

regionale, come disposto dalla L.R. n° 15/88.

Dopo tale intervento, il competente Ufficio dell'Assessorato all'Urbanistica ha avviato un riesame della questione, anche ad evitare che i lavori dell'organismo collegiale finissero per paralizzarsi, per mancanza di partecipazione della rappresentanza regionale (dalla quale non si poteva certo pretendere che si accollasse l'onere delle spese vive, sostenute per l'espletamento dell'incarico).

11.14. DIRITTO DI ACCESSO AGLI ATTI

In questo settore l'intervento del Difensore civico è risultato efficace ed incisivo, grazie anche ai poteri che gli sono stati attribuiti dall'art. 15 della L. n. 340 del 2000.

Per la maggior parte delle richieste di riesame di provvedimenti di diniego o di ritardato accesso agli atti ritenuti illegittimi, la solidità delle argomentazioni del nostro Ufficio – supportate da ampi riferimenti giurisdizionali – ha fatto sì che l'Amministrazione interessata procedesse a riconsiderare le proprie decisioni, evitando in tal modo l'instaurarsi di lunghe e

costose controversie giudiziarie.

Due le situazioni più ricorrenti, in cui il Difensore civico ha ritenuto non fondate le richieste di accesso agli atti:

- a) quando il richiedente non poteva vantare un interesse giuridicamente rilevante ad accedere a quei documenti;
- b) quando la visione o il rilascio di copie aveva ad oggetto atti o documenti non ostensibili, perché riservati.

Per la prima fattispecie, si è tenuto conto di un indirizzo giurisprudenziale secondo il quale la titolarità di una posizione giuridicamente rilevante deve intendersi nel senso di una posizione giuridica collegabile non esclusivamente ad un diritto soggettivo o ad un interesse legittimo, bensì anche a posizioni giuridiche soggettive anche meramente potenziali (a condizione però che il diritto di accesso non si trasformi in azione popolare, ovvero poggi su un generico e indistinto interesse che ciascun cittadino può avere al buon andamento della Pubblica Amministrazione).

Per la seconda ipotesi, invece, sono venuti spesso in evidenza i complessi e labili confini tra il diritto di accesso e il diritto alla privacy e, segnatamente, alla riservatezza dei dati

sensibili.

Tra i vari casi:

- la richiesta di un cittadino di avere copia della documentazione relativa ad una selezione pubblica per la copertura di un posto di operaio polifunzionale, alla quale lo stesso aveva partecipato al fine di intraprendere una causa di lavoro.

L'Ufficio è intervenuto ricordando all'Amministrazione interessata che i partecipanti ad una procedura concorsuale, o paraconcorsuale, hanno diritto di accedere a tutti gli atti del procedimento (compresi gli elaborati delle prove di esame degli altri candidati e dei verbali della Commissione), in quanto siano necessari o utili per la tutela della propria posizione.

D'altra parte, gli elaborati delle prove di esame - così come i verbali della Commissione esaminatrice - sono pacificamente riconducibili alla nozione di "documenti amministrativi", di cui all'art. 22 comma 2 della L. n. 241/90, anche se la richiesta di accesso non può essere generalizzata, ma va circoscritta ad un numero limitato di elaborati, individuati in base a criteri di ragionevolezza.

- L'istanza di un cittadino per ottenere dal proprio Comune di

residenza il rilascio di copia fotostatica dei ruoli TARSU emessi nei suoi confronti.

Il comportamento dell'Amministrazione comunale, nel caso di specie, non è apparso censurabile, posto che la richiesta si presentava del tutto generica; ed in tal senso si è suggerito al contribuente di riformulare l'istanza con più specifici riferimenti.

- L'esposto di una società contro una ASL che si era rifiutata di dare informazioni circa l'esito di una gara per l'affidamento del servizio di disinfestazione e derattizzazione del territorio, in quanto la stessa società non aveva aderito all'invito di partecipare alla gara (non avendo inviato il previsto preventivo).

Il Difensore civico, pur condividendo le ragioni del rigetto, ha tuttavia ritenuto opportuno approfondire la questione e acquisire il carteggio relativo alla procedura concorsuale.

