

Scrinia

*Rivista di archivistica, paleografia, diplomatica
e scienze storiche*

Anno V – N. 1-3 (Luglio-Novembre 2008)



THESAURUS EDIZIONI

L'ARCHIVIO COME “BENE DELLA VITA”

Gianni Penzo Doria

1. Una svolta lunga vent'anni

La regola generale della segretezza dell'azione amministrativa è rimasta in vigore fino all'introduzione della legge 241/1990¹. Anzi, rovesciando i termini della questione, la legge ha introdotto nel nostro ordinamento il principio di trasparenza e il diritto di accesso ai documenti amministrativi².

Si è trattato di una svolta epocale, ampiamente descritta da giuristi e archivisti, tanto che ormai dovrebbe risultare una materia sostanzialmente acquisita da tutta l'amministrazione pubblica e, in particolare, dai funzionari chia-

¹ Legge 7 agosto 1990, n. 241, *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi* (G.U. 08.08.1990, n. 192). Negli ultimi anni la legge ha subito numerose e sostanziali modifiche; quelle più importanti sono contenute nella Legge 11 febbraio 2005, n. 15, *Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa* (G.U. 21.02.2005, n. 42) e nella Legge 14 maggio 2005, n. 80, *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, recante disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale. Deleghe al Governo per la modifica del codice di procedura civile in materia di processo di cassazione e di arbitrato nonché per la riforma organica della disciplina delle procedure concorsuali* (G.U. 14.05.2005 n. 111 - SO n. 91).

² S. REGGIO - G. D'URSO PIGNATARO, *La moderna amministrazione alla luce della “Bassanini”*. L'azione amministrativa dal principio di segretezza ai principi di partecipazione e trasparenza, in «Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza», 1999/3, pp. 264-272; M. CIAMMOLA, *La legittimazione ad accedere ai documenti amministrativi (prima e dopo la legge 11 febbraio 2005 n. 15)*, in «Il Foro amministrativo T.A.R.», 2007/3, pp. 1181-1209; P. CARTAGINESE, *La partecipazione al procedimento – la disciplina dell'accesso nelle leggi nn. 142 e 241 del 1990 – il diritto d'accesso e il segreto d'ufficio*, in «Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza», 1997, pp. 1148-1166; per la segretezza come mediazione tra accesso e trasparenza cfr. C. CUDIA, *Trasparenza amministrativa e pretesa del cittadino all'informazione*, in «Diritto pubblico», 2007/1, pp. 99-154, la quale tratta anche il problema del *bene della vita* al § 8, pp. 140-147; G. GLIATTA, *Il reato di rivelazione di segreto d'ufficio tra diritto d'accesso e tutela della riservatezza*, in «La Giustizia penale», 2007/4, pp. 197-205. Segnalo, infine, Consiglio di Stato, sez. VI, 16 febbraio 2005, n. 504 e TAR Lazio, sez. III, 18 ottobre 2005, n. 8966, quest'ultima commentata *infra* al § 5.

mati a svolgere il delicato ruolo di responsabili dei procedimenti amministrativi³.

Negli ultimi anni, inoltre, la legge è stata al centro di una copiosa serie di interventi di modifica e integrazione, alcuni dei quali fondamentali per la tematica che qui affronteremo, come quelli novellati nell'art. 21 octies⁴.

Siamo dunque di fronte a una svolta ben perimetrabile, lunga un ventennio e, in definitiva, ancora in divenire per alcuni aspetti sostanziali. L'attecchimento nelle attività amministrative richiederà, infatti, molto tempo ancora, non tanto per gli aspetti normativo-formali, quanto piuttosto per l'applicazione concreta.

In questo senso, per incidere nel cambiamento bisogna organizzare una formazione mirata, capillare e assidua. Il problema della formazione dei funzionari pubblici è di drammatica attualità. Sempre più spesso, infatti, i corsi di formazione e aggiornamento professionale si concentrano sulla managerialità e sulla gestione delle risorse umane. Temi assolutamente fondamentali, ma non propedeutici come la formazione di base orientata al diritto amministrativo e al diritto privato, imprescindibili nel bagaglio di qualsiasi responsabile di servizi pubblici.

Infatti, «Un funzionario che non conosce il diritto pubblico, il diritto amministrativo o il diritto privato, non può assicurare adeguati standard qualitativi nell'attività organizzativa e gestionale, di studio o consulenza, o in quella volta ad assicurare il rispetto della legalità nell'azione amministrativa. Le competenze e le capacità professionali di un diplomato non sono ovviamente equivalenti a quelle di un laureato. L'idoneità tecnica all'impiego garantita da un regolare

³ ASSOCIAZIONE NAZIONALE ARCHIVISTICA ITALIANA - SEZIONE VENETO, *Archivi e cittadino. Atti della giornata di studio, Chioggia, 8 febbraio 1997*, a cura di G. PENZO DORIA, Chioggia, Il Leggio, 1999, in particolare G. BONFIGLIO-DOSIO, *Significato e propositi del seminario*, pp. 9-14; EAD., *Una moderna concezione dell'archivio*, in *Titulus 97: verso la creazione di un sistema archivistico universitario nazionale. Atti della 1ª Conferenza organizzativa degli archivi delle università italiane, Padova, 22-23 ottobre 1998*, a cura di G. PENZO DORIA, Padova, Cleup, 1999, pp. 37-46. Si veda anche B. MASTROPIETRO, *I rapporti tra pubblica amministrazione e cittadini, alla luce dei principi contenuti nella legge 241/1990. Cenni sul regolamento governativo del diritto di accesso ai documenti amministrativi (d.p.r. 27 giugno 1992, n. 352)*, in «Rivista giuridica della scuola», 1994/4-5, pp. 641-654.

⁴ R. PROIETTI, *Le novità in tema di procedimento e provvedimento amministrativo*, in «Diritto e giustizia», 2005 (Suppl. fasc. 47/2005); G. CORSO - G. FARES, *I principi dell'attività amministrativa dopo la l. 14 maggio 2005, n. 80*, in «Studium juris», 2005/9, pp. 995-1005; G. SALA, *Procedimento e processo nella nuova legge 241*, in «Diritto processuale amministrativo», 2006/3, pp. 572-612; S. FIENGA - G. FONDERICO, *La giurisprudenza sul procedimento amministrativo dopo le leggi n. 15 e n. 80 del 2005*, in «Giornale di diritto amministrativo», 2006/11, pp. 1220-1230; F. BARBENSI - E. DI LORENZO - E. PUCCIARELLI, *La riforma del procedimento amministrativo*, in «Comuni d'Italia», 2006/4, pp. 39-53; A. PUBUSA, *Forma e sostanza nel procedimento. Considerazioni sull'art. 21 octies della legge n. 241 del 1990*, in «Diritto pubblico», 2006/2, pp. 511-537. Si veda anche il pronunciamento del TAR Lazio, sez. III, 23 febbraio 2007, n. 1625.

processo formativo certificato, per legge, da un apposito titolo di studio: la laurea, non può essere sostituita da un particolare curriculum professionale di un funzionario diplomato»⁵.

