Mentre, infatti, il silenzio diniego conclude il procedimento amministrativo, concedendo, tuttavia, una tutela amministrativa al privato che può impugnare il provvedimento tacito, la diffida ex articolo 328 c.p. rappresenta uno strumento di tutela rafforzata inteso a stimolare l'agire della P.A. entro un dato termine, sanzionandone penalmente la mancata osservanza.

La fattispecie di cui all'articolo 328, comma 2, c.p., inoltre, incrimina non solo l'omissione dell'atto richiesto, ma anche la mancata indicazione delle ragioni del ritardo entro i trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse.

L'omissione dell'atto, in sostanza, non comporta *ex se* la punibilità dell'agente che si concretizza soltanto se il pubblico ufficiale (o l'incaricato di pubblico servizio), oltre a non avere compiuto l'atto, non risponde per esporre le ragioni del ritardo: viene punita, in tal modo, non già la mancata adozione dell'atto (che potrebbe rientrare nel potere discrezionale della pubblica amministrazione), bensì l'inerzia del funzionario, la quale finisce per rendere poco trasparente l'attività amministrativa. In tal senso, la stessa formulazione della norma (che utilizza la congiunzione "e"), delinea un'equiparazione *ex lege* dell'omessa rappresentazione delle ragioni del ritardo alla mancata adozione dell'atto.

Ne discende, conclusivamente, che la richiesta scritta di cui all'articolo 328, comma 2 c.p., assume la natura e la funzione tipica della "diffida ad adempiere", dovendo la stessa essere rivolta a sollecitare il compimento dell'atto o l'esposizione delle ragioni che lo impediscono, con il logico corollario che il reato si "consuma" quando, in presenza di tale presupposto, sia decorso il termine di trenta giorni senza che l'atto richiesto sia stato compiuto o senza che il mancato compimento sia stato giustificato<sup>39</sup>.

39 Cass. penale sez. VI, 15 gennaio 2014 n. 2331; sez. VII, ord. 11 novembre 2016 n. 47803

## 25. La tutela risarcitoria del diritto di accesso. Il danno da ritardo

L'articolo 2 bis, comma 1 della legge 241/1990, prevede l'obbligo di risarcimento a carico delle PP.AA. e dei soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative, del danno ingiusto cagionato dall'inosservanza "dolosa o colposa" del termine di conclusione del procedimento che, per il diritto di accesso, è di 30 giorni dalla data di presentazione dell'istanza.

Il bene protetto dalla norma è il rispetto dei tempi certi del provvedimento al fine di salvaguardare la progettualità del privato e la determinazione dell'assetto di interessi dallo stesso preordinato in relazione ai tempi del procedimento.

La prevalente giurisprudenza amministrativa qualifica il ritardo e il silenzio come "cattivo uso" del potere, ovvero come mancato tempestivo assolvimento di obblighi di natura pubblicistica dell'autorità afferenti alle proprie funzioni amministrative.

Il danno patito dal privato è da ritenersi ingiusto per il mancato rispetto dei tempi determinati dall'ordinamento per la legalità dell'agire amministrativo della P.A..

La fattispecie di responsabilità che emerge riveste natura extracontrattuale, come si evince chiaramente dal testo stesso dell'articolo 2-bis che rinvia esplicitamente alla disciplina dell'articolo 2043 c.c.

È onere del privato, pertanto, provare il danno nel suo preciso ammontare con riferimento sia al danno emergente sia al lucro cessante, così come la dimostrazione dell'imputabilità del danno stesso alla P.A. a titolo di dolo o di colpa.

La qualificazione del diritto di accesso come diritto soggettivo è ormai un dato acquisito alla luce del codice del processo amministrativo che, superando le oscillazioni giurisprudenziali precedentemente manifestatesi, ha previsto la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia (cfr. articolo 133, comma 1, lett. a), n. 6), in una linea di continuità con l'affermazione giurisprudenziale secondo cui *"il giudizio in materia di accesso ai documenti amministrativi, pur seguendo il rito impugnatorio, è comunque strutturato come un giudizio di accertamento, nel quale il giudice è chiamato in via diretta a verificare la fondatezza della pretesa"* (cfr. Cons. Stato, sez. V, sent. del 14.9.2010 n. 6696).