11.14.1. Al Sindaco non spetta rispondere alle richieste

Alcuni consiglieri comunali si sono lamentati che il

Sindaco, anziché rispondere ad una loro richiesta di conoscere per iscritto l'entità di alcune spese sostenute dal Comune (per indennità agli amministratori e per retribuzioni ad alcuni dipendenti), si era limitato a comunicare che i dati richiesti potevano essere visionati presso il Responsabile del Servizio finanziario, detentore degli stessi.

Il Difensore civico ha fatto rilevare che - in mancanza di una normativa particolare sul diritto di accesso dei consiglieri comunali, in attuazione dell'art. 43 del D.Lgs 267/2000 - non appariva censurabile il comportamento dell'Amministrazione, la quale fornisca le notizie mediante messa a disposizione (in visione o estrazione di copie) dei documenti dai quali le notizie stesse siano desumibili, previa intese con il funzionario responsabile del competente servizio comunale.

Era quest'ultimo infatti che, nel caso di specie, era tenuto a fornire le informazioni e le notizie richieste, mentre il sindaco risponde soltanto delle interrogazioni e di ogni altra istanza di sindacato ispettivo, presentate dai consiglieri.

**11.14.2. Il candidato al nucleo di valutazione ha
diritto di accedere agli atti della selezione**

Il caso è stato sollevato da un candidato - escluso dal novero dei nominativi prescelti dal Consiglio d'amministrazione di un Ente strumentale della Regione per la composizione del Nucleo di Valutazione - che intendeva acquisire i "curricula" dei nominativi prescelti, ponendo in discussione i criteri di comparazione delle relative professionalità.

Il Difensore civico ha escluso di poter entrare nel merito delle valutazioni dei singoli curricula, semprechè le stesse non si ponessero in evidente contrasto con i requisiti prefissati nell'avviso pubblico; ma ha anche ribadito che, in materia concorsuale e selettiva, è ampiamente consolidato il principio giurisprudenziale che riconosce l'esercizio del diritto di accesso (sia nella forma dalla visione che in quello del rilascio di copia) agli altri candidati ammessi alla selezione.

Tali argomentazioni hanno comunque convinto l'Ente a fornire la documentazione richiesta.

11.14.3. Verbale di sopralluogo della Forestale.**L'accesso non può essere negato**

E' la problematica sollevata da un imprenditore agricolo che si è rivolto al Difensore civico affinché intervenisse nei confronti dell'Amministrazione Forestale dello Stato a seguito del mancato rilascio della documentazione in suo possesso, occorrente per la proposizione di un ricorso avverso la decisione della Commissione tributaria provinciale (che a tale documentazione aveva fatto espresso richiamo).

Secondo l'Amministrazione, l'interessato avrebbe dovuto richiedere il tutto all'Ufficio delle Entrate (che aveva ordinato al Corpo Forestale di effettuare il sopralluogo) e che quindi era ritenuto il titolare del procedimento amministrativo; in ogni caso, sarebbe stato necessario che quest'ultimo Ufficio autorizzasse espressamente il rilascio dei documenti.

Il Difensore civico ha però rammentato che la normativa sul procedimento amministrativo consente il diritto di accesso ai documenti, anche interni, formati dalle pubbliche amministrazioni o comunque utilizzati ai fini dell'attività

amministrativa; sicchè appariva priva di consistenza la motivazione posta a base del diniego.

Tali argomentazioni hanno quindi convinto l'Amministrazione ad accogliere la richiesta di accesso.

11.14.4. Il diritto alla cartella clinica del defunto fa ancora discutere

E' stato ritenuto illegittimo il diniego opposto dal Dirigente dell'URP di una ASL nei confronti di un'istanza intesa ad ottenere copia della cartella clinica di un signore defunto (che aveva lasciato come unico erede testamentario il proprio fratello), da parte di alcune nipoti, che avevano l'esigenza di tutelare la loro posizione di eredi legittimi (previa attivazione dell'azione giudiziaria volta a dimostrare l'eventuale incapacità del "de cuius" a disporre in via testamentaria).

Il rifiuto all'accesso espresso dal Dirigente dell'URP poggiava sostanzialmente sul fatto che la legge n. 675/96 vieta la diffusione dei dati idonei a rilevare lo stato di salute, e sulla circostanza che - essendo l'interesse delle ricorrenti di natura economica-patrimoniale - le medesime non rientravano nella

fattispecie prevista dall'art. 16 della L. 135/96.