Inoltre – fatto non secondario – la riforma collegata alla legge 241/1990 ha riconosciuto implicitamente un ruolo fondamentale agli archivi e agli archivisti, considerato che gran parte degli adempimenti connessi alla trasparenza e all'esercizio del diritto di accesso si basano sulla imprescindibilità di un sistema documentale pienamente efficiente.

Vedremo allora di chiarire alcuni passaggi cruciali della normativa vigente e della recente giurisprudenza in materia di archivi e di documentazione amministrativa, tentando di ribadire non solo la centralità della funzione archivistica nei modelli organizzativi delle amministrazioni pubbliche, ma anche la trasversalità dell'archivio come *res*, cioè come cosa che, nella sua concretezza, non solo è garante di diritti soggettivi, ma assurge essa stessa a *bene della vita*.

2. Un primo chiarimento: accesso ai documenti o accesso al fascicolo?

In questa lunga stagione di continue riforme e novellati, è stato riscritto anche il regolamento applicativo della legge 241/1990, che ora è contenuto nel DPR 184/2006, in virtù del quale è stato abrogato il preesistente DPR 352/1992⁶.

⁵ Corte dei Conti della Lombardia, Sentenza 29 novembre 2007 (dep. 13 marzo 2008), n. 169/08. In questo senso, inoltre, si veda anche il DDL *Disposizioni volte alla modernizzazione e all'incremento dell'efficienza delle amministrazioni pubbliche nonché alla riduzione degli oneri burocratici per i cittadini e per le imprese*, approvato dal Consiglio dei ministri del 22 settembre 2006 e contenuto nell'atto del Senato della Repubblica n. 1859, il quale ha chiuso il suo iter con la conclusione anticipata del secondo Governo Prodi (XV legislatura).

⁶ DPR 27 giugno 1992, n. 352, *Regolamento per la disciplina delle modalità di esercizio e dei casi di esclusione del diritto di accesso ai documenti amministrativi, in attuazione dell'art. 24, comma 2, della legge 7 agosto 1990, n. 241, recante nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi* (G.U. 29.07.1992, n. 177), ora confluito con modifiche e integrazioni nel DPR 12 aprile 2006, n. 184, *Regolamento recante disciplina in materia di accesso ai documenti amministrativi* (G.U. 18.05.2006, n. 114); cfr. A. SIMONATI, *Il regolamento sull'accesso ai documenti amministrativi* (Commento al d.p.r. 12 aprile 2006, n. 184), in «Giornale di diritto amministrativo», 2006/10, pp. 1060-1066; G. BOTTINO, *Il nuovo regolamento statale in materia di esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi* (d.p.r. 12 aprile 2006 n. 184): l'applicazione nei confronti delle regioni e degli enti locali (Nota a Cons. Stato sez. atti normativi 13 febbraio 2006, n. 3586/05), in «Il Foro Amministrativo C.d.S.», 2006/6, pp. 1993-2007. Una forte critica al DPR 184/2006 e alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi arriva da una voce autorevole, secondo la quale «un regolamento antiquato segue una riforma deludente»: A. SANDULLI, *La casa dai vetri oscurati: i nuovi ostacoli all'accesso ai documenti*, in «Giornale di diritto amministrativo», 2007/6, pp. 669-672, alle cui critiche risponde un'altra figura di primo piano, già componente della «Commissione Nigro» (artefice della legge 241/1990), S. GIACCHETTI, *Accesso "über alles"?*, in «Giornale di diritto amministrativo», 2007/9, pp. 1023-1027.

Il regolamento ha apportato rilevanti modifiche per alcuni aspetti. La sostanza, però, per quanto attiene al nostro discorso sui sistemi archivistici, è rimasta invariata.

Infatti, tanto il legislatore del 1992, quanto quello del 2006, hanno implicitamente confermato che il diritto di accesso non si esaurisce in una semplice informazione ricavabile da un singolo documento, ma che il titolare dell'istanza può esercitare il diritto di conoscere, compatibilmente con le finalità dichiarate e fatte salve le eccezioni previste dalla legge, l'intero contenuto della pratica.

Di conseguenza, l'accesso non è limitato, ma esteso. Ecco, infatti, il regolamento:

DPR 184/2004, art. 7, comma 2

L'accoglimento della richiesta di accesso a un documento comporta anche la facoltà di accesso agli altri documenti nello stesso richiamati e appartenenti al medesimo procedimento, fatte salve le eccezioni di legge o di regolamento⁷.

Non si accede, quindi, soltanto a un documento, ma il diritto di accesso si può esercitare, pur con tutte le cautele del caso, sul complesso dei documenti riguardanti un affare, una attività o un procedimento amministrativo.

Insomma, si accede al fascicolo.

Si tratta di un passaggio formidabile per l'implementazione dei sistemi archivistici, attraverso il quale dovrebbe cessare l'impostazione – metodologicamente fuorviante – che privilegia la ricerca massiva di documenti attraverso relazioni effimere e instabili. Mi riferisco, ad esempio, a *query* o a ricerche *full text*, totalmente diverse dalle relazioni stabili realizzate attraverso la classificazione e la fascicolazione.

Sussiste, pertanto, la consapevolezza che il documento singolo, isolato dal suo contesto – quasi come una monade priva di legami e decontestualizzata – è infinitamente più “povero” di informazioni e, sotto determinati profili, inutilizzabile rispetto a quanto è desumibile dal complesso dei documenti mantenuto stabilmente assieme alle sue interrelazioni con gli altri inerenti a un medesimo affare.

A chi esercita il diritto di accesso interessa, con ogni evidenza, non soltanto il documento singolo, ma anche i suoi precedenti e susseguenti, in modo da essere

⁷ DPR 184/2006, art. 7, comma 2. La prima formulazione di questo articolo risale all'art. 5 del DPR 352/1992; cfr. P. CARNEVALE, *Brevi riflessioni sul regolamento governativo per l'attuazione del diritto di accesso ai documenti amministrativi* (d.p.r. 27 giugno 1992, n. 352), in «Il Consiglio di Stato», 1993/4, pp. 793-800; M. CAGARELLI, *Il diritto di accesso dopo l'emanazione del d.p.r. 27 giugno 1992, n. 352*, in «Il Diritto dell'economia», 1993/1, pp. 111-120.

in grado di comprendere le ragioni delle scelte dell'amministrazione ed eventualmente contestarle con piena cognizione di causa⁸.