Il ritardo con cui è accolta l'istanza di accesso agli atti amministrativi può

dar luogo al risarcimento dei danni subiti, anche non patrimoniali, a condizione però che tale danno sussista e venga provato<sup>40</sup>.

Anche il danno non patrimoniale, infatti, costituisce “danno conseguenza” che deve essere dimostrato, dovendo essere disattesa la tesi che identifica il danno con l’evento dannoso (c.d. “danno evento”) e la tesi per cui, nel caso di lesione di valori della persona, il danno sarebbe *in re ipsa*, in quanto verrebbe altrimenti alterata la funzione del risarcimento, trasformato in un indennizzo o in una pena privata volta a sanzionare di per sé ogni comportamento lesivo.

---

40 *Ex plurimis* T.A.R. Veneto, sez. III, 16 febbraio 2012 n. 240

## 26. Il silenzio dell'amministrazione con riferimento alle varie tipologie di accesso

La tempistica dell'azione amministrativa ha assunto, nel tempo, un rilievo essenziale nella valutazione dell'efficacia e della correttezza dell'agire della pubblica amministrazione, tanto da indurre il legislatore a disciplinare espressamente il significato da attribuire al silenzio amministrativo, nel solco della valorizzazione del principio di certezza dei tempi di conclusione del procedimento.

Punto di partenza è l'articolo 2 della legge sul procedimento amministrativo, il quale impone il dovere della pubblica amministrazione di portare a conclusione il procedimento mediante l'adozione di un provvedimento espresso.

Il silenzio, connotato da una sostanziale inerzia del pubblico funzionario, assume - secondo il caso - diversi significati.

La legge 241/90 qualifica detto silenzio - all'articolo 20 - come un provvedimento di assenso tacito, ascrivendogli il significato di una scelta della pubblica amministrazione.

Il silenzio-assenso non può, però, essere assimilato a un provvedimento espresso di accoglimento della pubblica amministrazione, poiché - già sotto un profilo ontologico - un *non facere* non può assolvere alla medesima funzione dell'atto di manifestazione motivata dell'agire amministrativo ma a una sanzione correlata all'inerzia dell'amministrazione nell'interesse del generale buon andamento della stessa<sup>41</sup>.

La motivazione rappresenta, infatti, uno strumento di controllo da parte dei destinatari dell'atto e della collettività, difettando - in ipotesi di sua assenza - la rappresentazione delle modalità di esercizio del potere amministrativo.

In rapporto al principio del buon andamento, il silenzio-assenso può rappresentare un agile strumento di semplificazione, in particolare quando il procedimento amministrativo preveda pochi interessi coinvolti e un basso tasso di discrezionalità.

Al cospetto di un alto grado di discrezionalità, diversamente, appare preferibile l'uso del provvedimento espresso motivato, al fine di garantire che tutti gli interessi coinvolti siano adeguatamente apprezzati.

---

41 Articolo 2, comma 9 legge 241/1990



Ammettere, pertanto, il silenzio-assenso anche per procedimenti complessi o per attività amministrative ad alto tasso di discrezionalità, appare - secondo una lettura sostanziale dell'articolo 97 della Costituzione - non in linea con il principio suindicato, in ragione della de-quotazione dell'istruttoria procedimentale connessa all'istituto del silenzio-assenso stesso.

In altri casi il legislatore non qualifica l'omissione dell'amministrazione, facendo discendere dall'inerzia un mero inadempimento.

In tale ultima ipotesi, il silenzio dell'amministrazione è definito silenzio-rifiuto o silenzio-inadempimento e trae origine da un'interpretazione giurisprudenziale volta a tutelare il cittadino, a fronte di un silenzio non diversamente qualificato dell'amministrazione, costituente una mera violazione dell'obbligo di provvedere ex articolo 2 legge 241/90.