Tali motivazioni non sono però parse convincenti al Difensore civico, alla luce di un indirizzo giurisprudenziale consolidato secondo il quale l'evoluzione normativa sul trattamento dei dati sensibili va intesa piuttosto nel senso che l'Amministrazione debba in ogni caso procedere ad una ponderazione degli interessi in gioco: quello della riservatezza e quello del pieno esercizio di un diritto di difesa in sede giudiziaria, anche se questa abbia ad oggetto posizioni di tipo patrimoniale.

Nel caso in questione non poteva certamente porsi in discussione l'interesse delle ricorrenti ad avere accesso ai documenti per far valere in giudizio la propria posizione di eredi legittimi.

Semmai l'URP avrebbe potuto limitare l'accesso al solo erede testamentario (o comunque richiedere il previo consenso del medesimo).

In sede di riesame del provvedimento di diniego, il Dirigente dell'URP ha accolto la richiesta delle ricorrenti, limitandola alla visione della cartella clinica

11.14.5. Illegittimo il diniego di accesso all'esposto

La proprietaria di un fabbricato ha chiesto il riesame della determinazione del Dirigente URP di una ASL che aveva negato il rilascio di copia di un esposto che aveva dato luogo ad un accertamento ispettivo (per verificare la presunta presenza di amianto sulla copertura dell'immobile).

Il rifiuto poggiava sul fatto che – a parere dell'URP – l'istante non avrebbe avuto necessità alcuna di conoscere il contenuto dell'atto, in quanto questo non aveva avuto efficacia probatoria, ma solo il fine di sollecitare le verifiche del caso.

Tale motivazione è tuttavia sembrata non condivisibile, avendo più volte la giurisprudenza ribadito che il diritto di accesso agli atti prevale ogni qualvolta l'accesso venga in rilievo per la cura o la difesa di interessi giuridici del richiedente.

D'altronde nessuna norma annovera gli esposti tra i documenti riservati, come ricorda anche la sentenza del Consiglio di Stato, Sez. V n. 923/98, secondo la quale chi subisca un procedimento di controllo o ispettivo ha interesse qualificato a conoscere tutti i documenti amministrativi utilizzati nell'esercizio

del potere di vigilanza, a cominciare dagli atti di iniziativa (domande e richieste da cui scaturisca un obbligo a provvedere) e di preiniziativa (esposti e denunce che attivano i procedimenti officiosi nell'amministrazione).

D'altra parte, nella sua decisione, lo stesso URP dava atto che "il procedimento seguito all'esposto era sfociato in una risposta diretta all'esponente" e che anche l'Ufficio Igiene e Sanità pubblica della ASL avrebbe comunicato alla ricorrente di dover effettuare un sopralluogo nell'immobile di proprietà dell'interessata, "a seguito di esposto"; sicché l'iniziativa dell'esponente sembrava aver avuto un effetto non irrilevante di impulso e di sollecitazione ai fini dell'attivazione della fase di accertamento della situazione igienico sanitaria, per la cui definizione l'UISP si era avvalso della certificazione rilasciata dal consulente di fiducia della ricorrente.

Per le suesposte ragioni il Difensore civico ha chiesto il riesame del provvedimento di diniego, cui l'URP si è puntualmente adeguato dando la propria disponibilità a fornire copia dell'esposto.

**11.14.6. Legittimo il diniego riguardante i dati della
propria madre naturale**

L'Ufficio ha ritenuto legittimo il diniego opposto dal dirigente Responsabile dell'URP di una ASL nei confronti dell'istanza di un cittadino intesa ad ottenere copia della cartella clinica – completa dell'assistenza al parto – della propria madre naturale (che però aveva espresso la volontà di non essere nominata).

Il caso in esame merita sicuramente un approfondimento poiché esso è paradigmatico di situazioni che si ripetono di frequente nell'ambito della delicata materia della filiazione.

Il rifiuto dell'accesso (espresso dal dirigente dell'URP) fondava sostanzialmente sul fatto che, in base alle norme in materia, il diritto alla conservazione dell'anonimato della madre è da considerarsi collegato ad un "interesse riconosciuto e protetto dall'attuale ordinamento", ritenuto prevalente su quello del figlio a conoscere le generalità dei genitori naturali.

