



OSSERVATORIO SULLA TRASPARENZA
29 DICEMBRE 2021

L'interesse conoscitivo del proprietario
confinante tra accesso documentale e
accesso civico generalizzato.

di Lucia Gizzi
Consigliere del T.A.R. Lazio



L'interesse conoscitivo del proprietario confinante tra accesso documentale e accesso civico generalizzato*

di Lucia Gizzi

Consigliere del T.A.R. Lazio

Abstract [It]: L'articolo analizza la sentenza del Tar Campania, sede di Napoli, n. 5511 del 20 luglio 2021, che è intervenuta sul dibattuto tema dell'ammissibilità dell'accesso civico generalizzato in presenza di un interesse egoistico del richiedente. La vicenda controversa su cui è intervenuta l'istanza di accesso e il suo parziale diniego da parte dell'Amministrazione comunale, da un lato, e la pronuncia sul ricorso ex art. 116 c.p.a., dall'altro, prende le mosse da un rapporto fortemente conflittuale, costellato di diffide ed esposti e da una pluralità di ricorsi giurisdizionali, tra due proprietari di immobili confinanti. È avverso questo atto, nella parte in cui aveva rigettato la richiesta di accesso degli atti relativi all'immobile non limitrofo, che il ricorrente ha proposto ricorso, ai sensi dell'art. 116 c.p.a., davanti al Tar di Napoli.

Abstract [En]: The article analyses the judgement of the Campania Regional Administrative Court, Naples office, no. 5511 of 20 July 2021, which intervened on the controversial issue of the admissibility of generalised civic access in the presence of a selfish interest of the applicant. The controversy surrounding the request for access and its partial denial by the municipal administration, on the one hand, and the ruling on the appeal pursuant to article 116 of the Code of Civil Procedure, on the other, arose from a highly contentious relationship, studded with warnings and complaints and a number of judicial appeals, between two owners of neighbouring properties. It is against that act, in so far as it rejected the request for access to the documents relating to the property not adjoining, that the appellant brought an action, pursuant to Article 116 of the Code of Civil Procedure, before the Naples TAR.

Parole chiave: Sviluppo sostenibile; corruzione; Indice di percezione della corruzione; Red flags; PNRR

Keywords: Sustainable Development; Corruption; Corruption Perceptions Index; Red Flags; PNRR

Sommario: **1.1.** La vicenda contenziosa; **2.** Il quadro normativo di riferimento: cenni; **2.1.** L'accesso documentale; **2.2.** L'accesso civico semplice; **2.3.** L'accesso civico generalizzato; **3.** L'interesse conoscitivo del proprietario confinante; **4.** Considerazioni conclusive.

1. La vicenda contenziosa.

La sentenza del Tar Campania, sede di Napoli, n. 5511 del 20 luglio 2021, interviene sul dibattuto tema dell'ammissibilità dell'accesso civico generalizzato in presenza di un interesse egoistico del richiedente¹.

La vicenda controversa su cui è intervenuta l'istanza di accesso e il suo parziale diniego da parte dell'Amministrazione comunale, da un lato, e la pronuncia sul ricorso ex art. 116 c.p.a., dall'altro, prende

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ Per una compiuta ricostruzione della tematica, A. Corrado, *Il tramonto dell'accesso generalizzato come "accesso egoistico"*, in www.federalismi.it, n. 11/2021, pag. 203.

le mosse da un rapporto fortemente conflittuale, costellato di diffide ed esposti e da una pluralità di ricorsi giurisdizionali, tra due proprietari di immobili confinanti.

Uno di essi aveva presentato al Comune di Procida, sia ai sensi dell'art. 22 e ss. della legge n. 241 del 1990, sia ai sensi dell'art. 3 del d.lgs. n. 195 del 2005, «ovvero ai sensi della disciplina in tema di accesso civico generalizzato», un'istanza affinché «rendesse ostensibili i documenti riguardanti tutti gli immobili di proprietà del vicino, «ivi compreso il bene sito alla via Flavio Gioia, non confinante con il manufatto di proprietà dell'istante».

La domanda di accesso, come chiarisce la sentenza in esame, si fondava sull'esigenza di verificare «la legittimità sotto il profilo urbanistico-edilizio e paesaggistico» degli immobili di proprietà del controinteressato, che nel tempo erano stati «assoggettati ad incisivi interventi di trasformazione con conseguenti incrementi planivolumetrici e violazione di tutela gravanti sulla zona».

L'Amministrazione comunale aveva concesso l'accesso limitatamente agli «atti del fabbricato confinante con il ricorrente», denegando «la ostensione dei documenti concernenti l'immobile sito alla via Flavio Gioia, non ravvisandosi in capo all'istante interessi concreti, diretti ed attuali ed anche perché il predetto immobile non risulta essere confinante».

È avverso questo atto, nella parte in cui aveva rigettato la richiesta di accesso degli atti relativi all'immobile non limitrofo, che il ricorrente ha proposto ricorso, ai sensi dell'art. 116 c.p.a., davanti al Tar di Napoli.

2. Il quadro normativo di riferimento: cenni.

2.1. L'accesso documentale.

Il nostro ordinamento riconosce tre diverse tipologie di accesso: quello delineato dalla legge n. 241 del 1990, l'accesso civico semplice e l'accesso civico generalizzato, accanto alle quali il legislatore ha poi riconosciuto altre forme di accesso tipiche delle discipline di settore².

Il diritto di accesso documentale è stato previsto per la prima volta in termini generali dalla legge n. 241 del 1990, che ha così invertito la regola fino allora vigente della riservatezza e della segretezza in favore della trasparenza e della pubblicità³. L'accesso ai documenti amministrativi è inteso come «principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la

² Quello degli Enti locali ex d.lgs. n. 267 del 2000, al cui interno vanno poi distinte ulteriori due figure, a seconda che venga riconosciuto ai cittadini (art. 10) o ai consiglieri comunali (art. 43, comma 2), quello alle informazioni ambientali e quello in materia di contratti pubblici previsto dal d.lgs. n. 50 del 2016.

