

# L'ACCESSO AI DOCUMENTI AMMINISTRATIVI

L'opposizione del controinteressato,  
le motivazioni della domanda e  
la tutela del diritto alla privacy

di Francesca Romana Ciangola



**I**l diritto di accesso ai documenti amministrativi nasce nel 1990, insieme alla legge 241, che rimane ancora oggi un momento di grande innovazione e cambiamento per la pubblica amministrazione.

La burocrazia italiana, da sempre caratterizzata da accezioni distorte quali le lungaggini, il distacco dai cittadini, la segretezza e non accessibilità degli atti (anche nei casi più semplici), proprio negli anni '90 vede iniziare un profondo cambiamento, che continuerà con numerose piccole e grandi "rivoluzioni", quali quelle portate avanti con le leggi c.d. "Bassanini".

La legge 241, più volte ad oggi modificata e integrata ma tutt'ora vigente, per la prima volta, con gli articoli 22 e seguenti, introduce il **principio di trasparenza**, per cui non solo il procedimento deve essere adeguatamente pubblicizzato, non solo deve essere data idonea informazione agli interessati, ma si deve consentire ai cittadini, presupposti dati requisiti, di poter accedere, con le forme della presa visione e del rilascio di copia, ai documenti amministrativi.

Il diritto di accesso si sostanzia quindi nella possibilità, per soggetti portatori di specifici interessi, di presentare alla pubblica amministrazione una istanza motivata per visionare o trarre copia di documenti amministrativi, dietro pagamento dei diritti di ricerca, visura, e dei relativi costi di produzione.

Le ultime riforme della legge 241/90 chiariscono che il diritto di accesso è considerato oggi diritto che attiene ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali, e costituisce principio generale dell'attività amministrativa, proprio per favorirne, come disposto dalla legge 69/2009, la partecipazione,

e assicurarne l'imparzialità e la trasparenza.

Ruolo di spicco istituzionale, nell'ambito del corretto esercizio del diritto di accesso, svolge la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, istituita presso la Presidenza del Consiglio con compiti di vigilanza, proposta e riesame delle richieste respinte.

## **Definizioni utili e casi di interesse**

**Documento:** per documento amministrativo si intende, ai sensi dell'art. 22 legge 241/90 «[...] 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».

**Interessato:** l'art. 22 definisce interessati, quindi legittimati a richiedere l'accesso, tutti i soggetti, anche portatori di interessi pubblici o diffusi, «che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è richiesto l'accesso».

**Spetta all'amministrazione decidere se far prevalere il diritto ad accedere ai documenti o il diritto alla riservatezza dei terzi. Si noti che questa disposizione è una delle più complicate in tema di gestione concreta del diritto di accesso**

In ambito scolastico, ad esempio, la Commissione per l'accesso, nella seduta del 3 febbraio 2009, ha ritenuto legittimato ad accedere il genitore nei confronti delle motivazioni alla base della variazione dell'articolazione settimanale delle attività didattiche, variazione disposta dal Circolo didattico. La legittimazione è stata riconosciuta in quanto il genitore è titolare di interesse concreto sia in quanto interessato alla formazione scolastica dei propri figli, esercitando su di loro la potestà genitoriale in quanto minori, sia perché la variazione è ritenuta incidere sulla organizzazione della vita familiare.

Sempre la Commissione, nella seduta del 20 aprile 2009, ha riconosciuto la fondatezza dell'interesse ad accedere ad atti e verbali di organi collegiali; si trattava della lettura di una lettera, da parte delle docenti, ritenuta lesiva dal genitore poiché denigratoria del ruolo di rappresentante di classe. In questo caso, la tutela dell'onorabilità è stata ritenuta elemento fondante dell'interesse ad accedere.

Infine, sempre a titolo di esempio, si riporta la decisione della Commissione dell'8 settembre 2009, che ha riconosciuto la titolarità di un interesse diretto, concreto e attuale di un genitore ad accedere ai documenti riguardanti la propria figlia, nel caso concernente l'organizzazione dei corsi di recupero dei debiti formativi, modalità e tempi delle verifiche.

