



CONSIGLIO REGIONALE

DIFENSORE CIVICO**Decisione n. 17 del 19 giugno 2024**

OGGETTO: Sig. (OMISSIS) per il tramite dell'Avv. (OMISSIS) – Comune di (OMISSIS)- Richiesta di riesame ex art. 25, comma 4 della legge 241/1990 e successive modifiche ed integrazioni (202416264).

IL DIFENSORE CIVICO REGIONALE

VISTA la legge 7 agosto 1990, n.241 e successive modificazioni ed integrazioni ed in particolare il capo V, contenente disposizioni sull'accesso ai documenti amministrativi (cosiddetto accesso documentale);

VISTA la nota trasmessa via *pec* il 13/05/2024 ed acquisita in data 14/05/2024 al protocollo col n.376, con la quale il Sig. (OMISSIS), per il tramite Avv. (OMISSIS), ha chiesto al Difensore Civico Regionale, ai sensi e per gli effetti dell'art. 25, comma 4 della L. 241/90 e successive modifiche ed integrazioni, il riesame del rifiuto tacito, formatosi da parte del Comune di (OMISSIS) sulla propria istanza di accesso del 09/04/2024, acclarata, dal Comune medesimo al prot. con il n.2416 del 13/04/2024, volta ad ottenere la documentazione indicata nella medesima istanza;

VERIFICATA preliminarmente l'ammissibilità del ricorso con riferimento all'ambito di competenza di questa Difesa Civica, alla scadenza dei termini e alla mancata presentazione di ricorso al TAR;

VISTA la nota prot. n.418 del 21/05/2024 con la quale questa Difesa Civica, prima di esaminare nel merito la questione, ha invitato il Comune di (OMISSIS) ad esplicitare le ragioni che hanno portato al diniego del rilascio della documentazione di interesse nel termine di 20 giorni.

CONSIDERATO CHE con la medesima nota è stata disposta la sospensione dei termini fissati dalla legge per la decisione per un corrispondente periodo di 20 giorni;

VISTA la nota prot. n. 3479 del 29/05/2024 con la quale il Comune di (OMISSIS), ha fornito riscontro alla richiesta di questa Difesa Civica precisando, tra l'altro, che:

- *“Da un attento esame della richiesta di accesso in oggetto non sono risultate adeguatamente motivate e specificate le esigenze difensive asserite in quanto la documentazione della quale si è richiesta di ostensione non inerisce ai fatti di causa. La richiesta è del tutto generica e riveste una funzione esplorativa, prima di una legittimazione capace di azionare quell'interesse qualificato tutelato dall'ordinamento”;*
- *la documentazione amministrativa richiesta “attiene ad un progetto di messa in sicurezza in relazione al dissesto idrogeologico a mezzo palificate su vari luoghi del territorio comunale, peraltro in una parte di via (OMISSIS), diversa rispetto alla zona oggetto di controversia [...] e che dunque “non è stato possibile per la scrivente amministrazione il vaglio del nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la pertinenza con la situazione oggetto di controversia”;*



CONSIGLIO REGIONALE

DIFENSORE CIVICO

- *“Né’ vale a motivare la richiesta il generico riferimento alla disciplina dell’accesso civico generalizzato, in quanto nel ricorso in oggetto si evince che si è espressamente richiesto accesso ai sensi dell’art. 22 L. 241/1990, ma è stata invocata la normativa di cui al D.Lgs. n. 33/2023 senza espressa richiesta di accesso civico generalizzato. L’assenza di specifica richiesta in tal senso preclude a questa amministrazione ogni potere di riqualificazione o di conversione dell’istanza di accesso da una forma a un’altra, che non può essere né imposta alla P.A., né ammessa, a maggior ragione, in sede di riesame o di ricorso giurisdizionale (Consiglio di Stato, n.1817/2019);*
- *l’interesse tutelato nella fattispecie di cui all’art 5 co. 2 del d.lgs. n. 33/2013, inoltre, presuppone una implicita rispondenza della richiesta stessa al soddisfacimento di un interesse che presenti una valenza pubblica e che non resti confinato ad un bisogno conoscitivo esclusivamente privato, individuale, egoistico [...] (Cfr. TAR Abruzzo, Pescara, sez.I, 22 novembre 2018, n. 347).*
- *“Peraltro la richiesta di accesso agli atti oggetto del ricorso è stata fatta dalla controparte processuale di questo Comune [...] ed è suscettibile di vulnerare e pregiudicare la stessa posizione dell’amministrazione, la quale, esercitando il proprio diritto di difesa, protetto costituzionalmente, deve poter fruire di una tutela non inferiore a quella di qualsiasi altro soggetto dell’ordinamento e ciò nel rispetto del principio del contraddittorio che caratterizza il processo civile [...];*