³ S. Sergio, *Il diritto di accesso procedimentale e il diritto di accesso civico, fra differenze e analogie. In particolare, la legittimazione ad esercitare il diritto di accesso*, in www.federalismi.it, n. 20/2020, p. 319.

trasparenza» (art. 22, comma 2), attinente «ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione» (art. 29, comma 2 bis)⁴.

Il diritto di accesso, definito quale «diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi», è riconosciuto in favore di «tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso».

La legittimazione all'accesso spetta, pertanto, solamente a chi è titolare di una posizione qualificata e differenziata rispetto al *quisque de populo*, che vanti un interesse conoscitivo concreto ed attuale, direttamente collegato al documento amministrativo di cui si chiede l'ostensione⁵.

L'accesso, pur essendo strumentale al soddisfacimento di finalità di pubblico interesse, quali la trasparenza e l'imparzialità dell'azione amministrativa, è volto infatti a soddisfare esigenze e interessi particolari dell'interessato, tanto che il legislatore esclude espressamente che possa essere funzionale a «un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni» (art. 24, comma 3).

L'accesso documentale, insomma, è delimitato dal rapporto tra colui che chiede l'ostensione e l'atto che ne costituisce l'oggetto, essendo strumentale alla protezione di un interesse individuale⁶, di modo che l'interesse pubblico alla trasparenza dell'azione amministrativa è tutelato solamente se e in quanto coincida con l'esigenza di protezione di quest'ultimo⁷.

⁴ Sul tema dell'accesso documentale, *ex multis*: A. Simonati, *I principi in materia di accesso*, in M.A. Sandulli (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2017, pag. 1209; A. Romano, *L'accesso ai documenti amministrativi*, in Alb. Romano (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, pag. 910; C. E. Gallo, S.Foà, *Accesso agli atti amministrativi*, agg. Di F. Pavoni, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 2011; F. Manganaro, *Evoluzione ed involuzione delle discipline normative sull'accesso a dati, informazioni ed atti delle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto amm.*, 2019, pag. 743; F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, in www.federalismi.it, 10/2019, pag. 2.

⁵ G. Ariemma, *Le diverse forme di accesso nell'ordinamento italiano: il rapporto tra accesso ordinario e accesso civico generalizzato in materia di contratti pubblici*, in *Riv. Giur.*, vol. III, n. 1, 2020, pag. 95.

⁶ In giurisprudenza, nel senso che «Il riconoscimento del diritto di accesso ai documenti amministrativi, nonché la legittimazione alla correlata pretesa ostensiva, presuppone la sussistenza di un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento per il quale è chiesto l'accesso», si veda tra le molte: Cons. Stato, n. 6603 del 2019, n. 3938 e n. 1578 del 2018. La legittimazione all'accesso, tuttavia, «va riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti procedurali oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita, distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto», Cons. Stato, n. 1551 del 2020.

⁷ S. Sergio, *Il diritto di accesso procedimentale e il diritto di accesso civico, fra differenze e analogie. In particolare, la legittimazione ad esercitare il diritto di accesso*, cit., pag. 323. In tal senso anche l'Adunanza Plenaria n. 10 del 2020, secondo cui appunto nell'accesso documentale ordinario, o classico che dir si voglia, la finalità è quella della protezione di un interesse individuale, a cui esso è strumentale, tanto che l'interesse pubblico alla trasparenza è solo «occasionalmente protetto». Sulla pronuncia, si veda: A. Corrado, *L'accesso civico generalizzato, diritto fondamentale del cittadino, trova applicazione anche per i contratti pubblici: l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato poni fine ai dubbi interpretativi*, in www.federalismi.it, n. 16/2020, pag. 48; G. Ariemma, *Le diverse forme di accesso nell'ordinamento italiano: il rapporto tra accesso ordinario e accesso civico generalizzato in materia di contratti pubblici*, cit., pag. 93; S. Ingegnatti, *Accesso civico generalizzato e appalti pubblici: il punto della Plenaria*, in *Giur. it.*, 2021, pag. 157; A. Moliterni, *Pluralità di accessi, finalità della trasparenza e disciplina dei contratti pubblici*, in *Giorn. dir. amm.*, 2020, pag. 5050; F. Manganaro, *La funzione nomofilattica dell'Adunanza plenaria in materia di accesso agli atti amministrativi*, in www.federalismi.it, 20/2021, pag. 159.

Questa caratterizzazione soggettiva comporta che le istanze di accesso debbano necessariamente essere motivate, in modo da evidenziare la sussistenza di un interesse qualificato, riferibile in via immediata al soggetto che chiede l'ostensione e connesso alla situazione da tutelare, a sua volta collegata alla documentazione di cui si vuole prendere conoscenza⁸.

2.2. L'accesso civico semplice.

In attuazione della delega recata dall'art. 1, commi 35 e 36, della legge n. 190 del 2012, il d.gs. n. 33 del 2013 (c.d. decreto trasparenza) ha introdotto una nuova ipotesi di accesso (il c.d. accesso civico semplice), operando una significativa estensione dei confini della trasparenza amministrativa tramite l'introduzione di obblighi di pubblicazione di dati, documenti e informazioni in capo ad amministrazioni ed enti⁹.

Il d.lgs. n. 33 del 2013, nel solco tracciato dal d. lgs. n. 150 del 2009, ha definito la trasparenza «come accessibilità totale delle informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche» (art 1). Esso, inoltre, dopo aver ampliato gli obblighi di pubblicità già previsti dal d.lgs. n. 150 del 2009, ha stabilito che «All'obbligo previsto dalla normativa vigente in capo alle pubbliche amministrazioni di pubblicare documenti, informazioni o dati, corrisponde il diritto di chiunque di richiedere i medesimi, nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione».