Oltre al silenzio-rifiuto (o inadempimento) e al silenzio-assenso, parte della dottrina e della giurisprudenza riconosce l'esistenza di una terza figura di inerzia, chiamata silenzio-diniego, riscontrabile quando la legge equipara al diniego il silenzio serbato sulla domanda dei privati.

Tra gli esempi più significativi è possibile citare l'articolo 25 della richiamata legge n. 241/90, in materia di accesso agli atti (l'istanza del privato s'intende respinta col decorso di trenta giorni dalla richiesta).

Nelle fattispecie in esame, si pone il problema di verificare, in prospettiva generale, se - in presenza della formula legislativa che raccorda al decorso del tempo il rigetto dell'istanza - si configuri un silenzio significativo, ossia un silenzio con valore di provvedimento di diniego, ovvero si determini un silenzio mero, non significativo, riconducibile ad una forma qualificata del silenzio-rifiuto.

Nel primo caso - con ogni evidenza - il silenzio, sostituendo *ex lege* il provvedimento esplicito, concluderebbe il procedimento estinguendo il potere di provvedere e lasciando residuare solo poteri di autotutela; nel secondo caso, invece, il potere di provvedere, sia pure tardivamente, permarrrebbe.

Sul piano processuale, contro il silenzio mero, il privato potrebbe utilizzare il procedimento di cui all'articolo 117 c.p.a. (ottenendo una decisione di condanna a provvedere, oggi accompagnata dall'accertamento della fondatezza della pretesa), mentre il silenzio con valore provvedimentale negativo implicherebbe l'inutilizzabilità del rito speciale citato e l'applicabilità dell'articolo 116 c.p.a..

Secondo un'opinione minoritaria della dottrina, peraltro, quando il legislatore considera il silenzio come un atto negativo, prevedendo che - decorso un certo lasso di tempo - l'istanza si intende respinta, non verrebbe ad esistere alcun provvedimento: si tratterebbe solo di una fattispecie di silenzio-rifiuto, cioè di non esercizio del potere.

A sostegno di tale impostazione, si assume: a) che - a differenza del silenzio con valore provvedimentale di assenso - nessuna norma di carattere generale ha previsto e disciplinato un silenzio con valore di tacito diniego; b) che l'unica ipotesi compiutamente disciplinata (il silenzio sui ricorsi amministrativi: c.d. silenzio-rigetto ex articolo 6 d.p.r. 1199/1971<sup>42</sup>) è stata intesa, dopo lunghi contrasti, dalla giurisprudenza come silenzio mero; c) che - sul piano dei valori in gioco - mentre il silenzio assenso appare, in concreto, strumento di semplificazione dei rapporti tra cittadino e pubblica amministrazione, finalizzato a sanzionare l'inerzia di quest'ultima in modo da recare pregiudizio al primo, il silenzio-diniego finirebbe per ridondare in pregiudizio dell'istante, costringendolo ad impugnare una reiezione immotivata della propria istanza.

Secondo l'opinione dominante in dottrina e in giurisprudenza, il silenzio-diniego andrebbe qualificato come ipotesi di silenzio significativo, speculare al silenzio-assenso. Tale interpretazione risulta confermata oggi sul piano positivo, per la espressa dizione dell'articolo 20, comma 4 della legge n. 241/1990, che - elencando i casi in cui non opera la regola, oggi generalizzata, del silenzio assenso - vi include proprio quelli "in cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza".

A differenza di quanto previsto dalla legge n. 241/90 per l'accesso documentale, l'articolo 5, comma 6 del d.lgs. n. 33/2013, in tema di accesso civico generalizzato, non prevede (come pure inizialmente era stato proposto in sede di lavori preparatori) un'ipotesi di silenzio significativo avente valore di diniego, per l'inutile decorso del termine di trenta giorni dalla richiesta, stabilendo, invece, che il procedimento debba concludersi con un provvedimento espresso e motivato, pena il configurarsi di un silenzio inadempimento dell'obbligo di provvedere.

