

Accesso documentale difensivo ad un titolo edilizio: un recente caso concreto

La legge n. 241/1990 consente di richiedere documenti detenuti da una P.A. riguardanti attività di pubblico interesse, purché il soggetto richiedente abbia un interesse diretto, concreto e attuale. Un caso recente di accesso difensivo ad alcuni titoli edilizi.

di [Mario Petrulli](#) – 24.09.24

L'art. 22 della legge n. 241/1990 consente di **richiedere documenti, dati e informazioni detenuti da una pubblica amministrazione riguardanti attività di pubblico interesse**, purché il soggetto richiedente abbia un **interesse diretto, concreto e attuale** rispetto al documento stesso.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha chiarito (v. sentenza n. 19/2020) che, all'interno della fattispecie giuridica generale dell'accesso, esistono due fattispecie particolari:

- 1) l'**accesso cd. difensivo**,
- 2) l'**accesso partecipativo**, che danno vita a due logiche interpretative differenti cui è preposto l'esercizio del potere amministrativo, secondo regole procedurali nettamente differenziate.

La **logica partecipativa** è imperniata sul principio generale della **massima trasparenza possibile**. La **logica difensiva** è costruita intorno al principio dell'accessibilità dei documenti amministrativi per **esigenze di tutela** e si traduce in un onere, che grava sulla parte interessata, di dimostrare che il documento al quale intende accedere è necessario per la cura o la difesa dei propri interessi.

Accesso documentale difensivo e titoli edilizi: il caso specifico

Nella recente [sent. 4 settembre 2024, n. 7394](#), il Consiglio di Stato, sez. IV, si è espresso in merito alla **richiesta di accesso difensivo ad alcuni titoli edilizi**.

Nel caso di specie, l'interessata aveva documentato l'esistenza di un interesse diretto alla formulazione della richiesta di accesso, indicandolo nelle *"concrete ed attuali esigenze probatorie e difensive ... relative alle azioni"* necessarie per sostenere le censure dedotte con l'appello al Consiglio di Stato concernente il **diniego di annullamento di una SCIA di un terzo**. Ed infatti, l'interessata aveva proposto appello al Consiglio di Stato avverso una sentenza di primo grado e, in relazione a tale contenzioso, aveva manifestato il proprio interesse ad acquisire la documentazione amministrativa, ove esistente, sottesa ad uno specifico passaggio motivazionale della sentenza in cui si richiamava la SCIA oggetto di accesso.

In particolare, la richiedente aveva rappresentato:

- la necessità di **acquisire i titoli edilizi** in base ai quali sarebbero state realizzate alcune opere del terzo;
- l'esigenza di acquisire tali documenti poiché **necessari per la cura e la tutela dei suoi interessi** in relazione ad un appello pendente;
- la circostanza che, per le opere oggetto della SCIA contestata, **era già stato richiesto l'intervento del Comune in autotutela**.

In quest'ottica, l'esercizio del diritto di accesso difensivo, seppure non necessita dell'attualità della pendenza di una lite (dinanzi al giudice civile o ad altro giudice), trova in questa un **elemento utile per valutare la concretezza e l'attualità dell'interesse legittimante all'istanza di accesso**. L'unico interesse legittimante all'accesso difensivo è, infatti, quello che corrisponde (come nel caso di specie) in modo diretto, concreto ed attuale alla cura in giudizio di tali predeterminate fattispecie, in chiave strettamente difensiva.

Il collegamento con il documento del quale si chiede l'accesso

E qui si incardina il secondo dei parametri sottesi all'istituto dell'accesso, e cioè quello riguardante il cd. *"collegamento al documento del quale è chiesto l'accesso"*, in modo tale da evidenziare in maniera diretta ed inequivoca il **nesso di strumentalità che deve interessare la situazione soggettiva** finale al documento di cui viene richiesta l'ostensione, e per l'ottenimento del quale l'accesso difensivo, in quanto situazione strumentale, fa da tramite. Questa esigenza è soddisfatta, sul piano procedimentale, dal successivo art. 25,

comma 2, della Legge n. 241/1990, ai sensi del quale la richiesta di accesso ai documenti deve essere **motivata**.

La richiedente, nella sua istanza di accesso e nei successivi scritti, aveva rappresentato e motivato le esigenze probatorie e difensive riferite a un **giudizio già pendente**, ferma restando che la situazione legittimante all'accesso è autonoma e distinta da quella legittimante l'impugnativa giudiziale (in particolare, dall'azione di annullamento nel processo amministrativo) e dal relativo esito, atteso che l'accesso difensivo costituisce, sul piano sostanziale, solo una situazione strumentale per la tutela di una situazione giuridica finale.

Ragion per cui, avendo parte appellante comprovato un **interesse diretto, concreto e attuale all'accesso**, nonché motivata la propria istanza per esigenze difensive ed avendo, altresì, allegato il nesso di strumentalità dell'istanza medesima con la posizione sostanziale da tutelare in giudizio, ne consegue che scatta l'**obbligo dell'ufficio tecnico di riscontrare in ogni caso l'istanza di accesso, in senso positivo** (ove esistenti i titoli edilizi in questione) **oppure in senso negativo** (ove inesistenti detti titoli). Con la conseguenza che del tutto inconferente il diniego opposto dal Comune in ragione della ritenuta tardività della richiesta di accesso: il diritto di accesso, in ragione del suo carattere strumentale che deve interessare la situazione soggettiva finale sottesa al documento di cui viene richiesta l'ostensione, **non sconta alcun termine** (decadenziale).

La reiterazione dell'istanza

L'istanza di accesso, inoltre, può sempre essere **reiterata in presenza di fatti nuovi** (sopravvenuti o meno) non rappresentati nell'originaria istanza o a fronte di diversa prospettazione dell'interesse giuridicamente rilevante: tali circostanze escludono che sia ipotizzabile un abuso del diritto.

La valutazione circa l'utilità o meno dei documenti richiesti ai fini della difesa degli interessi della richiedente

Secondo la giurisprudenza (TAR Puglia, Bari, sez. I, sent. 14 agosto 2023, n. 1077; Consiglio di Stato, sez. IV, sent. 3 settembre 2014, n. 4493; TAR Puglia, Bari, sez. III, sent. 19 dicembre 2014, n. 1603), è pacifico che **l'Amministrazione non è tenuta a verificare l'effettiva utilità dei documenti in vista della difesa delle ragioni dell'istante** né, tanto meno, la **strategia difensiva** dallo stesso articolata, ma solo una **valutazione in astratto** della necessità difensiva evidenziata.

L'inesistenza dei documenti di cui si richiede l'accesso

Qualora la documentazione richiesta non esista in tutto o in parte, come da costante giurisprudenza, l'amministrazione è tenuta a **rilasciare apposita attestazione di tale circostanza** (TAR Campania, Napoli, sez. VI, sent. 23 settembre 2022, n. 5901).

Leggi anche

Abusi edilizi in condominio: notifica ordinanze di demolizione e accesso documentale fra condomini
[Clicca qui](#)

Ti potrebbe interessare

Tutto sul Decreto Salva-Casa [Leggi le ultime notizie](#)

Articolo tratto da *EdilTecnico*