

Il diritto di accesso tra tutela difensiva e funzione amministrativa: nesso di strumentalità necessaria e limiti all'ostensione degli atti amministrativi

di Giuseppe Bonni

Data di pubblicazione: 1-4-2026

L'esercizio del diritto di accesso a fini difensivi, ai sensi dell'art. 24, comma 7, l. n. 241/1990, richiede un rigoroso, motivato, vaglio sul nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione finale che l'istante intende curare o tutelare. È pertanto legittimo il diniego di accesso a documenti afferenti a una procedura di affidamento cui l'istante sia rimasto estraneo, ove le esigenze difensive prospettate non siano idonee a dimostrare il nesso di strumentalità necessaria, risultando perciò insufficienti a dimostrare la pertinenza del documento rispetto alla situazione finale da difendere in giudizio.

La regola per cui esorbitano dal raggio d'azione dell'actio ad exhibendum i pareri e gli atti che, resi in relazione a una lite in atto o potenziale, definiscano la relativa strategia difensiva e/o la futura condotta processuale più conveniente per l'amministrazione non opera quando il documento amministrativo sia soltanto dotato di una generica utilità difensiva.

Guida alla lettura

Con la decisione n. 2126 del 16 marzo 2026, la V Sezione del Consiglio di Stato torna a pronunciarsi sulla **fattispecie disciplinata dall'art. 24, comma 7, della legge 7 agosto 1990, n. 241**, riaffermando, da un lato, l'esigenza di una **rigorosa valutazione sul nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione finale che l'istante intende tutelare** nonché, dall'altro, chiarendo che la **mera potenziale utilità processuale di un documento non è sufficiente a qualificarlo come atto difensivo sottratto all'ostensione**.

Nel caso di specie, la decisione in commento interviene sull'appello proposto dalla Consyllo s.r.l., società di ingegneria a cui erano stati affidati dal Comune di Rossano Veneto alcuni incarichi di progettazione esecutiva per l'efficientamento energetico nell'ambito della riqualificazione della scuola dell'infanzia comunale.

Durante l'esecuzione degli interventi erano emerse criticità strutturali improvvise, che avevano portato alla sospensione dei lavori. Nonostante le soluzioni proposte dall'appellante per superare tali criticità, il Comune valutava necessarie attività progettuali ulteriori rispetto alle previsioni originarie, che, tuttavia, la Società valutava estranee all'incarico originario in assenza di un ordine di servizio da parte del RUP.

Ritenendo sussistente un grave inadempimento, l'Amministrazione comunale intimava alla

Consylio s.r.l. una diffida ad adempiere ex art. 1454 c.c.; contestato l'inadempimento, la Società rinunciava formalmente al proprio incarico e il Comune avviava la risoluzione del rapporto.

Il Comune procedeva, quindi, a un nuovo affidamento diretto degli incarichi tecnici, conferendoli alla Studio 21 Ingegneria s.r.l., cui veniva assegnato il compito di predisporre la nuova progettazione per il completamento dell'opera.

Venuta a conoscenza di tale affidamento, l'appellante presentava una prima istanza di accesso agli atti, chiedendo l'ostensione dello schema di parcella e della documentazione contrattuale della nuova affidataria.

Successivamente, emergeva l'ipotesi di irregolarità nella contabilità dei lavori, circostanza che induceva l'appellante a presentare una seconda istanza di accesso, volta ad ottenere la perizia sullo stato di consistenza dei lavori redatta dalla nuova affidataria.

Avverso il rigetto da parte del Comune di tutte e due le istanze di accesso, la Consylio s.r.l. proponeva ricorsi innanzi al T.A.R. Veneto, che, dopo averne disposto la riunione, li respingeva entrambi, ritenendo non dimostrato il necessario nesso di strumentalità difensiva e qualificando la perizia come atto funzionale alle esigenze difensive dell'Amministrazione.

La Società ha proposto, quindi appello, al Consiglio di Stato, che con la sentenza in commento **ha accolto il gravame solo parzialmente, confermando il diniego di accesso agli atti contrattuali e allo schema di parcella, ma riconoscendo l'ostensibilità della perizia tecnica sullo stato dei lavori, in quanto documento tecnico?amministrativo non riconducibile alla categoria degli atti difensivi sottratti all'accesso.**

Con specifico riferimento allo schema di parcella e alla documentazione connessa, la Sezione V ha ritenuto infondato il motivo di ricorso, tenuto conto che il diritto di accesso a fini difensivi, esercitato ai sensi dell'art. 24, comma 7, della legge n. 241/1990, trova il proprio limite nel dovere dell'istante di dimostrare la necessità della conoscenza dell'atto o, nei casi in cui l'accesso riguardi dati sensibili e giudiziari, la sua stretta indispensabilità.

