



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TERAMO

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

A.A. 2024-2025

CORSO DI DIRITTO DELL'ANTICORRUZIONE

Modulo di Diritto amministrativo

Prof. Simona D'Antonio

L'accesso civico
semplice e generalizzato

Accesso civico

➤ **Semplice**: art. 5, c. 1, d. lgs. n. 33/2013

- Oggetto: documenti, informazioni o dati per i quali v'è obbligo di pubblicazione, qualora la pubblicazione sia stata omessa.

➤ **Generalizzato**: art. 5, c. 2, d. lgs. n. 33/2013

- Oggetto: dati e documenti ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione, nel rispetto dei limiti ex art. 5-bis.

→ diversità di *ratio* tra i due istituti

Aspetti comuni

- Legittimazione soggettiva illimitata («chiunque»).
- L'istanza identifica i dati/informazioni/documenti, non deve essere motivata e può essere trasmessa per via telematica.
- Il procedimento deve concludersi nel termine di 30 gg. dalla presentazione dell'istanza con provvedimento espresso e motivato (accoglimento, rigetto o mancata risposta).
- In caso di rigetto o mancata risposta è esperibile ricorso al TAR ex art. 116 c.p.a.

Accesso civico semplice

- L'istanza va presentata al RPCT.
- Può essere respinta solo affermando che i dati richiesti non sono tra quelli che devono essere pubblicati.
- In caso di accoglimento, la PA provvede a pubblicare i dati, indicando al richiedente il collegamento ipertestuale.
- In caso di ritardo o mancata risposta del RPCT, il richiedente può rivolgersi al titolare del potere sostitutivo ex art. 2, c. 9-bis, l. n. 241/1990 o agire ex art. 116 c.p.a. (anche in caso di decisione negativa).
- L'interessato può segnalare all'ANAC l'omessa pubblicazione; ma l'ANAC non interviene se la segnalazione non è preceduta dall'esercizio dell'accesso civico.

Accesso civico generalizzato

- L'istanza va presentata all'ufficio che detiene il documento, all'U.R.P. o all'ufficio indicato nella sezione «Amministrazione Trasparente».
- Il rilascio è gratuito, salvo il rimborso del costo di riproduzione.
- Non può avere ad oggetto le informazioni che richiedano un'attività di elaborazione dei dati detenuti dall'amministrazione.
- Sono inammissibili le richieste meramente esplorative o «massive» (cioè di un numero irragionevole di documenti).
- L'istanza va comunicata agli eventuali controinteressati, che hanno 10 gg. per presentare motivata opposizione (sospensione dei termini).
- La decisione va comunicata al richiedente e ai controinteressati.

... segue

- In caso di accoglimento, l'amministrazione trasmette tempestivamente al richiedente i dati richiesti.
- In caso di accoglimento nonostante opposizione, i dati sono trasmessi non prima di 15 gg. dalla comunicazione dell'esito al controinteressato.
- La decisione negativa deve essere motivata sulla base dell'art. 5-bis.
- In caso di diniego o mancata risposta, è ammessa richiesta di riesame al RPCT, che decide entro 20 gg., sentito il Garante privacy - ove vi siano esigenze di protezione di dati personali - che si pronuncia entro 10 gg. (sospensione dei termini).
- Avverso la decisione negativa dell'amministrazione e avverso quella negativa del RPCT, è ammesso ricorso al TAR ex art. 116 c.p.a.

... segue

- In caso di amministrazioni regionali e locali, il richiedente può altresì presentare ricorso al difensore civico territorialmente competente, da notificare all'amministrazione.
- Il difensore si pronuncia entro 30 gg., sentito il Garante privacy - ove vi siano esigenze di protezione di dati personali - che si pronuncia entro 10 gg. (sospensione dei termini).
- Se il difensore ritiene illegittimo il diniego ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione; se questa non conferma il diniego entro 30 gg., l'accesso è consentito.
- Avverso la decisione del difensore civico è ammesso ricorso ex art. 116 c.p.a.
- In caso di accoglimento della richiesta di accesso, il controinteressato può presentare istanza di riesame al RPCT e ricorso al difensore civico.