CONSIDERATO CHE

- il Sig. (OMISSIS) è controparte del Comune di (OMISSIS) nel procedimento R.G. n. (OMISSIS) attualmente pendente presso il Tribunale di (OMISSIS), Sez. I Civile e che l’ostensione della documentazione di interesse - dettagliatamente indicata nella relativa istanza di accesso nonché nella richiamata richiesta di riesame presentata allo scrivente Ufficio - è strettamente collegata alla propria difesa in giudizio e costituisce per questi un interesse diretto, concreto e attuale;

RICHIAMATA, per quanto sopra esplicitato, la Legge n. 241/1990 ed in particolare:

- l’art. 22, comma 2 che afferma testualmente: *“L’accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell’attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l’imparzialità e la trasparenza”*.
- l’articolo 24, comma 7, dove viene stabilito che *“deve comunque essere garantito ai richiedenti l’accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici (...)”*.

CONSIDERATO CHE:

- l’istanza di accesso del Sig. (OMISSIS), sia stata correttamente formulata ai sensi della L. n.241/1990, ma che comunque l’Amministrazione avrebbe ben potuto evaderla inquadrando la medesima come richiesta ai sensi del D.Lgs n.33/2013;

CONSIDERATO CHE la documentazione oggetto di interesse è difatti riferita alla realizzazione di un’opera pubblica e più specificatamente un progetto di messa in sicurezza in relazione al dissesto idrogeologico su vari luoghi del territorio comunale e, di conseguenza, il



CONSIGLIO REGIONALE

DIFENSORE CIVICO

ricorrente ha il diritto di conoscere anche quale “semplice cittadino” gli interventi di mitigazione del rischio idraulico ed i lavori per ovviare lo stesso intrapresi dall’amministrazione comunale;

CONSIDERATO in ultimo che:

- i Giudici amministrativi hanno chiarito che l’operazione di qualificazione di un’istanza procedimentale va condotta nel rispetto di due fondamentali principi, da una parte l’esigenza di rispettare la volontà espressa dall’istante, per cui la P.A. non può integrare d’ufficio la domanda nei suoi elementi essenziali, assumendo decisioni che sono e rimangono proprie del richiedente (T.A.R. Marche 25/03/2002 n.276), d’altra parte la P.A. non si può pretendere che i privati qualifichino esattamente il procedimento secondo una precisa terminologia giuridica perché possano essere evasi (Cons. Stato Sez. V 16/10/2006 n.6138);
- *Ad adiuvandum*, “Se è vero che il privato non è onerato dell’esatta qualificazione giuridica delle istanze dirette alla Pubblica Amministrazione né è tenuto ad utilizzare una precisa terminologia giuridica, non altrettanto è a dirsi per l’Amministrazione destinataria delle domande dei cittadini, la quale, invece, ha l’obbligo di qualificare esattamente ogni richiesta ricevuta sulla base dell’oggetto e dello scopo della stessa, procurando di accoglierla nei termini degli istituti applicabili in relazione al contesto fattuale e giuridico nel quale l’istanza si inserisce ed in coerenza con le finalità avute di mira dal richiedente. Ne consegue che l’Amministrazione deve tener conto della volontà manifestata dal privato, siccome obiettivamente ricavabile dalla domanda formulata, mediante il ricorso alle comuni regole dell’interpretazione giuridica” (ex multis Cons. Stato, Sez. V, 28 maggio 2004, n. 3452);

RITENUTO CHE, per quanto sopra esplicitato, sussistono in capo all’istante tutti i presupposti giuridici all’ostensione della documentazione oggetto di accesso;

Tutto ciò premesso

DECIDE

- la richiesta di riesame del denegato accesso documentale presentato dal Sig. (OMISSIS) per il tramite dell’Avv. (OMISSIS), volta ad ottenere dal Comune di (OMISSIS) l’ostensione della documentazione indicata in premessa, è **ACCOLTA**;
- la presente è comunicata a cura dell’Ufficio all’istante e al Comune di (OMISSIS).

Il Difensore Civico Regionale
-Avv. Umberto Di Primio-

Copia informale, in versione informatica, di documento originale cartaceo, ai sensi degli artt. 22 e 40 del D.Lgs. n. 82/2005. Accesso agli atti consentito in conformità al Capo V artt. 22-28 della Legge 7 agosto 1990, n.241 e s.m. e i.