Come noto, tale disposizione fonda la fattispecie dell'**accesso difensivo, ossia dell'accesso "qualificato" perché funzionale all'effettività del diritto di difesa.** Essa prevede che l'accesso *"deve comunque essere garantito"* quando la conoscenza dei documenti sia necessaria per curare o difendere i propri interessi giuridici; nel caso di documenti che contengono dati sensibili o giudiziari, l'ostensione è ammessa nei limiti della stretta indispensabilità e, nei termini dell'art. 60 d.lgs. 196/2003, per i dati particolarmente delicati.

Dalla lettera della disposizione, si ricava che **l'accesso difensivo non coincide con un "diritto tiranno" illimitato, in quanto resta soggetto a presupposti, limiti e ad un vaglio rigoroso alla luce degli altri interessi in conflitto.**

I confini dell'accesso difensivo sono stati definiti dall'**Adunanza Plenaria, che, con sentenza**

n. 4 del 18 marzo 2021, ha precisato come non sia sufficiente nell'istanza un generico riferimento a non meglio precisate esigenze probatorie e difensive, poiché **l'ostensione del documento richiesto passa attraverso un rigoroso, motivato, vaglio sul nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione finale che l'istante intende curare o tutelare**, non potendo la richiesta ostensiva trovare favorevole corso nel caso di una evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento per il quale si chiede l'accesso e le esigenze difensive e, quindi, in ipotesi di esercizio pretestuoso o temerario dell'accesso difensivo.

Secondo l'Adunanza plenaria, l'esigenza inseguita dal legislatore con l'art. 24, comma 7, è quella di **garantire che le finalità di accesso siano rappresentate dall'istante in modo puntuale e specifico nell'istanza di accesso**, sì da consentire alla P.A. quel rigoroso vaglio sull'**astratta pertinenza** del documento con la situazione finale controversa.

Dal limite del nesso di strumentalità, la giurisprudenza ricava come corollario **l'inammissibilità di istanze generiche, indeterminate**, rivolte a un complesso non individuato di atti e di fatto orientate a un **controllo generalizzato**, che resta vietato per l'accesso documentale (ex **art. 24, comma 3, l. 241/1990**).

Applicando i principi suesposti al caso concreto, la decisione in commento chiarisce che le esigenze difensive prospettate dall'appellante non sono idonee a dimostrare, con adeguata chiarezza e precisione, il nesso di strumentalità necessaria imposto dalla legge, risultando le deduzioni spese generiche ed apodittiche, e perciò insufficienti a dimostrare la pertinenza del documento rispetto alla situazione finale da difendere in giudizio.

Positiva è, invece, la valutazione della Sezione V in ordine all'istanza di accesso relativa alla perizia sullo stato di consistenza dei lavori, in quanto la perizia non sarebbe assimilabile ai pareri legali sottratti all'accesso, trattandosi, piuttosto, di un elaborato tecnico redatto nell'ambito di un contratto di servizi ingegneristici, funzionale alla definizione delle opere residue e all'accertamento dei lavori eseguiti.

Sull'argomento, **la regola consolidata e consacrata dalla giurisprudenza mira alla tutela della strategia difensiva, attraverso la distinzione tra documenti endoprocedimentali e istruttori, tendenzialmente ostensibili, e documenti difensivi in senso proprio, sottratti all'accesso perché rivelano la strategia della parte pubblica in una lite con il suo contraddittore attuale o potenziale.**

Al riguardo, il Consiglio di Stato osserva che la regola in materia di accesso ai pareri legali e, più in generale, ai documenti difensivi, secondo il consolidato e condivisibile orientamento, è quella per cui **esorbitano dal raggio d'azione dell'*actio ad exhibendum* i pareri e gli atti che, resi in relazione a una lite in atto o potenziale, definiscano la relativa strategia difensiva e/o la futura condotta processuale più conveniente per l'amministrazione**, venendo in rilievo dati e informazioni *"che la pubblica amministrazione non è tenuta a rivelare ad alcun soggetto, e tanto meno al proprio contraddittore attuale o potenziale"*, in ragione dell'esigenza di tutela del diritto di azione e difesa della parte pubblica (da ultimo, **Cons. St., Sez. V, n. 761/2016**).