Limiti all'accesso civico generalizzato (art. 5-bis, d. lgs. n. 33/2013)

- c. 1) a tutela di **interessi pubblici** → sicurezza pubblica e ordine pubblico, sicurezza nazionale, difesa e questioni militari, relazioni internazionali, politica e stabilità finanziaria ed economica dello Stato, indagini sui reati, attività ispettive.
- c. 2) a tutela di **interessi privati** → protezione dei dati personali, libertà e segretezza della corrispondenza, interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica.
- c. 3) **segreto di Stato** e altri **casi** di divieto di accesso o di divulgazione **previsti dalla legge**, ivi compresi quelli di cui all'art. 24, c. 1, l. n. 241/1990.

Controlimiti

- c. 4) Se i limiti di cui all'art. 5-bis, cc. 1 (interessi pubblici) e 2 (interessi privati), riguardano soltanto alcuni dati o alcune parti del documento richiesto, deve essere consentito l'accesso agli altri dati o alle altre parti.
- c. 5) I medesimi limiti si applicano solo per il periodo nel quale la protezione è giustificata in relazione alla natura del dato.
- c. 5) L'accesso civico non può essere negato ove, per la tutela degli interessi in questione, sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento.

Ruolo di ANAC

- c. 6) ANAC adotta linee guida recanti indicazioni operative per la definizione dei limiti e delle esclusioni all'accesso civico generalizzato.
- c. 6) Tali linee guida sono adottate *d'intesa* con il Garante della privacy e *sentita* la conferenza unificata Stato-Regioni-Autonomie Locali.
→ Le linee guida sono state adottate con la delibera dell'ANAC n. 1310 del 28.12.2016.

Coordinamento tra le diverse forme di accesso

- È previsto l'accesso civico generalizzato ai dati oggetto di pubblicazione obbligatoria una volta che siano scaduti i termini della loro disponibilità online.
- È previsto l'accesso civico generalizzato ai dati in forma integrale qualora l'ANAC ne disponesse la pubblicazione online previa elaborazione per aggregazione.

Accesso civico

Giurisprudenza

TAR Puglia, Lecce, sez. II, 29/10/2024, n. 1178

«Il diritto di accesso civico azionato dalla ricorrente, diversamente dal diritto di accesso di cui all'art. 24 della L. n. 241 del 1990, spetta a prescindere dalla sussistenza di un suo interesse difensivo, come pure dal collegamento fra le informazioni richieste e la situazione individuale potenzialmente da tutelare, e può essere esercitato senza alcuna motivazione».

Dichiara l'obbligo del laboratorio di analisi di consentire il richiesto accesso, volto a conoscere la data in cui il laboratorio era stato autorizzato dal Ministero della salute a svolgere i test e il numero di test risultati positivi inviati alle ASL della Regione.

TAR Sicilia, Catania, sez. IV, 13/01/2025, n. 97

«La mancata risposta da parte dell'amministrazione all'istanza di accesso civico generalizzato ... giustifica il ricorso al TAR ex art. 116 C.P.A. Tale articolo si applica anche al silenzio formatosi sull'istanza di accesso generalizzato, nonostante il formale riferimento agli obblighi di trasparenza».

Dichiara l'obbligo dell'Azienda sanitaria provinciale di provvedere, mediante ostensione dei dati richiesti, sull'istanza di accesso civico generalizzato volta a conoscere le marche dei test diagnostico molecolari in vitro in grado di rilevare la presenza del virus SARS-CoV-2.