**Controinteressato:** è una figura inserita nell'ambito del procedimento di accesso dal D.P.R. 184/2006 art. 3, per tutelare le esigenze di riservatezza di soggetti terzi. In base a questa disposizione ogni volta che, davanti ad una domanda di accesso, l'Amministrazione individui soggetti controinteressati, è tenuta a comunicare agli stessi dell'avvenuta domanda, per raccomandata, o per via telematica se questi abbiano

## INDICAZIONI PRATICHE

### Opposizione del controinteressato

È consentito dal D.P.R. citato inviare la notifica ai controinteressati anche per via telematica, solo «per coloro che abbiano consentito tale forma di comunicazione». Poiché i casi più frequenti che vedono la presentazione di domande di accesso sono quelle inerenti le procedure concorsuali, in tema di appalti come di pubblici concorsi (dove i soggetti esclusi o non vincitori sovente chiedono di accedere alla documentazione degli altri partecipanti, che assumono quindi la veste di controinteressati), può essere utile, in sede di domanda di partecipazione alla selezione, chiedere a tutti i partecipanti di dare il consenso alla comunicazione telematica, in modo da predisporre misure preventive atte a velocizzare la comunicazione di eventuali domande di accesso.

In sede di contemperazione dell'interesse all'accesso contro l'interesse del controinteressato opponente, si deve comunque tener conto, come stabilito dalla Commissione per l'accesso col parere del 22 luglio 2008, che l'opposizione del controinteressato da sola non vale a negare l'accesso, e che di volta in volta, considerando le motivazioni addotte, vanno bilanciati accesso e riservatezza, come vedremo in seguito.

### Respingimento delle motivazioni della domanda

Alcune disposizioni degli ultimi anni sono particolarmente importanti per le amministrazioni che ricevono le domande di accesso, poiché tendono a limitare l'esercizio di un diritto che, soprattutto nei primi anni di applicazione concreta, ha in certi casi travalicato gli ambiti per cui era stato previsto, e sottoposto le amministrazioni a carichi di lavoro gravosi e talora ingiustificati. La stessa magistratura (Consiglio di Stato, 01900/2010) ha chiarito che «l'istanza ostensiva non deve essere uno strumento surrogato di sindacato generalizzato [...]» e che «[...] non si può chiedere all'amministrazione, a mezzo dell'accesso, di elaborare documenti nuovi, proiezioni su dati diversi in suo possesso». Si rammenti che:

- 1) il comma 3 dell'art. 24 della legge 241 prevede espressamente l'inammissibilità delle «istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni»;
- 2) sempre a questo fine, il DPR 184/2006 ha previsto, nell'art. 2, che il diritto di accesso si esercita con «riferimento ai documenti amministrativi materialmente esistenti al momento della richiesta e detenuti alla stessa data da una pubblica amministrazione», e che «la pubblica amministrazione non è tenuta ad elaborare dati in suo possesso al fine di soddisfare le richieste di accesso».



consentito. I controinteressati possono presentare opposizione motivata **entro 10 giorni dalla ricezione**, nel qual caso l'amministrazione dovrà decidere, ponderando gli interessi, se far prevalere il diritto ad accedere ai documenti o il diritto alla riservatezza dei terzi. Si noti che questa disposizione è una delle più complicate in tema di gestione concreta del diritto di accesso, sia per l'aggravamento del procedimento che comporta, sia per le difficoltà operative che il responsabile del procedimento può dover affrontare nel decidere quale interesse far prevalere tra richiedente e controinteressato che si oppone alla richiesta.

**Responsabile:** è responsabile del procedimento di accesso il dirigente o funzionario dell'amministrazione competente a formare l'atto oppure a detenerlo stabilmente. Si ricordi che, in caso di mancata individuazione di un funzionario, in base alle regole sul responsabile del procedimento la medesima responsabilità è del dirigente.

**Motivazione della domanda:** la domanda deve essere necessariamente motivata. Come dispone la Commissione per l'accesso (decisione del 24 febbraio 2009) spetta al richiedente provare la titolarità di una situazione giuridica legittimante l'accesso, e ciò al fine di evitare che lo strumento sia utilizzato da chiunque, trasformando l'esercizio di un diritto in una sorta di controllo generalizzato e indiscriminato sull'attività amministrativa.

## I casi di esclusione del diritto

L'art. 24 dispone l'esclusione di alcuni documenti, quali quelli coperti da segreto di Stato o divieto di divulgazione previsto dalla legge, attinenti ai procedimenti tributari o compresi in attività amministrativa diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, e quelli correlati a procedimenti selettivi, ma solo nei confronti dei documenti contenenti informazioni di carattere psicoattitudinale relativi a terzi.