Nel novero dei pareri legali sottratti all'accesso deve ritenersi compreso anche l'atto che, pur non essendo oggettivamente processuale, sia stato redatto **a fini difensivi, e che, quindi, esaurisca il proprio scopo nella tutela della posizione della p.a. in giudizio. Il limite al diritto di accesso, quale eccezione alla regola della generale ostensione degli atti amministrativi, non può invece operare quando il documento amministrativo oggetto dell'istanza sia soltanto dotato di una generica utilità difensiva.**

Invero, **non è sufficiente che un atto sia utilizzabile in giudizio perché diventi "atto difensivo"**, in quanto ciò che conta è se sia stato redatto per scopi difensivi e se esaurisca lì la sua funzione. **Se invece è un documento amministrativo/tecnico nato per finalità gestionali, istruttorie o operative, la mera "utilità processuale" non lo rende sottratto.**

Nel caso di specie, l'atto richiesto (la perizia sullo stato di consistenza dei lavori) è un elaborato tecnico redatto nell'ambito di un incarico professionale per acclarare lo stato delle lavorazioni già eseguite e orientare la prosecuzione dell'intervento, non un parere legale.

Ne deriva che il Comune ha errato nel ritenere che la perizia, evidenziando elementi dell'inadempimento, assurgerebbe ad atto difensivo la cui ostensione *"comprometterebbe il principio del contraddittorio e il diritto alla difesa della P.A., con pregiudizio della sua posizione processuale"*.

L'accertamento dello stato di consistenza dei lavori risultava, infatti, funzionale, più che alla predisposizione di una specifica strategia difensiva, alla prosecuzione dei lavori, giacché, come riferito dal Comune, la società controinteressata era incaricata di esaminare gli errori progettuali e di direzione lavori, e poi procedere con la nuova progettazione. Inoltre, è stato lo stesso ente comunale a qualificare la perizia quale documento solo *lato sensu* defensionale.

L'atto in questione, evidentemente confezionato per scopi diversi dalla difesa in giudizio, non rientra, quindi, tra i pareri legali suscettibili di essere esclusi dall'accesso. Si tratta, in definitiva, di un documento o amministrativo, non di un atto schiettamente giuridico-difensivo.

In conclusione, la sezione V del Consiglio di Stato traccia la linea di confine tra tutela difensiva e funzione amministrativa, tornando a ribadire che:

- l'accesso difensivo richiede un rigoroso vaglio in astratto sul nesso di strumentalità necessaria tra documento e situazione finale da tutelare;**
- il documento amministrativo non è sottratto all'accesso solo perché potenzialmente utile in giudizio, giacché l'esclusione riguarda gli atti nati e aventi lo scopo di definire la strategia difensiva della P.A.**

Pubblicato il 16/03/2026

N. 02126/2026REG.PROV.COLL.

N. 09526/2025 REG.RIC.

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9526 del 2025, proposto da Società Consylio S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Attilio De Martin, con domicilio eletto presso il suo studio in Padova, via Altinate, n. 29;

contro

Comune di Rossano Veneto, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Greco, Damiano Tommasini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

21 Ingegneria S.r.l., non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Seconda) n. 01623/2025, resa tra le parti, domanda di integrale riforma della sentenza del T.A.R. per il Veneto, Sezione II, n. 1623/2025 del 18 – 26 settembre 2025, non notificata e pronunciata nell'ambito dei Giudizi Amministrativi ivi pendenti, riuniti e rubricati ai numeri 590 2025 Reg.Ric. e 885 2025 Reg.Ric. e, quindi, per l'accoglimento dei ricorsi introduttivi dei Giudizi di primo grado

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Rossano Veneto;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 26 febbraio 2026 il Cons. Francesco Caringella e uditi per le parti gli avvocati De Martin, Greco, Tommasini;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. La Società Consylio s.r.l., odierna appellante (da qui, anche solo "Consylio"), è una società di ingegneria a cui sono stati affidati, da parte del Comune di Rossano Veneto, odierno appellato, alcuni incarichi relativi ad un complesso intervento di riqualificazione della scuola pubblica dell'infanzia del predetto Comune.

Nello specifico, l'appellante era incaricata della progettazione esecutiva relativa alle componenti di efficientamento e risparmio energetico dell'intervento di riqualificazione, mentre le società R-Struct Engineering s.r.l. e Vecchiato s.r.l. erano, rispettivamente, affidataria di attività complementari inerenti alla progettazione esecutiva della componente di miglioramento sismico, e soggetto preposto all'esecuzione dei lavori progettati.