Il diritto di accesso civico, pertanto, come precisano gli articoli 2 e 3, ha ad oggetto «tutti i documenti, le informazioni e i dati oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi della normativa vigente» (art 3) e si sostanzia nel «diritto di chiunque di accedere ai siti direttamente e immediatamente, senza autenticazione e identificazione» (art 2).

Nella versione originaria del d. lgs. n. 33 del 2013, insomma, il principio di trasparenza comporta l'obbligo dell'amministrazione di pubblicare sui propri siti istituzionali (in un'apposita sezione creata sulla home page del sito denominata "amministrazione trasparente") gli atti e documenti oggetto di pubblicazione

⁸ S. Sergio, *Il diritto di accesso procedimentale e il diritto di accesso civico, fra differenze e analogie. In particolare, la legittimazione ad esercitare il diritto di accesso*, cit., pag. 346; G. Ariemma, *Le diverse forme di accesso nell'ordinamento italiano: il rapporto tra accesso ordinario e accesso civico generalizzato in materia di contratti pubblici*, cit., pag. 95.

⁹ Sull'accesso civico, *ex multis*: E. Carloni, *L'obbligo di pubblicazione*, in M.A. Sandulli (a cura di), *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2017, pag. 1397; E. Carloni, *L'amministrazione aperta. Regole strumenti e limiti dell'open government*, Rimini, 2014; D. U. Galetta, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del decreto legislativo n. 33/2013*, in www.federalismi.it, n. 5/2016, pag. 4; F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, in www.federalismi.it, 10/2019, pag. 11; M. Bombardelli, *La trasparenza e gli obblighi di pubblicazioni*, in *Libro dell'anno del diritto 2014*, Treccani, Roma, 2014, pag. 206; B. Ponti, *Il regime dei dati pubblici oggetto di pubblicazione obbligatoria: i tempi, le modalità ed i limiti della diffusione; l'accesso civico, il diritto di riutilizzo*, in *La trasparenza amministrativa dopo il d. lgs. 14 marzo 2013 n. 33*, Rimini, 2013; C. Cudia, *Il diritto alla conoscibilità*, in B. Ponti (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, cit. pag. 57.

obbligatoria e ad esso si correla il diritto di ciascun cittadino di pretendere che tale pubblicazione avvenga, con esplicito riconoscimento della possibilità di esperire l'apposito giudizio ex art. 116 c.p.a.¹⁰ Si costituisce così, in capo a ciascun cittadino, una posizione giuridica qualificata ad ottenere le informazioni pubbliche, che è dichiaratamente volta a favorire quel controllo generalizzato sull'operato delle pubbliche amministrazioni che è, invece, espressamente escluso dalla previsione dell'art. 24, comma 3, della legge n. 241 del 1990¹¹.

Peraltro nel decreto n. 33, la trasparenza mira a prevenire la corruzione, attraverso la trasparenza dei procedimenti e degli assetti organizzativi, avendo come obiettivo specifico - in base alla legge delega n. 190 del 2012 - quello di prevenire e reprimere l'illegalità nella PA.

L'accesso civico semplice, proprio perché attribuito a "chiunque", non richiede i requisiti di legittimazione soggettiva prescritti per l'accesso documentale dalla legge n. 241 del 1990 né, di conseguenza, la motivazione della relativa istanza¹². Esso è peraltro limitato in due sensi: in primo luogo, è circoscritto ai soli documenti, informazioni e dati oggetto degli obblighi di pubblicazione imposti alle amministrazioni dal decreto trasparenza; in secondo luogo, non è identificato quale diritto autonomo, ma quale sanzione rispetto al mancato rispetto degli obblighi di pubblicazione. L'accesso civico semplice, infatti, si risolve nella pubblicazione degli atti e non, come l'accesso documentale, nell'esame e nell'ostensione dei documenti amministrativi.

2.3. L'accesso civico generalizzato.

L'accesso civico generalizzato è una «"terza generazione" del diritto all'accesso, dopo quello documentale di cui alla l. n. 241 del 1990 e quello civico c.d. semplice di cui all'originaria formulazione del d. lgs. n. 33 del 2013», nel cui corpo normativo è stato introdotto dal d.lgs. n. 97 del 2016¹³.

Anche l'accesso civico generalizzato – riconosciuto e tutelato «allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico» (art. 5, comma 2, del d. lgs. n. 33 del 2013) – può essere esercitato da «chiunque» (quanto alla legittimazione soggettiva) e senza alcun onere di motivazione circa l'interesse alla conoscenza, così superandosi il limite del divieto di controllo generalizzato sull'attività amministrativa, che permane per l'accesso documentale¹⁴.

¹⁰ F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit., pag. 13.

¹¹ D.U. Galetta, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del decreto legislativo n. 33/2013*, cit., pag. 5.

¹² G. Ariemma, *Le diverse forme di accesso nell'ordinamento italiano: il rapporto tra accesso ordinario e accesso civico generalizzato in materia di contratti pubblici*, cit., pag. 102.

¹³ Così: Ad. Plen. n. 10 del 2020.

¹⁴ Sottolinea che l'indagine sulla motivazione, nell'accesso civico generalizzato, non è voluta dal legislatore e, quindi, non spetta né all'Amministrazione né al giudice: A. Corrado, *Il tramonto dell'accesso generalizzato come "accesso egoistico"*, cit., pag.