La giurisprudenza in materia, inoltre, ha richiamato più volte il dettato normativo, impedendo che l'esercizio del diritto di accesso venisse limitato o comunque svuotato di significato. Ecco, dunque, una recente decisione dei giudici di Palazzo Spada, nella quale si fa espresso riferimento all'allora vigente regolamento sull'accesso:

Consiglio di Stato, sez. V, 28 gennaio 2005, n. 188

È illegittimo il diniego di accesso agli atti allegati ad una delibera (nella specie, elaborati grafici e tavole di progetto) anche se il titolare del diritto di accesso abbia già ottenuto copia della delibera stessa, atteso che, ai sensi dell'art. 5 del DPR 27 giugno 1992, n. 352, che regola le modalità di esercizio e dei casi di esclusione del diritto di accesso ai documenti amministrativi «l'accoglimento della richiesta di accesso a un documento comporta anche la facoltà di accesso agli altri nello stesso richiamati e appartenenti al medesimo procedimento, fatte salve le eccezioni di legge o regolamento».

Infatti, «amministrazione e privati devono essere consapevoli che ogni comunicazione, domanda, istanza, semplice lettera è un "documento", come tale rilevante per l'amministrazione ai fini della legittimità dei provvedimenti e per i privati ai fini della conoscenza e dell'eventuale accettazione dei provvedimenti stessi. Nulla accade, viceversa, se le informazioni vengono raccolte a voce o se il privato riesca a prendere di fatto visione dell'intero fascicolo dell'amministrazione. Le informazioni raccolte e le conoscenze acquisite, se rilevanti sul piano del fatto, non lo sono per nulla sul piano strettamente giuridico, in quanto non sono in alcun modo dimostrabili»⁹.

⁸ Consiglio di Stato, sez. IV, 26 gennaio 1998, n. 66: «La funzione della motivazione del provvedimento amministrativo è quella di consentire la possibilità di valutare ed eventualmente di contestare la ragionevolezza delle scelte dell'amministrazione; tale funzione risulta soddisfatta anche nel caso in cui, ancorché nel provvedimento finale non risultano chiaramente e compiutamente esplicitate le ragioni sottese alla scelta, nondimeno queste possono essere agevolmente colte dalla lettura degli atti del procedimento, richiamati nel provvedimento finale». Sul tema, cfr. G. PENZO DORIA, *Due osservazioni sul fascicolo archivistico*, in *Documenti e informatica. Gli archivi correnti degli enti pubblici territoriali dell'Umbria, Atti del 2° incontro di lavoro - Terni, 3 ottobre 2000*, a cura di G. GIUBBINI, Perugia, Soprintendenza archivistica per l'Umbria e Comune di Perugia, 2001 (Segni di civiltà, Quaderni della Soprintendenza archivistica per l'Umbria, 11), pp. 102-111. L'orientamento è stato confermato dal Consiglio di Stato, VI, 9 gennaio 2004, n. 14 e anche dalla recentissima pronuncia del TAR Lazio, III quater, 29 agosto 2008, n. 7959.

⁹ G. GUARINO, *Atti e poteri amministrativi*, Milano, Giuffrè, 1994, p. 174. Risulta evidente il cenno all'*accesso informale* già previsto nel DPR 352/1992 e che, di fatto, aveva novellato una conoscenza degli atti deprocedimentalizzata. Ringrazio per questa e altre segnalazioni sul tema Dimi-

Per queste ragioni, la sussistenza del diritto di accesso non può ridursi a un singolo documento isolato dal suo contesto (a meno che non sia latore di un complesso e soddisfacente numero di informazioni), ma deve concretarsi nella piena ed estesa disponibilità dell'unità archivistica.

3. *Classificazione e fascicolazione a tutela di diritti soggettivi*

La classificazione e la fascicolazione, intese sostanzialmente come *dichiarazioni di contesto documentale*, rappresentano attività fondamentali per la tutela dei diritti dei cittadini. Infatti, com'è possibile esercitare il diritto di accesso se l'archivio è disordinato, se non si trovano i documenti, se i tempi di ostensione sono talmente dilatati da rendere l'accesso una parola vana e non un'azione concreta a tutela dei diritti di terzi?

Il titolare di un'istanza di accesso può, quindi, non soltanto consultare un documento, ma anche l'intero fascicolo che conserva i documenti relativi a un affare, un'attività, un procedimento amministrativo, fatte salve le esigenze di protezione dei dati personali¹⁰.

Anche in questo caso, serve un chiarimento importante per evitare che la protezione dei dati personali non diventi una scusa per le amministrazioni inadempienti. Nel caso in cui un fascicolo contenga documenti relativi a fatti, stati e qualità protetti dalla normativa sulla c.d. *privacy*, dovrà essere sufficiente escludere quei documenti dall'accesso, evidenziando esplicitamente al richiedente che quel fascicolo conserva documenti sottratti all'accesso.

tri Brunetti, Francesca Cavazzana Romanelli, Pietro Di Benedetto, Laura Flora, Stefania Gastaldi, Barbara Montini e Remigio Pegoraro.

¹⁰ La normativa di riferimento è ora contenuta nel D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, *Codice in materia di protezione dei dati personali* (G.U. 29.07.2003, n. 174, SO 123/L) e successive modifiche e integrazioni; rimane ancora valido l'imponente lavoro di RICCARDO IMPERIALI - ROSARIO IMPERIALI, *Codice della privacy. Commento alla normativa sulla protezione dei dati personali*, Milano, Il Sole 24Ore, 2004; di recente, cfr. P. CARUCCI, *La tutela della riservatezza nell'archivio corrente in Archiviare il futuro: riflessioni e ricerche per una materia in divenire*, a cura di G. VOLPATO - F. FORMIGA, Verona, Università degli Studi di Verona, 2008, pp. 33-58. Sui rapporti fra accesso e protezione dei dati personali, tematica sempre entusiasmante, si veda C. N. PUNZI, *La pubblica amministrazione fra diritto alla riservatezza e trasparenza*, in «Informazione previdenziale», 2004/5-6, pp. 1043-1057; S. CACACE, *Accesso ai documenti e "privacy"*, in «Diritto & Formazione», 2005/10, pp. 1357-1370; M. B. CAVALLO, *L'interesse giuridicamente rilevante per l'esercizio del diritto di accesso, con particolare riferimento all'ostensibilità degli atti dei gestori di pubblici servizi, tra recenti novità normative e pronunce della giurisprudenza*, in «Il Foro amministrativo TAR», 2007/2, pp. 566-595 e il ben costruito saggio di G. BACOSI, *Accesso e privacy prima e dopo la riforma della l. n. 241/1990: l'emblematico caso Inail. Spunti su un fantomatico "diritto" e su un "esercizio" negletto*, in «Il Diritto processuale amministrativo», 2007/2, pp. 358-407.

Infatti, dedurre documenti avvertendo della loro sottrazione finalizzata alla protezione dei dati personali oppure dedurli senza dar conto dell'operazione sono due situazioni con effetti diametralmente opposti, tanto che «il principio processuale di parità delle parti non comporta che, a tutela del diritto di difesa, sia consentito dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato l'accesso a tutti gli atti e documenti acquisiti dall'Autorità medesima nel procedimento di sua competenza; esso implica soltanto che alle imprese venga resa possibile la conoscenza del contenuto dell'intero fascicolo, con indicazione degli atti segretati e del relativo contenuto e che, in relazione ai documenti specificamente indicati dalle parti ricorrenti come rilevanti ai fini dell'esercizio della difesa, la segretezza sia strettamente limitata alle cosiddette "parti sensibili" del documento»¹¹.