2. La Vecchiato s.r.l. riferiva di aver scoperto, in data 9 gennaio 2023, che una porzione di solaio era posta sopra un cavedio: a detta della società, ove si fosse proseguito nei lavori, il solaio sarebbe stato esposto a rischio di rottura, compromettendo il fabbricato dal punto di vista strutturale. Tale scoperta portava Consylio s.r.l. a rilevare l'ammaloramento del massetto, e a sottoporre in un secondo momento, all'esecutrice dei lavori, un verbale di sospensione delle opere che Vecchiato s.r.l. firmava senza opporre riserva.

3. Si determinava così uno stallo nelle lavorazioni, cui l'appellante cercava di porre rimedio individuando alcune idonee soluzioni tecniche, che venivano sottoposte all'amministrazione. Quest'ultima forniva nuovi input progettuali, aggiuntivi rispetto alle previsioni originarie e volte a superare la circostanza sopravvenuta, i quali avrebbero dovuto trovare le necessarie coperture finanziarie. L'appellante chiariva, quindi, che la redazione di una variante esulava dal perimetro prestazionale degli incarichi ricevuti, per cui occorreva un ordine di servizio dal RUP.

4. Il RUP chiedeva a tutti gli operatori coinvolti una relazione di sintesi sull'orizzonte temporale di completamento dei lavori. L'appellante presentava, in riscontro, una relazione tecnica illustrante le nuove lavorazioni ritenute necessarie per il completamento dell'intervento.

5. Il Comune di Rossano Veneto, in data 23 dicembre 2023, notificava a Consylio e a R-Struct Engineering una intimazione ex art. 1454 c.c., con la quale diffidava le società a redigere, entro dieci giorni, il computo metrico e il cronoprogramma delle lavorazioni necessarie a

completare l'intervento, ed entro trenta giorni gli elaborati di variante, con l'avvertimento che, in difetto, il contratto si sarebbe risolto di diritto.

6. Le due società riscontravano prima la diffida, controdeducendo in ordine al contestato grave inadempimento. La successiva mancata composizione della controversia in sede stragiudiziale induceva Consylio a rinunciare formalmente ai propri incarichi in data 28 maggio 2024.

7. Successivamente, il Comune avviava il procedimento finalizzato alla risoluzione del contratto (in data 17 giugno 2024), nonché un tentativo di mediazione civile, risoltosi con esito negativo. Segnalava, poi, gli asseriti inadempimenti di Consylio ad ANAC, che il 28 febbraio 2025 disponeva due annotazioni in casellario.

8. Il Comune assegnava, tramite affidamento diretto di un accordo quadro, gli incarichi per il completamento dell'intervento alla società controinteressata Studio 21 Ingegneria s.r.l. (da qui, anche solo "Studio 21"), con atti dirigenziali nn. 564, 565, 566 e 567 del 3 ottobre 2024.

9. Appreso ciò, l'appellante avanzava in data 23 dicembre 2024 una prima istanza di accesso ad atti, con cui domandava copia della documentazione amministrativa e dell'offerta economica presentata dalla controinteressata, della convenzione stipulata inter partes il 23 settembre 2024 e della determina a contrarre n. 490/2024. A sostegno dell'istanza Consylio dichiarava un interesse difensivo correlato alla controversia sostanziale in corso con il Comune.

10. L'ente, dopo aver acquisito le osservazioni della controinteressata, comunicava i motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, evidenziando l'assenza di interesse di Consylio alla contesa dell'affidamento, negando l'esistenza di una relazione con gli incarichi alla stessa precedentemente affidati. A fronte del preavviso di rigetto, l'appellante restringeva il perimetro dell'istanza allo schema di parcella presentato da Studio 21, ritenuto dirimente per conoscere l'effettivo catalogo delle prestazioni affidate, e alla convenzione del 23 settembre 2024, se del caso oscurata quanto a dati effettivamente sensibili.

11. Il Comune respingeva l'istanza richiamando sia il mancato assolvimento di un "onere aggravato sul piano probatorio" (e, a corredo, la giurisprudenza amministrativa sulla tutela dei dati sensibili e giudiziari dei controinteressati), sia il superamento di qualsiasi esigenza difensiva nel procedimento avanti l'ANAC, in quanto già concluso.

12. L'appellante promuoveva allora ricorso innanzi al T.A.R. Veneto (R.G. n. 590/2025), deducendo la violazione del principio di buona fede oggettiva, degli articoli 24 e 97 Cost., degli artt. 1, 3, 22, 24 e 25, legge n. 241/90, nonché l'eccesso di potere per sviamento.