Mentre nell'accesso documentale ordinario, o classico che dir si voglia, come si è visto, la finalità è quella della protezione di un interesse individuale, a cui esso è strumentale, tanto che l'interesse pubblico alla trasparenza è solo "occasionalmente protetto"; nell'accesso civico generalizzato, invece, la finalità è quella di «garantire il controllo democratico sull'attività amministrativa, nel quale il c.d. *right to know*, l'interesse individuale alla conoscenza, è protetto in sé, se e in quanto non vi siano contrarie ragioni di interesse pubblico o privato, ragioni espresse dalle cc.dd. eccezioni relative di cui all'art. 5-bis, commi 1 e 2, del d. lgs. n. 33 del 2013»¹⁵.

L'accesso civico generalizzato, da un lato, si lega al principio di trasparenza, che si pone quale fondamento della democrazia amministrativa in uno Stato di diritto, oltre che caposaldo del buon funzionamento dell'amministrazione; dall'altro, si atteggia a diritto fondamentale in sé, ma che contribuisce altresì, nell'ottica del legislatore (art. 1, comma 2, del d. lgs. n. 33 del 2013), al miglior soddisfacimento degli altri diritti fondamentali che l'ordinamento giuridico riconosce alla persona¹⁶.

Anche la Corte costituzionale, con la sentenza n. 20 del 2019¹⁷, ha sottolineato che il diritto dei cittadini ad accedere ai dati in possesso della pubblica amministrazione, sul modello del c.d. FOIA (Freedom of information act), risponde a principi di pubblicità e trasparenza - declinata come "accessibilità totale" - riferiti non solo, quale corollario del principio democratico (art. 1 Cost.), a tutti gli aspetti rilevanti dalla vita pubblica e istituzionale, ma anche, ai sensi dell'art. 97 Cost., al buon funzionamento della pubblica amministrazione.

Peraltro, come ribadito dall'Adunanza Plenaria n. 10 del 2020, «la natura fondamentale del diritto di accesso civico generalizzato, oltre che essere evincibile dagli artt. 1, 2, 97 e 117 Cost. e riconosciuta dall'art. 42 della CFDEU per gli atti delle istituzioni europee, deve però collocarsi anche in una prospettiva convenzionale europea, laddove essa rinviene un sicuro fondamento nell'art. 10 CEDU, come hanno rilevato le Linee guida dell'ANAC, nel par. 2.1, e le Circolari FOIA n. 2/2017 (par. 2.1) e n. 1/2019».

Insomma, accanto all'accesso civico semplice, inteso come "sanzione" della violazione dell'obbligo di pubblicare dati, informazioni e documenti, è stato introdotto l'accesso civico generalizzato inteso come diritto fondamentale, avente ad oggetto dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni per i quali non esiste un obbligo di pubblicazione, e indipendente dalla titolarità di situazioni giuridicamente

206, la quale sottolinea che non può essere indagata la spinta conoscitiva del cittadino, il quale potrebbe anche essere mosso da ragioni di curiosità.

¹⁵ Sempre, Ad. Plen. n. 10 del 2020.

¹⁶ D.U. Galetta, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del decreto legislativo n. 33/2013*, cit., pag. 7; F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit., pag. 12.

¹⁷ Sulla sentenza, per tutti: A. Corrado, *Gli obblighi di pubblicazione dei dati patrimoniali dei dirigenti alla luce delle indicazioni della Corte Costituzionale*, in www.federalismi.it, n. 5/2019, pag. 2.

rilevanti¹⁸. L'accesso non è più solamente strumentale alla tutela di una posizione differenziata, come l'accesso documentale ordinario, né funzionale alla pubblicazione di un atto che l'Amministrazione ha ommesso di pubblicare, come l'accesso civico semplice, ma è mezzo riconosciuto ai consociati per una partecipazione democratica alla gestione della cosa pubblica¹⁹.

Dal punto di vista soggettivo, anche l'accesso civico generalizzato, come quello semplice, «non è sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente» (art. 5, comma 3, del d.lgs. n. 33 del 2013), con la duplice conseguenza che è riconosciuto al *quisque de populo* e la relativa istanza non necessita di alcuna motivazione, dovendosi limitare a identificare «i dati, le informazioni o i documenti richiesti»²⁰. Anche se le due figure di accesso civico differiscono per le modalità di tutela (pubblicazione *online* in un caso e visione ed estrazione di copia nell'altro), quindi, in entrambi i casi il diritto di accesso viene configurato come diritto civico, azionabile da qualsiasi cittadino *uti cives*, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, senza bisogno di dimostrare quale interesse sia ad esso sotteso²¹.

Nella disciplina dell'accesso civico generalizzato, il nostro ordinamento ha poi introdotto delle eccezioni, distinguendole in assolute e relative²².

Le eccezioni assolute, previste dal comma 3 dell'art. 5 bis del d.lgs. n. 33 del 2013, sono riconducibili a tre ipotesi (i documenti coperti da segreto di Stato; gli altri casi di divieti previsti dalla legge, compresi quelli in cui l'accesso è subordinato al rispetto di specifiche condizioni, modalità e limiti; le ipotesi contemplate dall'art. 24, comma 1, della legge n. 241 del 1990) e sono «previste dal legislatore per garantire un livello di protezione massima a determinati interessi, ritenuti di particolare rilevanza per l'ordinamento giuridico, come è in modo emblematico per il segreto di Stato, sicché il legislatore ha operato già a monte una valutazione assiologica e li ha ritenuti superiori rispetto alla conoscibilità diffusa di dati e documenti amministrativi».

In questo caso, «la pubblica amministrazione esercita un potere vincolato, che deve essere necessariamente preceduto da un'attenta e motivata valutazione in ordine alla ricorrenza, rispetto alla

¹⁸ D.U. Galetta, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del decreto legislativo n. 33/2013*, cit., pag. 8.