4. *La gestione dell'archivio come garanzia di trasparenza e imparzialità*

La trasparenza e l'imparzialità dell'azione amministrativa, concetti irrinunciabili per qualsiasi democrazia moderna, sono anche – e, forse, in larga misura – assicurate da una corretta organizzazione documentale. A ben vedere, non si tratta di una questione di poco conto, perché i documenti sono i neutrali e naturali garanti di diritti, doveri e legittime aspettative degli atti che rappresentano e che gli archivisti sono chiamati a tutelare¹².

Anzi, dalla corretta tenuta degli archivi dipende anche la nostra democrazia, come si ricava dalla probabilmente più bella definizione non tecnica di archivio, apparsa sul rapporto 2001 del NARA: «L'Archivio nazionale degli Stati Uniti è un'amministrazione pubblica dalla quale dipende la nostra democrazia. Permettiamo a tutti di vedere direttamente il funzionamento del nostro governo. Rendiamo trasparente la storia del popolo americano – i nostri successi e i trionfi collettivi così come i nostri difetti e i fallimenti»¹³.

¹¹ Consiglio di Stato, sez. VI, 12 febbraio 2001, n. 652. Inoltre, è possibile assicurare l'esercizio del diritto di accesso, nel rispetto della protezione dei dati personali, utilizzando misure alternative alla limitazione o al diniego di ostensione quali, ad esempio, la cancellazione dei nomi delle persone dai rispettivi documenti; cfr. Consiglio di Stato, sez. V, 28 settembre 2007, n. 4999.

¹² CONSIGLIO INTERNAZIONALE DEGLI ARCHIVI, *Codice internazionale di deontologia degli archivisti* (Pechino, 6 settembre 2006), art. 1: «L'obiettività e l'imparzialità degli archivisti danno la misura della loro professionalità. Gli archivisti resistono ad ogni pressione, da qualunque parte provenga, diretta a manipolare le testimonianze come a dissimulare o deformare i fatti».

¹³ NATIONAL ARCHIVES AND RECORDS ADMINISTRATION, *2001 Annual Report*, p. 4: «National Archives and Records Administration is a public trust on which our democracy depends. We allow people to see for themselves the workings of our unique government. We make transparent the story of the American people - our collective successes and triumphs as well as our blemishes and failures». Di recente L. DURANTI, *La figura dell'archivista nel mondo contemporaneo. Riflessioni a*

La democrazia è un bene vitale, proprio come gli archivi. Delegare la gestione degli archivi a persone impreparate e costrette, loro malgrado, a protocollare massivamente i documenti o a controllare “a debita distanza dalla polvere” gli archivi di deposito e gli archivi storici è, dunque, un errore destinato ad avere ripercussioni talmente negative che un ente produttore potrebbe finire col negare, inconsapevolmente ma neglientemente, diritti soggettivi previsti addirittura dalla Costituzione¹⁴.

Su quest'ultimo tema, il giudice amministrativo si è spinto oltre, condannando le amministrazioni inadempienti, in quanto non è possibile negare implicitamente l'accesso semplicemente perché non si trovano i documenti. Lo vedremo nel paragrafo seguente.

5. *L'interesse alla conoscenza dei documenti è un “bene della vita”*

Nelle amministrazioni pubbliche, in generale, ogni agito è anche documentato. Anzi, esiste in proposito il *principio di documentalità*, in base al quale gli atti non possono essere ricostruiti in forma orale o seriamente¹⁵.

Vige sempre il principio della libertà delle forme degli atti amministrativi, tenendo però presente che nelle amministrazioni pubbliche la forma scritta è sempre quella preponderante, soprattutto *ad substantiam*, tant'è che anche gli atti per la cui perfezione non serve la forma scritta hanno bisogno di un documento per veder realizzata la propria efficacia. Un caso emblematico è rappre-

marginale della lettura di un recente volume, in «Archivi», III/1 (2008), pp. 47-57, in particolare p. 48, n. 5, ha riportato lo stesso concetto in un contesto diverso. Si veda anche l'importante volume di L. GIUVA - S. VITALI - I. ZANNI ROSIELLO, *Il potere degli archivi. Usi del passato e difesa dei diritti nella società contemporanea*, Milano, Mondadori, 2007. Un bell'esempio del potere degli archivi, segnalato da Concetta Damiani, è I. MONTANELLI, *Post Scriptum*, in M. TRAVAGLIO, *Montanelli e il Cavaliere: storia di un grande e di un piccolo uomo*, Milano, Garzanti, 2004, p. 456: «No, Travaglio non uccide nessuno. Col coltello. Usa un'arma molto più raffinata e non perseguibile penalmente: l'archivio. Deve possederne uno di dimensioni faraoniche: è per questo, credo, che non vuole lasciare la sua casa, e non permette a nessuno di entrarci».

¹⁴ Costituzione della Repubblica Italiana, art. 113: «Contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale dei diritti e degli interessi legittimi dinanzi agli organi di giurisdizione ordinaria o amministrativa». Sulla base di questo principio costituzionale, Sandulli ha formulato la *regola della ostensibilità del fascicolo*, sulla quale torneremo prossimamente ancora dalle pagine di *Scrinia*: A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, Jovene, 1984, pp. 667-668.

¹⁵ *Enciclopedia Giuridica Treccani*, s.v. *Documentazione e documento*, II; G. GUARINO, *Atti e poteri...* cit., pp. 169-174. Il *principio di documentalità* si trova citato anche in MINISTERO DEI LAVORI PUBBLICI, Circolare 13 marzo 1996, n. 1333, *Disciplina dell'accesso ai documenti amministrativi secondo la legge 7 agosto 1990, n. 241 e la legge 8 giugno 1990, n. 142; differenza e problemi di coordinamento tra le due leggi*, art. 4.

sentato dalla *delibera* (atto di una collegialità, perfetto quando votato) e dal *verbale* che la rappresenta (documento monocratico, efficace *ad substantiam*)¹⁶.

Ciò significa che per tutelare diritti, doveri e legittime aspettative da parte di terzi e dimostrare la legittimità e l'imparzialità della propria azione, ogni amministrazione è chiamata, con forme determinate, a produrre dei documenti che, a loro volta, la rappresentano garantendone l'efficacia.

Applicare il concetto giuridico di "bene della vita" all'archivistica significa che un interesse attuale e concreto alla conoscenza di *quei* documenti amministrativi è un diritto, anche preliminare, a un'eventuale ipotesi di adire le vie legali, comunque da tutelare attraverso un'organizzazione documentale efficiente.