Le amministrazioni individuano per regolamento tutti i documenti rientranti nelle categorie previste e sottratti all'accesso, e lo stesso Governo può prevedere con regolamento, nell'ambito di categorie generali elencate dall'art. 24, altri casi di sottrazione dall'accesso. Le categorie sono varie, spaziano dalla possibile lesione a sicurezza, difesa nazionale, sovranità e correttezza delle relazioni internazionali, al possibile pregiudizio in tema di politica economica e valutaria, dalla tutela dei documenti riguardanti ordine pubblico e repressione della criminalità (comprese tecniche investigative ed elementi di indagine), alla riservatezza di persone fisiche ed imprese, fino ai documenti riguardanti l'attività in corso di contrattazione collettiva nazionale di lavoro ed atti interni connessi al mandato.

## Diritto di accesso e privacy

Uno dei casi più controversi nell'applicazione del diritto di accesso riguarda la possibile confliggenza con la tutela della riservatezza dei dati, ossia la decisione in concreto su quando debba prevalere il diritto alla conoscenza e alla trasparenza e quando quello connesso alla tutela del diritto

alla privacy di terzi. In materia è copiosa la produzione dottrinale e giurisprudenziale.

### **Diritto di accesso e dati sensibili**

Ricordiamo preliminarmente che per *dati sensibili* (art. 4 D. Lgs. 196/2003) si intendono quelli attinenti all'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, lo stato di salute e la vita sessuale. Si deve tenere presente prima di tutto quanto disposto dalla legge, ovvero l'art. 24, che al comma 7 dispone che: «[...] nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale». Poiché l'articolo 60 suddetto consente il trattamento di tali dati solo se la richiesta di accesso sia di rango almeno pari a quello dell'interessato (ovvero consista in diritto della personalità o altro diritto fondamentale e inviolabile), sarà cura del responsabile del procedimento in ogni caso di questo tipo procedere alla ponderazione degli interessi, e la cosa può non essere affatto agevole.

### **Diritto di accesso e dati riservati**

I *dati riservati*, ovvero quelli attinenti alla sfera personale del singolo ma non connotati dalla particolare tutela dei dati sensibili, sono pur sempre considerati con particolare riguardo di fronte alle richieste di accesso, ma nella ponderazione degli interessi assumono un ruolo meno incisivo. Anche se generalmente il diritto di accesso prevale sui dati riservati, occorre tener conto sempre della peculiarità dei casi singoli. Ad esempio, il TAR Sardegna, con sentenza n. 2590/2010, ha ritenuto preferibile rigettare la richiesta di accedere ai nominativi firmatari di un esposto da parte dell'insegnante di alunni figli degli stessi firmatari; nel caso in questione infatti la sola possibilità di eventuali ritorsioni sui minori alunni della richiedente ha fatto propendere per la valutazione negativa della richiesta.

Un caso frequentissimo di richiesta di accesso riguarda gli elaborati altrui in procedure concorsuali, da parte di chi, escluso o valutato negativamente, richiede di effettuare una trasparente valutazione degli elaborati o dei titoli altrui per difendere il proprio interesse ad una partecipazione equa e trasparente. Solitamente la giurisprudenza consente gli accessi agli elaborati altrui. Il Consiglio di Stato, sulla scia di una tendenza giurisprudenziale ampiamente conforme, con sentenza 03155/2010 ha escluso che la tutela della riservatezza dei terzi prevalga sull'interesse ad accedere da parte degli altri candidati, proprio perché i concorrenti, prendendo parte alla selezione, hanno previamente accettato una comparazione dei valori di ciascuno. La Commissione per l'accesso, nella seduta del 12 maggio 2009, ha addirittura stabilito che costituisce ormai *ius receptum* il principio che la partecipazione ad una procedura concorsuale implica la rinuncia ad avvalersi della tutela della riservatezza dei dati sensibili contenuti nei documenti prodotti da parte dei concorrenti. **S**



In questi casi quindi, le domande di accesso possono avere esito negativo; occorre comunque fare attenzione a motivare attentamente il diniego, onde prevenire eventuali contenziosi.