¹⁹ G. Ariemma, *Le diverse forme di accesso nell'ordinamento italiano: il rapporto tra accesso ordinario e accesso civico generalizzato in materia di contratti pubblici*, cit., pag. 99.

²⁰ F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit., pag. 12.

²¹ F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit., pag. 13; S. Sergio, *Il diritto di accesso procedimentale e il diritto di accesso civico, fra differenze e analogie. In particolare, la legittimazione ad esercitare il diritto di accesso*, cit., pag. 326.

²² F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit., pag. 15; A. Corrado, *L'accesso civico generalizzato, diritto fondamentale del cittadino, trova applicazione anche per i contratti pubblici: l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato poni fine ai dubbi interpretativi*, cit., pag. 69.

singola istanza, di una eccezione assoluta e alla sussunzione del caso nell'ambito dell'eccezione assoluta, che è di stretta interpretazione»²³.

Per contro, le eccezioni relative apposte all'accesso civico generalizzato richiedono sempre un bilanciamento da parte dell'Amministrazione tra l'interesse pubblico alla conoscibilità e il danno all'interesse-limite, pubblico o privato, alla segretezza e alla riservatezza, secondo un canone di proporzionalità richiamato anche dalla sentenza n. 20 del 2019 della Consulta.

Ciò che distingue le eccezioni relative dalle eccezioni assolute, insomma, «è proprio il fatto che non sussista a monte, nella scala valoriale del legislatore, una priorità ontologica o una prevalenza assiologica di alcuni interessi rispetto ad altri, sicché è rimesso all'amministrazione effettuare un adeguato e proporzionato bilanciamento degli interessi coinvolti»²⁴.

3. L'interesse conoscitivo del proprietario confinante.

Il Tar di Napoli, applicando le coordinate ermeneutiche in tema di legittimazione all'accesso sopra delineate, ha ritenuto che, in capo al proprietario di un immobile, sussista «un interesse personale, attuale e concreto all'ottenimento degli atti sulla scorta dei quali (...) risulterebbero realizzati taluni lavori edilizi» sull'area confinante, che egli assume lesivi della sua sfera giuridica. In tal caso, infatti, la posizione “conoscitiva” azionata dal proprietario «è chiaramente funzionale alla tutela di altra, diversa, situazione giuridica, afferente al retto godimento del proprio diritto di proprietà», «oltre che alla legittima aspirazione di verificare (...) la correttezza dell'agere del controinteressato confinante sotto il profilo edilizio ed urbanistico».

Il proprietario di un'area o di un fabbricato confinante con l'immobile nel quale si assume essere stato realizzato un abuso edilizio vanta, pertanto, «un interesse diretto, concreto e attuale, a conoscere gli atti e i documenti del procedimento “abilitativo” delle attività edilizie del confinante, al fine di verificare la legittimità del titolo e la conformità delle opere allo stesso». Ciò consente, di conseguenza, di ritenere

²³ Ad. Plen. n. 10 del 2020.

²⁴ Ad. Plen. n. 10 del 2020, che, con riferimento all'ambito operativo e all'estensione delle eccezioni assolute, in un'esigenza tassativizzante, ne ha accolto una lettura unitaria e restrittiva, imposta da un'interpretazione sistematica, costituzionalmente e convenzionalmente orientata, delle stesse. Il citato comma 3, quindi, non può essere inteso nel senso di esentare dall'accesso generalizzato interi ambiti di materie, per il solo fatto che esse prevedano casi di accesso limitato e condizionato, compresi quelli regolati dalla legge n. 241 del 1990. Una tale lettura, infatti, condurrebbe sempre, in forza del principio di specialità, all'esclusione della materia “speciale” dall'accesso, con la conseguenza, ritenuta irragionevole, che la disciplina speciale o, addirittura, quella generale dell'accesso documentale richiamata *per relationem* dalla singola disciplina speciale, assorbirebbe l'accesso civico generalizzato. Le eccezioni di cui all'art. 5 bis, comma 3, pertanto, si riferiscono non a interi ambiti di materie, ma a determinati casi in cui il legislatore ha fissato, in modo più stringente, i limiti all'accesso civico generalizzato, senza perciò introdurre delle preclusioni assolute che, escludendo dalla sua applicazioni intere materie, finirebbero per trasformarsi in un «buco nero della trasparenza». Sulla disciplina dei limiti all'accesso civico generalizzato per la tutela di interessi pubblici e privati, in generale: A. Corrado, *Il tramonto dell'accesso generalizzato come “accesso egoistico”*, cit., pag. 207.

sussistente «un interesse personale, attuale e concreto, collegato agli atti richiesti (ove sussistenti) e indi costitutivo di una posizione legittimante, in relazione all’immobile confinante».

Per contro, ad avviso dei giudici campani, la posizione legittimante non sussiste «in relazione ad un fondo che è ubicato in tutt’altra zona del territorio comunale e, indi, la cui legittimità paesaggistica ed ambientale non vale ad inverare una lesione attuale, diretta e concreta della sfera giuridica del proprietario, *rectius* al fascio delle prerogative dominicali di cui è titolare».

Escluso l’accesso documentale, la fattispecie concreta non sarebbe sussumibile neanche nella disciplina dell’accesso alle informazioni ambientali²⁵: la domanda ostensiva del proprietario, infatti, se è «esclusivamente funzionale a conoscere atti e documenti inerenti la legittimità edilizia e paesaggistica di un immobile di proprietà del controinteressato senza veruna ulteriore puntualizzazione circa la astratta attinenza alla materia dell’ambiente, è *ictu oculi* estranea allo spettro definitorio della “informazione ambientale” di cui all’art. 2 d.lgs. 195/05».