Tanto che «il termine "bene della vita" a sua volta acquista in tal modo una duplice valenza, in quanto può essere inteso in senso formale, se si fa riferimento alla situazione giuridica soggettiva dal cui esercizio deriva il soddisfacimento dell'interesse sostanziale di chi ne è titolare, ovvero può essere inteso come effettiva soddisfazione del bisogno o dell'interesse disciplinato nell'atto, se si dà rilievo alla realtà fattuale che ne è a fondamento. Le due nozioni tendono a sovrapporsi allorché la situazione soggettiva scaturente dall'atto crea una relazione diretta con il bene, mentre tendono a differenziarsi allorché detta situazione di titolarità si sostanzia nella pretesa che, tramite la cooperazione dell'obbligato, il suo interesse sostanziale venga soddisfatto»¹⁷.

6. Il fascicolo cuore dell'organizzazione dei documenti

La tradizionale accidia della burocrazia su questi temi pare avere ben poca strada davanti a sé. Infatti, l'archivio disordinato non è più una scusa per le amministrazioni inadempienti. Clamorosa, in questo senso, una sentenza del Tribunale amministrativo regionale del Lazio del 2003, che da un lato riconosce al diritto d'accesso l'equiparazione a *bene della vita*, dall'altro impone

¹⁶ La differenza tra gli *akten* e gli *urkunden* è una tematica ben nota ai diplomatisti: F. VALENTI, *Il documento medioevale. Nozioni di diplomazia generale e di cronologia*, Modena, STEM Mucchi, post 1961⁴; C. PAOLI, *Diplomatica, nuova edizione aggiornata da G. C. Bascapè*, Firenze, Le Lettere, 1987; H. BRESSLAU, *Manuale di diplomazia per la Germania e l'Italia*, Roma, Ministero per i beni culturali e ambientali - Ufficio centrale per i beni archivistici, 1998. Si veda anche Consiglio di Stato, sez. V, 25 gennaio 2003 n. 344: «Il verbale, [...] anche se preordinato a riprodurre l'attività di un organo collegiale (quale è la commissione giudicatrice), non è per sua natura un atto collegiale, ma solo il documento materiale che attesta, con le garanzie di legge, il contenuto di una volontà collegiale».

¹⁷ C. VARRONE, *Nullità e annullabilità del provvedimento amministrativo*, in «Giust.it», 10 (2005), §. III. Sul *bene della vita* violato da comportamenti incoerenti della amministrazione pubblica, cfr. A. VALORZI, *Procedure amministrative e modelli di responsabilità*, in «Jus», 2003/1, pp. 53-67.

– e senza mezzi termini – la corretta tenuta dei documenti a tutte le amministrazioni pubbliche:

TAR Lazio, III, 16 aprile 2003, n. 8356

La difficoltà di reperimento del fascicolo non può costituire ostacolo all'esercizio del diritto di accesso, se protratto oltre termini ragionevoli. L'interesse alla conoscenza di atti amministrativi assurge a bene della vita, autonomo rispetto alla posizione di diritto o di interesse legittimo di tipo sostanziale, il cui esercizio nella specie viene di fatto precluso dall'Amministrazione, in assenza di ragionevole giustificazione e nonostante – peraltro – anche l'acquisizione istruttoria disposta da questa Autorità giudiziaria. Conclusivamente, poiché non è contestabile che il provvedimento o gli atti endoprocedimentali oggetto di accesso abbiano dispiegato o siano idonei a dispiegare effetti diretti o indiretti nei confronti dell'istante, l'Amministrazione non può esimersi dal rilasciare al ricorrente la documentazione reclamata, per quanto laboriose possano essere le ricerche d'archivio.

Si noti come il giudice amministrativo, correttamente, non fa accenno alla difficoltà di reperire un singolo *documento*, ma un *fascicolo* e come sia distinto il problema dell'organizzazione degli archivi da un susseguente ed eventuale contenzioso. In altre parole, anche in assenza di una causa promossa a fronte di evidenze documentali, il diritto di godere di questo bene della vita, strettamente collegato all'organizzazione dell'archivio, deve essere garantito¹⁸.

L'archivio "in disordine" o la "laboriosità" delle ricerche d'archivio non sono più, dunque, una scusa per le amministrazioni inadempienti. I documenti vanno dunque trovati ed esibiti, pena quanto disposto dall'art. 328 c.p. riguardo all'omissione di atti di ufficio e l'art. 490 c.p. in materia di distruzione e occultamento di documenti veri¹⁹.

¹⁸ Sul tema si trovano numerose pronunce; *ex multis*, Consiglio di Stato, Ad. pl., 24 giugno 1999, n. 16; TAR Lazio, sez. II, 8 marzo 2004, n. 2206 e TAR Piemonte, 29 dicembre 2004, n. 3892: «L'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi costituisce un bene della vita autonomo e distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnazione ovvero ad altra iniziativa giurisdizionale, tale interesse godendo di un autonomo sistema di protezione giurisdizionale».

¹⁹ Codice penale, art. 328: «*Rifiuto di atti di ufficio. Omissione.* Il pubblico ufficiale o l'incaricato del pubblico servizio, che indebitamente rifiuta un atto dell'ufficio che, per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico o di igiene e sanità, deve essere compiuto senza ritardo, è punito con la reclusione da sei mesi a due anni. Fuori dei casi previsti dal primo comma, il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo, è punito con la reclusione fino ad un anno o con la multa fino a lire due milioni. Tale richiesta deve essere redatta in forma scritta ed il termine di trenta giorni decorre dalla ricezione della richiesta stessa»; Codice penale, art. 490: «*Soppressione, distruzione e occultamento di atti veri.* Chiunque in tutto o in parte distrugge, sopprime o occulta un atto pubblico o una scrittura privata veri soggiace rispettivamente alle pene stabilite negli articoli 476, 477, 482 e 485, secondo le distinzioni in esso contenute. Si applica la disposizione del capoverso dell'articolo precedente».

Per comprendere appieno la separazione di questi due diritti, nonché per rimarcare ancora una volta che la disorganizzazione degli archivi non può né deve impedire l'esercizio di un diritto fondamentale, ci soccorre – e in maniera molto efficace – un'altra sentenza:

TAR Campania, I, 11 maggio 2005, n. 788

La legittimazione ad accedere non sussiste solo in caso di legittimazione ad impugnare il provvedimento finale, essendo il diritto (rectius: interesse) di accesso sorretto oltre che da una finalità di tutela anticipata individuale anche da una funzione partecipativa e di controllo sulla trasparenza e sull'imparzialità dell'azione amministrativa (cfr. C.d.S., sez. IV, sent. 20-2-1995, n. 108), anche se l'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi deve assurgere a bene della vita autonomo, distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnazione. Se quindi la regola emergente dall'art. 24 della l. n. 241/90, come affermato dalla giurisprudenza (Cons. St., Ad. plen., 4.2.1997, n. 5), è quella della pubblicità dell'azione amministrativa, le ipotesi costituenti eccezioni al suddetto principio si consolidano innanzitutto attraverso l'enucleazione del segreto di Stato o comunque di interessi e valori di rilievo pubblicistico, mentre residua, sull'opposto versante delle situazioni di ascrizione privata, soltanto il caso della "riservatezza di terzi, persone, gruppi ed imprese". Considerato che nel caso di specie la ricorrente, da un lato, ha obiettivo interesse a conoscere i termini attraverso i quali si è dipanato l'*iter* procedimentale che ha condotto all'occupazione dell'area di sua proprietà, anche al fine di verificare l'opportunità di un'azione giurisdizionale, mentre, dall'altro, non sussiste alcuna delle ipotesi normativamente previste che impedisca il dispiegarsi del diritto all'ostensione, sussistono tutti i presupposti perché sia consentito l'accesso alla documentazione oggetto della richiesta appositamente avanzata in data 13.10.2004. Né, d'altra parte, le generiche difficoltà segnalate dall'Amministrazione di materiale rinvenimento negli uffici della documentazione richiesta possono apparire sufficienti ad interdire l'accesso, in assenza di speciali ed imprevedibili circostanze che abbiano sfavorevolmente inciso sul piano logistico od organizzativo.

In un'altra recente pronuncia del TAR Lazio, vengono affrontati due temi fondamentali del lavoro dell'archivista per la corretta comprensione dell'archivio come bene della vita. Da un lato, il dovere alla trasparenza e alla imparzialità, richiamata quest'ultima espressamente dal Codice internazionale di deontologia²⁰; dall'altro lato, la rivoluzione posta in atto dalla riforma della legge

²⁰ CONSIGLIO INTERNAZIONALE DEGLI ARCHIVI, *Codice internazionale...* citata; si veda anche l'altro "Codice", soprattutto per l'ampliata definizione di "archivista", approvato dal Garante per la protezione dei dati personali e descritto da F. FERRUZZI, *Il codice di deontologia per i trattamenti di dati personali a scopi storici effettuati da archivisti e utenti*, in *Studium* 2000. *Atti della 3ª Conferenza organizzativa degli archivi delle università italiane*, a cura di G. PENZO DORIA, Padova, Cleup, 2002, pp. 121-123. Entrambi i codici sono pubblicati in appendice nell'agile lavoro di M. B. BERTINI, *Che cos'è un archivio*, Roma, Carocci, 2008, pp. 121-132.

241/1990 che ha abbattuto il sistema basato sulla regola generale della segretezza dell'azione amministrativa:

TAR Lazio, III, 18 ottobre 2005, n. 8966

Attraverso la tutela giurisdizionale del diritto di accesso sono dunque assicurate, all'amministrato, trasparenza ed imparzialità, indipendentemente dalla lesione, in concreto, da parte della pubblica amministrazione, di una determinata posizione di diritto o interesse legittimo, facente capo alla sua sfera giuridica. Ciò perché l'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi assurge a bene della vita autonomo, meritevole di tutela separatamente dalle posizioni sulle quali abbia poi ad incidere l'attività amministrativa, eventualmente in modo lesivo, in contrapposizione al sistema – in vigore fino all'emanazione della L. n. 241 del 1990 – fondato sulla regola generale della segretezza dei documenti amministrativi (Cons. Stato, VI Sez., 16 febbraio 2005 n. 504).

Altre sentenze del giudice amministrativo sul tema sono qui riportate in appendice. Tuttavia, la novità clamorosa degli ultimi anni è rappresentata dalla consapevolezza, pur tardiva, da parte del Governo sul tema della corretta organizzazione archivistica collegata indissolubilmente alla volontà provvedimentale. In particolare, sugli atti restrittivi o negativi causati non da una specifica azione consapevole, ma da un silenzio-diniego scaturito da una sostanziale inefficienza causata dal mancato ritrovamento di documenti o da una perniciosa inerzia, si abbate la scure non solo del giudice ma ora anche del Ministero della funzione pubblica.

Non solo giurisprudenza, ma ora anche norme positive, pur derivate da riflessioni sulle sentenze del giudice amministrativo, stanno correttamente perimetrando il problema. Secondo l'allora ministro Nicolais, infatti, «Devono censurarsi quelle amministrazioni che giustificano il mancato rispetto dei termini procedurali in considerazione della mole di lavoro ovvero con la difficoltà nel reperimento della documentazione istruttoria. Tali comportamenti, peraltro, comportano censure di illegittimità da parte dell'autorità giudiziale amministrativa, in tutti quei casi in cui il trascorrere del termine per la conclusione del procedimento, equivale a provvedimento di diniego. Così la giurisprudenza amministrativa ha qualificato come illegittimo il rigetto dell'istanza, ove ciò sia ricondotto ad una "difficoltà di reperimento del fascicolo" (TAR Lazio, sentenza 14 ottobre 2003 n. 8356)»²¹.

Non sussiste dunque una volontà espressa attraverso il silenzio-diniego di tipo passivo, causato cioè dalla disorganizzazione archivistica, piuttosto che dal

²¹ Ministero per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione, Direttiva 6 dicembre 2007, n. 8, *Principi di valutazione dei comportamenti nelle pubbliche amministrazioni - Responsabilità disciplinare* (G.U. 18.02.2008, n. 41).

trascorrere del tempo a fronte di una fattispecie provvedimentale che si esprime consapevolmente attraverso quell'istituto. Si tratta, a ben vedere, di una direttiva formidabile che, ancora una volta negli ultimi vent'anni, mette implicitamente in luce lo stretto legame tra l'efficienza del sistema archivistico e l'efficacia dell'azione amministrativa.

In conclusione, il diritto di accesso rappresenta una cartina di tornasole per l'autenticità della democrazia, tanto reale quanto percepita, a qualsiasi livello: locale, regionale, statale²².

L'unico modo per un ente produttore di tutelare questo bene della vita è avere coerenza ed efficienza nell'implementazione di un sistema archivistico, che si basa su azioni concrete e non astrazioni. In altre parole, l'organizzazione sistematica di un archivio, in modo particolare nella sua fase corrente, non va più percepita come un adempimento formale, quasi come una burocratizzazione di un processo²³. Essa, invece, va percepita come uno strumento di difesa e perfino di applicazione della democrazia, anche come segno di civiltà, partendo dall'istituto della partecipazione al procedimento amministrativo²⁴.