Pur in assenza di un provvedimento espresso e motivato impugnabile, ai sensi dell'articolo 5, comma 7, d.lgs. n. 33/2013, il ricorso è assoggettabile al rito di cui all'articolo 116 c.p.a., stante l'ampia formulazione della norma,

---

42 Cons. Stato, Adunanza plenaria, nn. 16 e 17 del 1989

il cui ambito oggettivo include le determinazioni e il silenzio sulle istanze di accesso ai documenti amministrativi, nonché la tutela del diritto di accesso civico connessa all'inadempimento degli obblighi di trasparenza. Di qui la riconducibilità anche delle ipotesi di silenzio inadempimento, di cui all'articolo 5 del decreto citato, allo speciale rito in tema di accesso.

## Capo VII

# Una sperimentazione per l'automazione del registro degli accessi e il monitoraggio del sistema della trasparenza: il caso Inail

### 27. La gestione degli accessi nell'ambito delle generali politiche di trasparenza dell'Istituto

Il concetto di trasparenza come strumento di controllo del cittadino nei confronti della pubblica amministrazione, ha ricevuto il suo primo importante riconoscimento nel 1990 allorché il legislatore, nel disciplinare il procedimento amministrativo<sup>43</sup>, ha formalizzato alcuni principi essenziali di seguito elencati:

- a) obbligo di conclusione del procedimento con provvedimento espresso;
- b) obbligo di motivazione del provvedimento;
- c) previsione di forme di partecipazione del cittadino in alcuni procedimenti che li coinvolgono (notifica di avvio del procedimento);
- d) diritto di accesso ai documenti amministrativi.

Nel corso degli anni la trasparenza è divenuta un vero e proprio indicatore di qualità dell'attività amministrativa e dell'effettività del "diritto alla buona amministrazione", condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti politici, civili e sociali riconosciuti dalla Costituzione.

Su questa scia si muove la legge n. 190/2012 recante "*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*" che fa della trasparenza un vero e proprio strumento di contrasto alla corruzione, intesa, quest'ultima, nel senso ampio di *mala gestio*, vale a dire di tutte le forme di illegalità perpetrate nello svolgimento delle attività amministrative per perseguire fini personali.

E ciò è tanto vero che il Programma triennale della trasparenza introdotto dal d.lgs. n. 150/2009, "*Attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni*", è stato concepito dalla citata legge n. 190/2012 come uno strumento da coordinare con il Piano triennale per la prevenzione

---

43 Legge n. 241/1990

della corruzione, documento che tutte le amministrazioni devono adottare per programmare e attuare i mezzi più idonei ai fini di contrasto dei fenomeni di *mala gestio*.

Allo scopo di dare piena attuazione all'istituto dell'accesso civico generalizzato introdotto dal d.lgs. n. 97/2016<sup>44</sup> e di coordinarne la trattazione con gli altri istituti dell'accesso in vigore (accesso agli atti amministrativi ex articolo 22 della legge n. 241/1990 e accesso civico ex articolo 5, comma 1 del d.lgs. n. 33/2013 citato), con determina del Presidente n. 149/2018, è stato adottato il Regolamento unico per la disciplina del diritto di accesso ai documenti amministrativi ai sensi degli artt. 22 e seguenti della legge n. 241/1990, e del diritto di accesso ai documenti, dati e informazioni ai sensi degli artt. 5 e seguenti d.lgs. n. 33/2013, modificato, da ultimo, con determina del Presidente n. 297 dell'8 ottobre 2019.

È stato, inoltre, istituito presso il Servizio ispettorato e sicurezza, un Ufficio preposto alla gestione centralizzata dei procedimenti di accesso, al fine di garantire uniformità di indirizzo nell'applicazione della normativa e della prassi di riferimento<sup>45</sup>.

---

44 Articolo 5, comma 2 d.lgs. n. 33/2013

45 PTPCT 2019-2021, Parte II, Cap. 3

## **28. La progressiva dematerializzazione del sistema e la creazione della rete unica delle istanze in Inail**

Nell'ottica di un connubio sempre più stretto tra trasparenza e innovazione è stato realizzato, in collaborazione con la Direzione centrale per l'organizzazione digitale dell'Inail, un gestionale informatico<sup>46</sup> per la digitalizzazione dell'intero procedimento amministrativo dell'accesso e la gestione automatizzata del relativo Registro.