Peraltro, la richiesta di accesso alle informazioni ambientali, secondo la sentenza in esame, deve comunque essere «formulata specificamente con riferimento alle matrici ambientali potenzialmente compromesse e fornire una ragionevole prospettazione di tali effetti negativi»²⁶, cosa che, nel caso di specie, non sarebbe successa.

Il Tribunale si interroga, infine, se la pretesa ostensiva azionata sia accoglibile «*sub specie* di accesso civico generalizzato». A tale quesito dà risposta negativa, «non essendo nella fattispecie ravvisabile la esistenza di quell’interesse conoscitivo, riconosciuto e garantito dalla disciplina di cui al d.lgs. 33/13». Ciò perché l’interesse concretamente azionato dal proprietario «assume sostanziale ed inequivocabile connotazione per così dire “egoistica”, funzionalmente preordinata cioè alla esplicazione di personali prerogative difensive»²⁷.

Dai rapporti di aperta conflittualità con il vicino da parte del proprietario che ha azionato la pretesa conoscitiva, il Tribunale desume la sussistenza di un interesse meramente personalistico ed egoistico tanto che l’istanza di accesso ha ad oggetto «tutti gli immobili siccome rientranti nella sfera dominicale del controinteressato, e cioè sia quello confinante con il compendio di esso ricorrente sia quello posto in tutt’altra zona del Comune». È quindi «la persona del controinteressato – e non già asserite esigenze meta-

²⁵ Sull’accesso alle informazioni ambientali, *ex multis*: S. Sergio, *Il diritto di accesso procedimentale e il diritto di accesso civico, fra differenze e analogie. In particolare, la legittimazione ad esercitare il diritto di accesso*, cit., pag. 330; A. Paiano, *I casi speciali di accesso: le interazioni con l’accesso civico generalizzato*, in www.federalismi.it, 4/2020, pag. 146; I.A. Nicotra, *Dall’accesso generalizzato in materia ambientale al Freedom of information act*, *ivi*, 12/2018, pag. 2; R. Caridà, *Considerazioni in tema di accesso alle informazioni ambientali*, *ivi*, 6/2009, pag. 1.

²⁶ Così: Cons. Stato, n. 1670 del 2019 e n. 4339 del 2018.

²⁷ Così: Tar Campania, Napoli, n. 122 del 2021; Tar Lombardia, Milano, n. 414 del 2020.

individuali di partecipazione al dibattito pubblico, ovvero di controllo democratico della azione amministrativa – a costituire l'elemento catalizzatore della ansia conoscitiva che muove parte ricorrente». Ad avviso della sentenza in esame, proprio la genesi privatistica della domanda ostensiva «è ontologicamente incompatibile con la *ratio* ed il *telòs* dell'accesso civico generalizzato». Ciò alla luce dell'interpretazione letterale del dato normativo, in quanto l'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 33 del 2013 attribuisce il diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle Pubbliche Amministrazioni a “chiunque” “allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico”. L'attribuzione di «uno strumento di conoscenza, funzionale ad un controllo diffuso dei cittadini sull'*actio* dei pubblici poteri, volto ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa, con una idonea efficacia deterrente e di contrasto alla corruzione», giustifica, secondo i giudici napoletani, l'assenza di qualsivoglia limitazione in ordine alla legittimazione soggettiva all'accesso e ad uno specifico supporto motivazione della relativa istanza.

Invece, nella domanda ostensiva in questione, non ci sarebbe «un concreto e meritevole interesse conoscitivo, men che meno di natura “pubblicistica” ovvero di controllo diffuso del contegno delle Amministrazioni interessate», con la conseguenza che il richiamo all'accesso civico generalizzato costituisce «un surrettizio tentativo di “scavalcare” i limiti propri dell'accesso documentale, utilizzando a fini personali ed egoistici uno strumento funzionale a ben altri, pubblicistici, scopi».

Ciò giustifica il diniego della domanda di accesso da parte dell'Amministrazione comunale e il rigetto del ricorso avverso lo stesso proposto. A sostegno delle proprie conclusioni, la sentenza in esame richiama peraltro «gli obblighi di buona fede e correttezza che devono sempre e comunque informare la condotta dei soggetti avvinti da un rapporto giuridico» non solo di natura obbligatoria, ma anche, come oggi espressamente previsto dall'art. 1, comma 2 bis, della legge n. 241 del 1990, così come modificato dal c.d. d.l. semplificazione (d.l. n. 76 del 2020, convertito dalla legge n. 120 del 2020), i rapporti tra Amministrazione e cittadini²⁸.

²⁸ In proposito, deve ricordarsi come l'operatività del principio di buona fede e correttezza nei rapporti di diritto pubblico è stata valorizzata dalla più recente giurisprudenza amministrativa, ad avviso della quale “al canone di buona fede devono essere

improntati sia i rapporti fra i consociati tenuti, ai sensi dell'art. 2 della Costituzione, al rispetto dei doveri inderogabili di solidarietà ma anche l'Amministrazione Pubblica, cui l'art. 97 della Cost. impone di agire con imparzialità e in ossequio al principio del buon andamento” (Cons. Stato, n. 3537 del 2020). L'idea che entrambe le parti del rapporto amministrativo siano tenute al rispetto del principio di buona fede è stata affermata con riferimento a diversi settori, tra cui in particolare quello dei contratti pubblici, ma con specifico riguardo allo svolgimento di attività autoritativa. Peraltro, l'art. 1 della legge n. 241 del 1990 già assoggettava l'attività amministrativa ai principi dell'ordinamento europeo, tra cui vi è quello di tutela dell'affidamento legittimo, improntato ad una logica collaborativa tra amministrazione e privati. Sul punto: L. Gizzi, *Il procedimento amministrativo: modifiche alla legge n. 241 del 1990 (primo commento all'art. 12, del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 120 del 2020)*, in *I contratti pubblici dopo il decreto semplificazione*, (a cura di) D. Bolognino, H. Bonura, A. Storto, Milano, 2020, pag. 98.