TAR Liguria, Genova, sez. I, 03/12/2024, n. 827

«L'accoglimento del ricorso avverso il silenzio-inadempimento non implica l'accertamento della spettanza della pretesa ostensiva. La valutazione circa la sussistenza di eventuali limiti all'accesso civico generalizzato, ai sensi degli artt. 5, comma 2, e 5-bis del D. Lgs. n. 33/2013, rientra nella discrezionalità dell'Amministrazione competente, che deve adottare un provvedimento espresso».

Afferma che in caso di accesso civico generalizzato, a fronte di una decisione negativa espressa occorre agire ex art. 116 C.P.A., mentre a fronte di un contegno inerte occorre agire ex art. 117 C.P.A. L'istanza aveva ad oggetto gli atti di affidamento ed esecuzione di lavori pubblici.

TAR Basilicata, Potenza, sez. I, 09/01/2025, n. 19

«Il diniego di ostensione dell'offerta tecnica nell'ambito di un'istanza di accesso civico generalizzato è legittimo qualora tale documento contenga segreti tecnici o commerciali. In tal caso, prevale la tutela degli interessi economici e commerciali della controinteressata sul diritto di accesso, come disposto dall'art. 35, c. 4, lett. a) del D.Lgs. n. 36/2023 e confermato dall'art. 5-bis, c. 2, lett. c) del D.Lgs. n. 33/2013».

L'istanza di accesso aveva ad oggetto il contratto di appalto e l'offerta tecnica presentata dall'aggiudicataria per la gestione di un centro per migranti; era stato consentito l'accesso al contratto ma non all'offerta tecnica, affermando che questa contenesse segreti tecnici o commerciali (c.d. *know how*). La controinteressata si era opposta. Il TAR ritiene che sia stata data corretta applicazione all'art. 5-bis, c. 2, lett. c) del d. lgs. n. 33/2013.

Accesso in materia di appalti

Normativa

L'accesso negli appalti pubblici

- Disciplina speciale del diritto di accesso in materia di appalti pubblici: artt. 35 e 36 d. lgs. n. 36/2023 → digitalizzazione.
 - La disciplina speciale prevede specifici casi di differimento e specifici casi di esclusione (c.d. «microsistema normativo») (ma cfr. anche l'art. 24, c. 6, lett. d), l. n. 241/1990).
- necessità di un bilanciamento tra accesso (in funzione dell'effettività della tutela giurisdizionale) e riservatezza (in funzione della tutela della concorrenza).

Obblighi di differimento dell'accesso (art. 35, c. 2)

- a) Nelle procedure aperte: elenco dei soggetti che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine di presentazione delle stesse;
- b) nelle procedure ristrette, negoziate ed informali: elenco dei soggetti che hanno fatto richiesta di invito o manifestato il loro interesse, che sono stati invitati a presentare offerte e che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine di presentazione delle stesse;
- c) domande di partecipazione, atti relativi ai requisiti di partecipazione, verbali relativi all'ammissione, fino all'aggiudicazione;
- d) offerte e verbali relativi alla valutazione delle stesse, fino all'aggiudicazione;
- e) verifica dell'anomalia dell'offerta, fino all'aggiudicazione.

Casi di esclusione discrezionale (art. 35, c. 4, lett. a)

- Fatta la salva la disciplina prevista per gli appalti «secretati» o la cui esecuzione richiede speciali misure di sicurezza, il diritto di accesso può essere escluso relativamente alle:
 - a) informazioni relative alle offerte che costituiscano segreti tecnici o commerciali, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente [ma è sempre autorizzato l'accesso «difensivo», se il richiedente ne prova la necessità per la sua difesa in una specifica controversia (c. 5)]*;

* TAR Campania, Napoli, sez. V, 9 gennaio 2023, n. 196; CDS, III, 16 febbraio 2021, n. 1428.