Il gestionale elabora automaticamente, per ogni richiesta di accesso, un fascicolo informatico che accoglie tutti i dati via via generati durante le diverse fasi del procedimento, ivi compresi tutti i documenti attinenti all'istruttoria dell'istanza in gestione.

Il sistema consente, inoltre, la selezione automatica delle informazioni rilevanti per il Registro degli accessi, nonché l'estrazione di dati - in forma anonima - ai fini dell'adempimento degli obblighi di pubblicazione.

---

<sup>46</sup> Il "Manuale utente Gestione accesso civico e documentale" è consultabile sul portale istituzionale Inail all'indirizzo: Home>Istituto>Amministrazione trasparente>Altri contenuti>Diritto di accesso

## 29. Quali i contributi della trasparenza al miglioramento dell'etica delle organizzazioni pubbliche

L'Istituto ha da sempre investito sulla trasparenza come elemento di qualità dei servizi erogati dimostrando, nei rapporti con cittadini, utenza, fornitori e dipendenti, una particolare sensibilità verso la soddisfazione delle loro esigenze e impegnandosi nel miglioramento continuo dei servizi e del benessere organizzativo dei propri dipendenti e collaboratori.

Ritenendo che la trasparenza rappresenti il principale volano per lo sviluppo e la realizzazione di idonee politiche per la prevenzione dei rischi connessi alla corruzione e, più in generale, alla *maladministration*, l'Inail ha programmato (per il triennio 2018-2020) la completa digitalizzazione degli assetti organizzativi e dei flussi documentali.

Così facendo, si è voluto intendere la trasparenza non soltanto come messa a disposizione della collettività di informazioni, documenti e dati, ma altresì come impegno a rendere "nativamente" trasparenti i processi di gestione e i servizi destinati al cittadino, progettandoli in modo tale da garantire i principi di integrità, tracciabilità e immediatezza.

Oggi, nello scenario normativo in evoluzione che vede la trasparenza tra gli elementi fondanti della buona amministrazione e l'accessibilità quale principio generale cui l'attività amministrativa deve tendere, in attuazione di quanto programmato negli scorsi anni, l'Inail sta intraprendendo un'azione di riorganizzazione in grado di supportare le operazioni di diffusione delle informazioni necessarie a porre in essere la massima trasparenza possibile. Ciò non soltanto ai fini del mero adempimento normativo, ma anche per un ritorno in chiave di soddisfazione del cittadino e di efficientamento della stessa organizzazione interna.

Il modello organizzativo "nativamente trasparente" sarà in grado di assicurare:

- la produzione di dati, documenti e informazioni concepiti in chiave di trasparenza sin dalla loro stessa formazione (*trasparenza by design*);
- una gestione integrata ed efficiente degli adempimenti connessi alla trasparenza;
- una rivisitazione dei processi e *change management*;
- il coinvolgimento e la partecipazione degli utenti;
- la valorizzazione e la fruibilità del patrimonio informativo;
- la digitalizzazione dei servizi in logica utente-centrica.

L'Inail ha contribuito, inoltre, al Piano d'Azione (*Action Plan*), di durata biennale, che raccoglie impegni e progetti sui temi d'interesse dell'OGP (*Open Government Partnership*), l'iniziativa internazionale che conta attualmente circa 100 Paesi membri che si impegnano a promuovere la trasparenza (trasparenza e *open data*), a sostenere la partecipazione civica (partecipazione e *accountability*), la lotta alla corruzione e la diffusione di nuove tecnologie a supporto dell'innovazione (cittadinanza digitale e innovazione).

L'Istituto ha inserito, in particolare, le seguenti azioni:

- Regolamento unico per l'accesso e informatizzazione delle procedure di gestione degli accessi;
- Trasparenza *by design*.