Oltre a ragioni di sostanza, il Difensore civico prendeva atto che l'interessata, nel confutare le argomentazioni del

Dirigente dell'URP (e solo in quel momento), aveva prodotto certificazione medica in base alla quale risultava "utile" - essendo affetta da patologie che presentavano un quadro di familiarità - conoscere l'eventuale presenza delle suddette patologie nei suoi genitori naturali.

Detta certificazione medica non poteva tuttavia essere presa in considerazione dall'URP, poiché formulata successivamente alla data del provvedimento di diniego di accesso.

Dopo un approfondito esame della questione - anche alla luce di un recente chiarimento del Garante preposto alla riservatezza dei dati - il Difensore civico ha ritenuto di dover condividere sostanzialmente le ragioni addotte a sostegno del diniego, valutandolo pertanto in linea con quanto stabilito dal D.P.R. n. 396/2000 e da una recente giurisprudenza.

Con l'occasione, è stato fatto presente all'interessata che, in tema di adozione e di affidamento dei minori, è da poco intervenuta (attraverso una riformulazione dell'art. 28 della Legge n. 184/43) una disciplina più puntuale, in base alla quale vengono individuati tassativamente i casi in cui è possibile per

l'adottato accedere alle informazioni riguardanti la sua origine e l'identità dei genitori biologici ed ha attribuito al Tribunale per i Minorenni del luogo di residenza la competenza ad autorizzare l'accesso alle medesime informazioni.

E' stato infine ricordato che l'accesso alle informazioni non è consentito se l'adottato non sia riconosciuto alla nascita dalla madre naturale e qualora anche uno solo dei genitori biologici abbia dichiarato di non voler essere nominato.

11.15. VARIE

Numerose ed eterogenee le questioni trattate, da collocare in questo settore residuale.

Tra le più ricorrenti sicuramente quelle relative alla dialettica tra i vari gruppi politici, all'interno degli organi degli enti locali.

Tante perciò le richieste di intervento in merito alla mancata risposta ad interrogazioni consiliari sulle problematiche più varie. Oggetto di discussione è stata anche la questione sollevata da alcuni Gruppi consiliari che si lamentavano del fatto che, nell'ordine del giorno del Consiglio, non figurava la

comunicazione del numero e della composizione nominativa della Giunta comunale. Il Difensore civico ha fatto presente che, ancorché la nomina fosse di competenza del Sindaco, la struttura dell'esecutivo non poteva essere sottratta alla pubblica informazione.

V'è da dire che, nonostante non sia compito del Difensore civico fornire pareri e consulenza legale, non si è mancato tuttavia di dare, ove possibile, un contributo collaborativo alla soluzione dei problemi sollevati, soprattutto laddove il confronto di opinioni attenesse a profili di un certo spessore e interesse giuridico e istituzionale.

11.15.1. Un atto di indirizzo per conferire surrettiziamente un incarico

Alcuni Consiglieri comunali di minoranza hanno prospettato vizi di legittimità in un atto con cui la Giunta comunale aveva deliberato l'ampliamento e la sistemazione del cimitero, nonché l'affidamento dell'incarico a tecnici esterni.

Secondo i Consiglieri, il provvedimento non poteva essere considerato un atto di indirizzo (di competenza dell'organo di

direzione politica) ma piuttosto una scelta puntuale, in palese violazione della L. n. 109/94, che assegna la competenza al responsabile del procedimento; inoltre l'atto sarebbe stato privo della dichiarazione del responsabile dell'Ufficio tecnico, circa l'impossibilità di provvedere alla diretta redazione del progetto.

Il Difensore civico è intervenuto condividendo sostanzialmente i dubbi di legittimità su entrambi i profili in discussione e richiamando il chiaro disposto sia dell'art. 17 della legge n. 109/94 sia dell'art. 197 del D. Lgs. n. 267/2000.

Pure avendo l'Amministrazione precisato che la deliberazione non aveva valore vincolante per il Responsabile del predetto Ufficio, lo scrivente ha rappresentato la necessità di rimuovere, in via di autotutela, la discussa deliberazione giuntale, posto che il senso letterale e logico della stessa era chiaramente quello di disporre l'affidamento dell'incarico.

11.15.2. Ma chi fa i regolamenti regionali?

E' l'interrogativo che ha posto il Difensore civico agli organi regionali, a seguito della riformulazione dell'art. 121 della Costituzione (ad opera della legge costituzionale n. 1/1999) e, più