Casi di esclusione vincolata

(art. 35, c. 4, lett. b)

- il diritto di accesso deve essere escluso relativamente a:
 - b) 1. pareri legali acquisiti dalla p.a. per la soluzione di liti potenziali o in atto (sono invece accessibili quelli richiesti nella fase istruttoria);
 - b) 2. relazioni riservate del direttore dei lavori/dell'esecuzione e del collaudatore sulle domande/riserve del soggetto esecutore;
 - b) 3. piattaforme digitali o infrastrutture informatiche coperte da diritti di privativa intellettuale [ma è sempre autorizzato l'accesso «difensivo», se il richiedente ne prova la necessità per la sua difesa in una specifica controversia (c. 5)].

rilevanza penale (art. 35, c. 3)

- della violazione del divieto di ostensione o dell'obbligo di differimento: art. 326 c.p. «Rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio»

TAR Campania, Napoli, sez. V, 09/01/2023, n. 196

- In una procedura aperta per l'affidamento triennale del servizio di prenotazione delle prestazioni sanitarie e cassa CUP, la seconda in graduatoria aveva chiesto l'accesso all'offerta tecnica, all'offerta economica, alle giustificazioni e ai chiarimenti forniti dall'aggiudicataria; anche a seguito di opposizione di quest'ultima, la ASL aveva negato l'accesso, facendo valere il segreto tecnico e commerciale.
- Il TAR ha ritenuto prevalente l'accesso in quanto difensivo (preordinato all'esercizio del diritto di difesa); pertanto ha accolto il ricorso avverso il diniego di accesso e ha ordinato all'amministrazione di esibire i documenti richiesti dalla società ricorrente.

Cons. Stato, sez. III, 16/02/2021, n. 1428

- Procedura negoziata per l'aggiudicazione della fornitura di contenitori per il trasporto di emocomponenti per l'U.O.C. di medicina trasfusionale. Partecipano due imprese, una delle quali si aggiudica l'appalto. L'altra chiede l'accesso ai contenuti dell'offerta tecnica dell'aggiudicataria e a tutti i verbali di gara, al dichiarato fine di agire in giudizio; l'aggiudicataria si oppone. La ASL trasmette l'aggiudicazione e i verbali di gara, ma nega l'accesso all'offerta e alla documentazione tecnica, a causa dell'opposizione dell'altra impresa. Inoltre il diniego è motivato con l'omessa impugnativa dell'aggiudicazione da parte della richiedente. Quest'ultima propone ricorso al TAR ex art. 116 c.p.a. Il ricorso è rigettato, per non avere la ricorrente impugnato l'aggiudicazione.

... segue

- Il TAR ha dato prevalenza alle esigenze di riservatezza, non sussistendo – data la mancata impugnativa – ragioni di tutela giudiziaria.
- Il Consiglio di Stato accoglie l'appello. Ritiene che l'istanza di accesso fosse sufficientemente specifica nel dimostrare la necessità dell'accesso ai fini della tutela in giudizio. Richiama AP 12/2020 secondo la quale, qualora l'amministrazione impedisca la tempestiva conoscenza degli atti di gara, il termine per impugnare questi ultimi comincia a decorrere solo da quando l'interessato li abbia conosciuti. Si cita inoltre AP 19/2020 sulla strumentalità dell'accesso documentale ai fini della tutela di situazioni finali e sostanziali, che ha escluso che la pendenza di una lite costituisca condizione necessaria per consentire l'accesso.

... segue

- Inoltre secondo il Consiglio di Stato è illegittima l'integrale sottrazione all'accesso dell'offerta tecnica; il segreto tecnico o commerciale avrebbe potuto sussistere solo su specifici aspetti dell'offerta, che si sarebbero potuti oscurare (ad es. in presenza di specifici brevetti).
- La disciplina applicabile *ratione temporis* (vecchio codice dei contratti pubblici) deve essere interpretata nel senso che non è indispensabile, ai fini dell'accesso, che il documento richiesto debba essere utilizzato in uno specifico giudizio.
- È piuttosto onere del controinteressato attestare espressamente il carattere riservato dell'informazione e dimostrare con «motivata e comprovata dichiarazione» l'effettiva sussistenza di un segreto industriale o commerciale meritevole di salvaguardia.