²² N. DI IORIO, *Diritto di accesso ed "actio ad exhibendum"*, in «Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza», 1992/2, pp. 148-150; P. CARTAGINESE, *La partecipazione al procedimento - La disciplina dell'accesso nelle leggi nn. 142 e 241 del 1990 - Il diritto d'accesso e il segreto d'ufficio*, in «Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza», 1997/11, pp. 1148-1166; F. ARMENANTE, *L'actio ad exhibendum. Profili problematici e ricostruttivi*, in «Nuova rassegna di legislazione, dottrina e giurisprudenza», 1998/16, pp. 1647-1653. Sulla configurabilità del controinteressato nell'"actio ad exhibendum" esperita da un soggetto titolare di un interesse legittimo, cfr. il lungo saggio di L. BERTONAZZI, *Accesso ai documenti e contraddittorio. (Nota a Cons. Stato sez. IV 9 luglio 1998, n. 1079; Cons. Stato sez. V 2 dicembre 1998, n. 1725)*, in «Diritto processuale amministrativo», 1999/3, pp. 823-868; M. ANTONIOLI, *Accesso ai documenti amministrativi, situazioni soggettive ed azioni esperibili*, in «Il Diritto dell'economia», 2007, pp. 7-32. Molto utile, per una disamina complessiva delle più recenti pronunce giurisprudenziali in materia, G. MISSERINI, *L'accesso ai documenti amministrativi nella giurisprudenza. Rassegna sistematica delle decisioni emesse nel decennio 1990-2000*, in «Rivista amministrativa della Repubblica italiana», 2000/10-11, pp. 1127-1170.

²³ R. SCORTEGAGNA, *L'organizzazione e l'archivio*, in *Titulus 97...* cit., pp. 21-36; per la sinossi interdisciplinare cfr. G. PENZO DORIA, *La linea dell'arco. Criteri per la redazione dei titolari di classificazione*, in *Labirinti di carta. L'archivio comunale: organizzazione e gestione della documentazione a 100 anni dalla Circolare Astengo. Atti del convegno nazionale, Modena, 28-30 gennaio 1998*, Roma, Ministero per i beni e le attività culturali - Direzione generale per gli archivi, 2001 (Pubblicazioni degli Archivi di Stato, Saggi, 67), pp. 72-104, in particolare p. 77. Il fatto che questa tematica sia sempre attuale è rappresentato anche dal recente intervento di G. BONFIGLIO-DOSIO, *Sulla funzione civile degli archivi (e degli archivisti)*, in «Archivi», II/2 (2007), pp. 117-140.

²⁴ Sulla partecipazione al procedimento esiste una bibliografia copiosissima. Tra i lavori più recenti segnalo, soprattutto per i riflessi archivistici, R. FERRARA, *Il procedimento amministrativo visto dal "terzo"*, in «Il Diritto processuale amministrativo», 2003/4, pp. 1024-1074; R. CARANTA - L. FERRARIS - S. RODRIGUEZ, *La partecipazione al procedimento amministrativo alla luce delle riforme apportate dalla l. 11 febbraio 2005, n. 15 e l. 14 maggio 2005, n. 80*, in «Quaderni amministrativi», 2005/4, pp. 22-29; da leggere per le numerose suggestioni S. DE SANTIS, *La partecipazione di "risul-*

Quando poi le inefficienze, i ritardi e le incongruenze di un provvedimento sono causate dalle ben note negligenze e approssimazioni nella tenuta dei documenti e queste hanno un riflesso negativo sui cittadini, rimarcando un provvedimento di silenzio (passivo) che si trasforma in un diniego, si tratta di una ingiustizia e di una colpa grave per chi gestisce i procedimenti. La causa di questa colpa è da ricercare principalmente nella mancanza o nella inefficienza dei sistemi archivistici, le quali hanno come inevitabile conseguenza la perdita, lo smarrimento (anche temporaneo) di documenti.

In questo senso, l'archivio è fondamento attuativo di questi concetti attraverso tre operazioni fondamentali sui documenti amministrativi:

- a) *registrazione* (a protocollo o a repertorio), con conseguente attribuzioni di data e di provenienza certe, laddove "certe" significa anche certificate dal pubblico ufficiale incaricato di quella operazione²⁵;
- b) *classificazione*, con conseguente concettualizzazione dell'ambito funzionale-amministrativo cui essi appartengono²⁶;
- c) *fascicolazione*, con conseguente aggregazione alle altre unità documentali e attribuzione della responsabilità giuridica da parte di un modello organizzativo (unità organizzativa responsabile – UOR) e di una persona fisica (responsabile del procedimento amministrativo – RPA)²⁷.

tato", in «Giustizia amministrativa», 2006/2, pp. 420-459; stimolante risulta, infine, l'ultimo intervento di S. CASSESE, *La partecipazione dei privati alle decisioni pubbliche. Saggio di diritto comparato*, in «Rivista trimestrale di diritto pubblico», 2007/1, pp. 13-41.

²⁵ G. PENZO DORIA, *Profili archivistici del protocollo informatico*, in «Archivi & computer», XV/1 (2005), pp. 91-109, in particolare pp. 99 e seguenti. Si veda anche F. ROMANO, *La responsabilità del pubblico funzionario nel procedimento amministrativo, nel trattamento dei dati e nella tenuta del protocollo informatico*, in «Comuni d'Italia», 2006/10, pp. 23-37.

²⁶ L. GIUVA, *Gli strumenti archivistici per la gestione dei documenti: la registrazione di protocollo, la classificazione, i piani di conservazione*, in «RAS», LIX/1-2-3 (1999), pp. 128-139; G. PENZO DORIA, *La linea dell'arco...* cit., e la sua "applicazione pratica" quale risulta dal volume *I calzini del principe Carlo. Titulus 97. I titolari per gli archivi delle università italiane*, a cura del GRUPPO NAZIONALE SUI TITOLARI DELLE UNIVERSITÀ, Padova, Cleup, 2007 (*Instrumenta archivi Studii Patavini*, 2); rispetto a queste ultime due indicazioni bibliografiche, sono state formulate distinte precisazioni teoriche, non tutte condivisibili, nel volume *La metodologia per la definizione dei piani di classificazione in ambiente digitale*, a cura di E. AGA ROSSI - M. GUERCIO, Roma, SSPA Edizioni, 2005, sul quale ritorneremo puntualmente.

²⁷ Sul fascicolo, rimangono in molti punti valide le pagine antesignane di R. DE FELICE, *L'archivio moderno nella pubblica amministrazione. Manuale per la organizzazione, tenuta e funzionamento degli archivi correnti e di deposito*, Roma, Il Centro di ricerca, 1981 [rist. an. 1986], in particolare il cap. V, *Il fascicolo*, pp. 59-69; ID., *L'archivio contemporaneo. Titolario e classificazione sistematica di competenza nei moderni archivi correnti pubblici e privati*, Roma, NIS, 1988, in particolare il cap. 4, *Repertorio dei fascicoli*, pp. 75-79; cfr. anche G. PENZO DORIA, *Il fascicolo archivistico: le cinque tipologie e i modelli organizzativi*, in «Archivi & computer», XVIII/1 (2008), pp.

L'efficienza del sistema archivistico – e il suo mantenimento coerente e imparziale – è, dunque, garante dell'esercizio dei diritti dei cittadini, tanto che, con un lessico mutuato dal diritto, l'archivio stesso assurge a *bene della vita*.

Un'ultima nota riguarda la responsabilità individuale di chi, suo malgrado e caso non raro, eredita un archivio non organizzato. In questo caso, può configurarsi anche il passaggio di responsabilità in capo al ricevente? A nostro avviso, la risposta non può che essere positiva.