4. Considerazioni conclusive.

La sentenza in esame aderisce a quell'orientamento giurisprudenziale che esclude, dall'ambito applicativo dell'accesso civico generalizzato, le c.d. istanze egoistiche, ossia quelle istanze ostensive non intese alla tutela di un interesse generale, ma volte a perseguire una finalità di carattere privato e individuale²⁹.

Si è osservato, in particolare, che «uno solo è il presupposto imprescindibile di ammissibilità dell'istanza di accesso civico generalizzato, ossia la sua strumentalità alla tutela di un interesse generale. La relativa istanza, dunque, andrà in ogni caso disattesa ove tale interesse generale della collettività non emerga in modo evidente, oltre che, a maggior ragione, nel caso in cui la stessa sia stata proposta per finalità di carattere privato ed individuale»³⁰.

Di conseguenza, tale forma di accesso è configurabile solamente in presenza di «evidenti ed esclusive ragioni di tutela di interessi propri della collettività generale dei cittadini, non anche a favore di interessi riferibili, nel caso concreto, a singoli individui od enti associativi particolari»³¹.

Per cui, sebbene il legislatore non chieda all'interessato di motivare la richiesta di accesso generalizzato, la stessa dovrebbe essere disattesa, come accaduto nella fattispecie all'esame del Tar di Napoli, «ove non risulti in modo chiaro ed inequivoco l'esclusiva rispondenza di detta richiesta al soddisfacimento di un interesse che presenti una valenza pubblica, essendo del tutto estraneo al perimetro normativo della fattispecie la strumentalità (anche solo concorrente) ad un bisogno conoscitivo privato»³².

L'interpretazione proposta non convince, in quanto finisce per introdurre un limite all'accesso civico generalizzato che il legislatore non ha voluto e, quindi, non ha previsto³³.

La legittimazione all'accesso spetta a "chiunque", senza bisogno che l'istante vanti la titolarità di un interesse differenziato e qualificato all'ostensione e senza bisogno che motivi, sotto questo profilo, la sua istanza. Se non ricorrono i limiti previsti dal legislatore a tutela degli interessi pubblici o privati specificamente indicati, quindi, la domanda ostensiva dovrà essere accolta a prescindere dalle ragioni più o meno nobili che hanno mosso il richiedente³⁴.

²⁹ G. Gardini, *L'incerta natura della trasparenza amministrativa*, in G. Gardini-M. Magri (a cura di), *Il foia italiano: vincitori e vinti. Un bilancio a tre anni dall'introduzione*, Santancargelo di Romagna, 2019, pag. 31; C. Tommasi, *Discrezionalità e vincoli nell'accesso civico generalizzato*, in G. Gardini-M. Magri (a cura di), *Il foia italiano: vincitori e vinti. Un bilancio a tre anni dall'introduzione*, Santancargelo di Romagna, 2019, pag. 295, i quali sottolineano come questa interpretazione giurisprudenziale tenda a fare dell'interesse pubblico alla conoscenza non già un parametro per controbilanciare la forza escludente degli interessi pubblici o privati "oppositivi" previsti dai commi 1 e 2 dell'art. 5-bis, d.lgs. n. 33/2013 – secondo il modello di controllo del public interest test, su cui v. infra par. 2.1. – quanto piuttosto un elemento di valutazione sull'ammissibilità dell'istanza medesima.

³⁰ Cons. Stato, n. 1121 del 2020.

³¹ Cons. Stato, n. 1121 e n. 2309 del 2020. Nello stesso senso, Tar Lazio, Roma, n. 7326 del 2018; Tar Lombardia, Brescia, n. 291 del 2019.

³² Cons. Stato, n. 1121 e n. 2309 del 2020

³³ In tal senso, A. Corrado, *Il tramonto dell'accesso generalizzato come "accesso egoistico"*, cit., pag. 212; E. Guarnieri, *Accesso civico generalizzato: arbitri e arbitri*, in www.federalismi.it, 29/2020, pag. 97.

³⁴ Così, A. Corrado, *Il tramonto dell'accesso generalizzato come "accesso egoistico"*, cit., pag. 206.

La circostanza che l'accesso sia riconosciuto *ex lege* per il conseguimento di determinate finalità di stampo pubblicistico, come quelle volte a “favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico” (art. 5, comma 2, d.lgs. n. 33 del 2013), non vuol certo significare che il diritto di accesso sia “funzionalizzato” al raggiungimento di queste finalità. Si finirebbe altrimenti per confondere la *ratio legis* dell'istituto dell'accesso civico generalizzato con l'interesse del richiedente, dandogli un ambito applicativo ancora più ristretto rispetto all'accesso documentale c.d. classico³⁵.

L'accesso di cui all'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 33 del 2013, quindi, non può essere consentito solamente a tutela di «interessi propri della collettività generale dei cittadini», come sostenuto da recenti pronunce del giudice amministrativo, in quanto non è la singola istanza a dover realizzare l'interesse generale alla partecipazione democratica all'attività amministrativa e al controllo sul perseguimento delle finalità istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, bensì l'istituto nel suo complesso.

Anche un'istanza proposta per “fini personali”, infatti, può contribuire alla trasparenza amministrativa, in quanto realizza comunque un momento conoscitivo per il cittadino, «permettendogli di rafforzare una coscienza critica, di realizzare il proprio diritto di informarsi e di essere informato, quale esplicitazione del principio di trasparenza che caratterizza ogni regime democratico e che consente la partecipazione al dibattito pubblico»³⁶.