13. Nel mese di gennaio 2025, l'appellante riceveva notizia di una richiesta urgente di convocazione straordinaria del consiglio comunale per l'intervento sulla scuola dell'infanzia, nonché del dibattito formatosi in consiglio nella seduta del 17 gennaio 2025. Da tale dibattito sarebbe emersa non solo la sussistenza della controversia inter partes, ma soprattutto che il

Comune stava approfondendo l'eventualità che la contabilità dei lavori fosse stata falsata.

14. Ciò induceva Consylio a presentare una seconda istanza di accesso ad atti, trasmessa in data 10 febbraio 2025, con cui chiedeva di ottenere copia della perizia sullo stato di consistenza lavori elaborata dalla controinteressata datata 5 novembre 2024, evidenziando il proprio interesse a far “valere in giudizio le proprie pretese di pagamento e risarcitorie nei confronti del Comune [...] ed anche per fare accertare l'insussistenza di alcun proprio inadempimento”.

15. L'ente appellato comunicava i motivi ostativi anche all'accoglimento di quest'ultima istanza, basati essenzialmente sull'opposizione della controinteressata, che avrebbe osservato che l'elaborato era da considerarsi solo parziale e non definitivo, e, pertanto, non si prestava a soddisfare alcun nesso di strumentalità.

Il formale diniego all'istanza di accesso veniva trasmesso con nota n. 6171 del 18 aprile 2025.

16. Avverso quest'ultimo provvedimento l'appellante proponeva un nuovo ricorso (R.G. n. 885/2025), affidato ad unica censura analoga a quella articolata nel precedente ricorso.

17. Il T.A.R. Veneto, Sez. II, ha disposto la riunione dei due ricorsi proposti da Consylio ai sensi dell'art. 70 c.p.a., “attesa l'unitarietà della vicenda scrutinata e la connessione esistente tra i provvedimenti impugnati”, e li ha dichiarati entrambi infondati, rigettandoli, per le seguenti ragioni: con riferimento alla prima istanza, avente ad oggetto lo schema di parcella della controinteressata, l'istante non ha superato il vaglio di strumentalità necessaria tra il documento e la situazione finale che si intende curare o tutelare, che deve essere sempre rigoroso e motivato; lo schema di parcella e gli ulteriori atti richiesti, peraltro, sarebbero afferenti ad una gara alla quale l'istante è rimasta oggettivamente estranea; quanto alla seconda istanza, la perizia dello stato di consistenza delle opere può assimilarsi a un atto strumentale alle esigenze difensive dell'amministrazione, che “trovandosi in una posizione deleteria, prevalgono su quelle della ricorrente che non risultano affatto compromesse”.

18. Della sentenza la Società Consylio s.r.l. ha domandato l'annullamento, affidando il gravame alle seguenti censure: 1) “Error in iudicando: erronea applicazione dell'art. 24, comma VII, della L. n. 241/1990 e dei principi espressi dall'Adunanza Plenaria nella decisione n. 4/2021. Travisamento del nesso di strumentalità necessaria”, per avere il T.A.R. erroneamente ritenuto insussistente e non provato il vaglio di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta nelle due istanze di accesso e la situazione finale che la società intende tutelare in giudizio; 2) “Error in iudicando: travisamento della natura dei documenti di cui è stata chiesta l'ostensione”, con cui l'appellante contesta che la perizia che accerta la consistenza dello stato dei lavori sia assimilabile ad un parere legale da sottrarre all'accesso, trattandosi di un elaborato tecnico funzionale alla definizione delle opere da completare privo di finalità difensive; 3) “Violazione degli articoli 22-25 della L. n. 241/1990. Motivazione apparente. Erronea effettuazione del bilanciamento di interessi”, per avere il primo giudice erroneamente affermato che l'interesse dell'ente comunale prevale su quello all'accesso: l'accesso difensivo, nella prospettiva dell'appellante, non richiederebbe alcun bilanciamento, poiché è la stessa legge ad attribuire prevalenza all'interesse ostensivo; 4) “Vizio di

motivazione della sentenza impugnata sotto altri specifici profili. Violazione del principio di cui all'art. 6 della CEDU", in quanto negare l'accesso ai documenti richiesti determinerebbe una evidente alterazione dell'equilibrio processuale e sostanziale tra p.a. e privato, con conseguente violazione dell'art. 6 CEDU.