Oneri e onori, dunque. Tuttavia, l'archivista ha dalla sua parte degli strumenti formidabili che da un lato deve redigere, dall'altro lato deve pretendere prima della "consegna" dell'archivio. Nel primo caso si tratta degli elenchi di consistenza e, caso più raro, degli inventari. Nel verbale di consegna (documento fondamentale, anche in una prospettiva di storia istituzionale e dello stesso archivio) va segnalato lo *status quo* in cui versa l'archivio. Nel secondo caso, non si devono accettare trasferimenti (per l'archivio di deposito) o versamenti (per l'archivio storico) privi dei rispettivi elenchi, possibilmente su modulistica predisposta dal servizio archivistico come inizio di una procedura obbligatoria. Persistendo la negligenza o l'incapacità professionale da parte degli uffici, l'archivista deve approntarli o farli approntare da archivisti liberi professionisti come presupposto ineludibile al trasferimento o al versamento. In questo modo tutelerà non soltanto se stesso, ma anche la corretta e ordinata sedimentazione dell'archivio, il quale diventerà il garante dei diritti che fin qui abbiamo illustrato.

22-49. La unità organizzativa responsabile (UOR) e il responsabile del procedimento amministrativo (RPA) sono stati introdotti all'interno della grande riforma novellata dagli artt. 4-6 della legge 7 agosto 1990, n. 241. Recentemente, cfr. *Pubblica amministrazione e gestione dei documenti. Metodi ed esperienze*, a cura di A. TURCHINI - D. SIMONINI, Torre del Lago, Civita Editoriale, 2008.

APPENDICE

TAR. Sicilia, sez. IV, 13 novembre 2007, n. 1832

Il diritto di accesso non costituisce una pretesa meramente strumentale alla difesa in giudizio della situazione sottostante, essendo in realtà diretto al conseguimento di un autonomo bene della vita, così che la domanda giudiziale tesa ad ottenere l'accesso ai documenti è assolutamente indipendente non solo dalla sorte del processo principale nel quale venga fatta valere l'anzidetta situazione (C.d.S., sez. VI, 12 aprile 2005, n. 1680), ma anche dall'eventuale infondatezza od inammissibilità della domanda giudiziale che il richiedente, una volta conosciuti gli atti, potrebbe proporre.

Consiglio di Stato, sez. IV, 5 settembre 2007, n. 4645

Il diritto di accesso non costituisce una pretesa meramente strumentale alla difesa in giudizio della situazione sottostante, essendo in realtà finalizzato alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti (che non necessariamente si identificano nella pretesa giudiziale), e diretto al conseguimento di un autonomo bene della vita, così che la domanda giudiziale tesa ad ottenere l'accesso ai documenti è assolutamente indipendente non solo dalla sorte del processo principale nel quale venga fatta valere la suddetta situazione, ma anche dall'eventuale infondatezza od inammissibilità della domanda giudiziale che il richiedente, una volta conosciuti gli atti, potrebbe proporre. Ne consegue che il diritto di accesso ai documenti non può determinare alcuna interferenza con altri giudizi civili pendenti tra le parti, né può dirsi ostacolato dalla pendenza di un giudizio civile o amministrativo nel corso del quale gli stessi documenti potrebbero essere stati richiesti.

TAR. Lazio, sez. III, 20 giugno 2007, n. 5610

Con l'introduzione dell'azione a tutela dell'accesso, il legislatore ha inteso assicurare all'amministrato la trasparenza della pubblica amministrazione, indipendentemente dalla lesione, in concreto, di una determinata posizione di diritto o di interesse legittimo; l'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi viene elevato a bene della vita autonomo, meritevole di tutela separatamente dalle posizioni sulle quali incide l'attività amministrativa, eventualmente in modo lesivo. L'autonomia della domanda di accesso comporta che il giudice, chiamato a decidere su tale domanda, deve verificare solo i presupposti legittimanti la richiesta di accesso e non anche la rilevanza dei documenti richiesti rispetto al giudizio principale pendente.

TAR. Lazio, sez. II, 29 maggio 2007, n. 4982

Va rilevato che l'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi costituisce un bene della vita meritevole di tutela separatamente e indipendentemente dalla posizione sulla quale possa incidere l'attività eventualmente lesiva (cfr. Cons. St., sez. IV, 2.7.2002, n. 3620), nonché indipendentemente dalla successiva proposizione di un'azione giudiziaria (Cons. St., sez. V, 12.10.2002, n. 5516), trovando il limite della sussistenza del presupposto di un interesse concreto ed attuale alla conoscenza, non finalizzato dunque ad un controllo generalizzato dell'attività amministrativa, e della tutela della privacy (che peraltro può essere attuato anche attraverso la secretazione di alcune parti del testo).

Consiglio di Stato, sez. VI, 11 maggio 2007, n. 2314

Il diritto di accesso ai documenti amministrativi ha come fine quello di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale, a qualsiasi soggetto vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti. È questo un requisito di ordine sostanziale, che si deve riconoscere alla base della pretesa e che richiede una specifica indagine da parte del Giudice, essendo indubbio che tale interesse abbia una dimensione autonoma rispetto a quello che viene fatto valere in giudizio per ottenere "il bene della vita"; pur se autonomo, però, dall'interesse a ricorrere finale, esso è capace di qualificare autonomamente la posizione soggettiva che coincide col diritto di accesso.

Consiglio di Stato, sez. VI, 12 aprile 2007, n. 1699

Poiché la conoscenza dei documenti amministrativi è elevata dall'ordinamento ad un autonomo bene della vita, essa appare meritevole di tutela a prescindere dalle posizioni sulle quali l'attività amministrativa incide in modo lesivo, e deve essere consentita anche in pendenza di un giudizio ordinario all'interno del quale i documenti oggetto della domanda di accesso potrebbero essere acquisiti.

TAR. Campania, sez. III, 12 aprile 2007, n. 3454

Il nuovo art. 21 octies della L. 7 agosto 1990, n. 241 introdotto con la L. n. 15/2005, al comma 2, stabilisce che: Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, risulti palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Trattasi all'evidenza di una norma di grande rilievo pratico che, nell'introdurre una distinzione tra illegittimità "forti" ed illegittimità "deboli", ha inteso porre un freno all'operare incontrastato della sanzione invalidante, quale conseguenza inevitabile della riscontrata illegittimità, rompendo l'equazione illegittimità = annullabilità e la cui ratio ispiratrice è, in buona sostanza, riconducibile a quella concezione riduttiva della giurisdizione amministrativa come volta unicamente a statuire sulla legittimità o meno del provvedimento impugnato, dando, invece, spazio alla logica di una giurisdizione di spettanza, intesa a stabilire la fondatezza o meno della pretesa sostanziale fatta valere in giudizio (ed in tal senso può ritenersi l'insufficienza della pur riscontrata illegittimità formale ad impedire il riconoscimento diretto del bene della vita).