La finalità soggettiva cui è volta l'istanza di accesso civico generalizzato non è, quindi, sindacabile né dall'Amministrazione, né dal giudice, essendo per l'ordinamento indifferente: anche domande “egoistiche”, infatti, possono favorire un controllo diffuso sull'amministrazione, in quanto consentono comunque di conoscere le scelte amministrative effettuate e la loro rispondenza ai parametri di legittimità e opportunità³⁷.

³⁵ L'Adunanza Plenaria (n. 10 del 2020) ha chiarito che «Non si deve confondere la *ratio* dell'istituto con l'interesse del richiedente, che non necessariamente deve essere altruistico o sociale né deve sottostare ad un giudizio di meritevolezza, per quanto certamente non deve essere pretestuoso o contrario a buona fede».

³⁶ A. Corrado, *Il tramonto dell'accesso generalizzato come “accesso egoistico”*, cit., pag. 206.

³⁷ A. Corrado, *Il tramonto dell'accesso generalizzato come “accesso egoistico”*, cit., pag. 214. In giurisprudenza, in tal senso: Tar Campania, Napoli, n. 2486 del 2019, secondo cui le finalità dell'accesso generalizzato «non possono trasformarsi in limiti “impliciti”: l'amministrazione non potrà negare un accesso generalizzato ritenendo che la conoscenza dei documenti richiesti non sia utile alle finalità della legge ovvero che l'ostensione richiesta “non risulti finalizzata al controllo diffuso”; così interpretando il dato normativo si corre, infatti, il rischio di introdurre limiti alla libertà di informazione non previsti espressamente dal legislatore. La finalità soggettiva che spinge il richiedente a presentare istanza di accesso civico non è, infatti, sindacabile se non correndo il rischio di confondere la finalità della legge con la finalità soggettiva del richiedente»; Tar Campania, Napoli, n. 604 del 2020, che annulla la decisione dell'amministrazione di rigettare l'istanza di accesso perchè “istanza egoistica”, in quanto questa circostanza «non può rappresentare di per sé un limite in quanto non solo non prevista dal legislatore come tale (e dunque inidonea a limitare la conoscenza “diffusa”)»; Tar Lombardia, Brescia, n. 10 del 2020, secondo cui «la finalità soggettiva che spinge il richiedente a presentare istanza di accesso civico non è sindacabile: anche richieste di accesso civico presentate per finalità “egoistiche” possono favorire un controllo diffuso sull'amministrazione, se queste consentono di conoscere le scelte amministrative effettuate».

Come si è detto, l'esigenza che non solo l'istituto nel suo complesso, ma anche le singole domande ostensive debbano avere valenza pubblicistica, essere cioè volte a soddisfare gli interessi pubblici individuati dall'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 33 del 2013, implica una funzionalizzazione dell'accesso civico generalizzato. Tuttavia, stante il mancato assoggettamento delle richieste di accesso generalizzato ad alcun onere motivazione, «non potendo conoscere, anzitutto sul piano materiale, le ragioni della richiesta di accesso, l'Amministrazione e, in seconda analisi, il giudice come possono comprendere se l'esercizio del “diritto” sia effettivamente funzionale alla conoscenza collettiva?»³⁸. Invece, si deve ribadire che, se non è prescritto alcun obbligo di motivazione è perché la legge si disinteressa del fine concreto del singolo accesso. Ciò comporta che indagare le ragioni dell'istanza di accesso si traduce in una limitazione arbitraria dello stesso³⁹.

Nel caso di specie, ad esempio, l'esigenza di attribuire valore selettivo all'interesse perseguito dal richiedente ha portato l'Amministrazione, prima, e il giudice, dopo, a dare rilievo alla ricorrenza di elementi fattuali che, pur se indiziati, non possono né dirsi sicuramente valutabili sul piano giuridico né quindi necessariamente provanti: da un lato, la natura degli atti richiesti, ossia la documentazione edilizia ed urbanistica relativa agli immobili di proprietà del vicino, e, dall'altro lato, la natura conflittuale e litigiosa dei rapporti tra i proprietari confinanti.

La funzionalizzazione dell'accesso civico generalizzato può essere evitata, differenziando tra lo scopo perseguito singolarmente con l'istanza ostensiva e il fine pubblico dell'istituto. Il primo è privato e l'intenzione che ne sta alla base, e di cui la norma si disinteressa, può avere risvolti solo egoistici, solo pubblici o immediatamente egoistici ma potenzialmente utili alla conoscenza collettiva. Il secondo – ovvero «lo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico» – è invece un interesse in continuo divenire e perseguibile per sommatoria dei singoli accessi⁴⁰.

³⁸ E. Guarnieri, *Accesso civico generalizzato: arbitri e arbitri*, cit., pag. 97.

³⁹ E. Guarnieri, *Accesso civico generalizzato: arbitri e arbitri*, cit., pag. 101.

⁴⁰ E. Guarnieri, *Accesso civico generalizzato: arbitri e arbitri*, cit., pag. 102; M. Savino, *Il Foa italiano e i suoi critici: per un dibattito scientifico meno platonico*, in *Dir. amm.*, 3/2019, pag. 475; G. Gardini, *L'incerta natura della trasparenza amministrativa*, cit., pag. 49. In tal senso, Tar Lombardia, Brescia, n. 10 del 2020, secondo cui «Il controllo diffuso di cui parla la legge, infatti, non è da riferirsi alla singola domanda di accesso ma è il risultato complessivo cui “aspira” la riforma sulla trasparenza la quale, ampliando la possibilità di conoscere l'attività amministrativa, favorisce forme diffuse di controllo sul perseguimento dei compiti istituzionali e una maggiore partecipazione dei cittadini ai processi democratici e al dibattito pubblico. In definitiva, l'accesso generalizzato deve essere riguardato come estrinsecazione di una libertà e di un bisogno di cittadinanza attiva, i cui relativi limiti, espressamente previsti dal legislatore, debbono essere considerati di stretta interpretazione».