### **Accesso ai dati sensibili**

La contemperazione degli interessi deve avvenire sempre con attenzione al caso concreto. Poiché la produzione giurisprudenziale sul tema è molto vasta, si può ricorrere preliminarmente alla ricerca di pronunce di organi giudiziari che riguardino casi simili. In tema di diritto di difesa, ad esempio, la Commissione per l'accesso (3 febbraio 2009) ebbe a decidere per la prevalenza del diritto di accesso sul diritto alla tutela di dato sensibile (nella specie, dati inerenti lo stato di salute), facendo prevalere il diritto di difesa di un imputato sul diritto alla riservatezza del controinteressato. Ancora il TAR Puglia con un sentenza recente, la n. 3789 del 2010, ha sancito l'accessibilità addirittura a dati "sensibilissimi", quali quelli attinenti lo stato di salute di un minore, perché richiesti con l'accortezza di celare nome e diagnosi (e quindi rendere non "riconoscibili" i dati).

Il TAR Campania, con sentenza n. 1029/2010, ha invece negato l'esistenza di una posizione legittimante, in comparazione col diritto alla salute del controinteressato, nell'interesse all'assegnazione presso una sede di lavoro piuttosto che un'altra; in questo caso, la non caratterizzazione dell'interesse predetto come "diritto di personalità" o "libertà fondamentale e inviolabile" si è ritenuto lo faccia recedere di fronte alla tutela del dato sensibile del terzo controinteressato.

### **Accesso a dati riservati**

Nel caso di richiesta di accesso alle valutazioni di altri candidati, si propende di solito per l'accoglimento della richiesta, tenendo conto che:

- a) non sono accessibili, a norma dell'art. 24 legge 241 comma 1/d, quei documenti che, nei procedimenti selettivi, contengano informazioni di carattere psicoattitudinale relativi a terzi;
- b) ci dev'essere sempre l'interesse ad accedere concreto ed attuale, ovvero chi richiede l'accesso deve essere interessato alla procedura, quindi partecipante alla stessa ed in posizione legittimante. Lo studente respinto all'esame di maturità, come stabilito ad esempio dal TAR Veneto con sentenza n. 5484/2010, non ha diritto di accedere alle valutazioni di altro studente, perché l'esame di maturità è una procedura non selettiva, dove la valutazione di uno studente non può incidere, non esistendo una graduatoria, su quella di un altro studente.

# Abbonamento a.s. 2010/2011

Comprese nell'abbonamento, le chiavi di accesso al sito per scaricare in anticipo i pdf della rivista e gli arretrati, la modulistica compilabile e gli approfondimenti tematici

**Sì** sottoscrivo un abbonamento a SINERGIE DI SCUOLA  
(barrare l'opzione desiderata)

► **COMPLETO (€ 80,00)**     ► **RIDOTTO (€ 50,00)**

## DATI

Nominativo

Codice meccanografico scuola

P.IVA / Codice fiscale

Indirizzo

Comune

Cap

Provincia

Telefono

Fax

E-mail

### Scelgo di pagare con:

- versamento su C/C postale  
n. 4236598
- bonifico bancario su IBAN  
n. IT 29 K 07601 01000 000004236598

intestato a:

HOMOFABER EDIZIONI SRL

(allegare copia del pagamento - in caso di bonifico, indicare in testa alla causale l'eventuale codice meccanografico per un più facile riconoscimento)

Data

Timbro e firma

## Sinergie di Scuola

È possibile abbonarsi scegliendo tra due opzioni:

- 1) abbonamento completo (80 euro):**  
10 numeri annuali, da settembre 2010 a giugno 2011, con invio degli arretrati già pubblicati;
- 2) abbonamento ridotto (50 euro):**  
6 numeri, da gennaio a giugno 2011, per conoscere la rivista.

L'abbonamento dà diritto in entrambi i casi alle chiavi di accesso al sito, e consente di scaricare in anticipo il pdf dell'ultimo numero e gli arretrati, oltre alla modulistica compilabile e gli approfondimenti tematici.

Il pagamento, se non effettuato all'atto dell'ordine, potrà avere luogo entro e non oltre 30 giorni dalla data di spedizione della presente cedola.



A scelta,  
inviare cedola e copia del pagamento:  
- al fax n. 178-2748090  
- via email ([abbonamenti@sinergiediscuola.it](mailto:abbonamenti@sinergiediscuola.it))  
- per posta a: HOMOFABER EDIZIONI SRL  
Via Bagetti, 11  
10143 - Torino