19. Il Comune di Rossano Veneto si è costituito in giudizio, depositando articolata memoria, con cui ha contestato la fondatezza del ricorso, chiedendone il rigetto.

20. Alla camera di consiglio del 26 febbraio 2026 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. L'appello è meritevole di parziale accoglimento.

2. E' infondato il primo motivo di gravame con cui Consyllo s.r.l. contesta il mancato accesso ai documenti contrattuali e allo schema di parcella della società Studio 21, documentazione "dirimente per conoscere l'effettivo catalogo di prestazioni affidate" all'odierna affidataria, nonché essenziale per la verifica "delle prestazioni eseguite, delle imputazioni di inadempimento, della corretta contabilizzazione delle opere, delle ragioni dell'affidamento successivo a Studio Ingegneria 21 S.r.l., della corrispondenza tra i lavori progettati dall'appellante e quelli eseguiti o ritenuti difettosi e/o viziati dal Comune".

2.1. L'art. 24, legge n. 241/1990, nel delimitare l'esercizio del diritto di accesso, stabilisce, al comma 7, che "deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale" (c.d. accesso difensivo).

Il diritto di accesso a fini difensivi, lungi dall'essere destinatario di una prevalenza assoluta sugli altri interessi in conflitto, incompatibile con la negazione nel nostro ordinamento di "diritti tiranni, capaci ex se di un'illimitata espansione a discapito degli altri" (cfr. Corte cost., sent. n. 85/2013), trova limite nel dovere dell'istante di dimostrare la necessità della conoscenza dell'atto o, nei casi in cui l'accesso riguardi dati sensibili e giudiziari, la sua stretta indispensabilità.

2.2. I contorni dell'accesso difensivo sono stati definiti dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, che con sentenza n. 4 del 18 marzo 2021, ha precisato come non sia sufficiente nell'istanza "un generico riferimento a non meglio precisate esigenze probatorie e difensive, siano esse riferite a un processo già pendente oppure ancora instaurando, poiché l'ostensione del documento richiesto passa attraverso un rigoroso, motivato, vaglio sul nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione finale che l'istante intende curare o tutelare", non potendo la richiesta ostensiva trovare favorevole corso nel

caso di una “evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento per il quale si chiede l'accesso e le esigenze difensive e, quindi, in ipotesi di esercizio pretestuoso o temerario dell'accesso difensivo”.

Spetta, poi, all'amministrazione il giudizio di pertinenza del documento rispetto all'esigenza stessa; giudizio, quest'ultimo, da svolgere in astratto, prescindendo da ogni apprezzamento sulla fondatezza della domanda giudiziale che l'interessato potrebbe proporre sulla base degli atti richiesti e senza che possa costituire oggetto di sindacato la concreta utilità dei documenti ai fini dell'azione o della difesa in giudizio (Ad. Plen., cit.).

L'esigenza inseguita dal legislatore con l'art. 24, co. 7, è, infatti, quella di garantire che le finalità di accesso siano rappresentate dall'istante in modo puntuale e specifico nell'istanza di accesso, sì da consentire alla P.A. quel rigoroso vaglio sull'astratta pertinenza del documento con la situazione finale controversa.

2.3. Calati i principi suesposti nel caso in esame, la pretesa ostensiva dell'appellante non può trovare accoglimento.

2.4. La richiesta di accesso promossa da Consylio s.r.l. relativamente allo schema di parcella della controinteressata e alla documentazione connessa si fonda, come osservato, sull'esigenza di “tutelarsi” dalle imputazioni di inadempimento da parte del Comune di Rossano Veneto in un futuro giudizio.

Le esigenze difensive prospettate dall'appellante – relative alla possibilità di far “valere in giudizio [le] pretese di pagamento e risarcitorie nei confronti del Comune” e di far “accertare l'insussistenza di [un] inadempimento rispetto alle contestazioni sollevate dall'Amministrazione Comunale” – non sono, tuttavia, idonee a dimostrare, con adeguata chiarezza e precisione alla stregua dei parametri prima illustrati, il nesso di strumentalità necessaria imposto dalla legge, risultando le deduzioni spese generiche ed apodittiche, e perciò insufficienti a dimostrare la pertinenza del documento rispetto alla situazione finale da difendere in giudizio.

La scarsa consistenza delle ragioni a sostegno dell'istanza non è, peraltro, superata dall'appellante né nelle osservazioni svolte a fronte del preavviso di rigetto fornite al Comune, ove si rimanda genericamente ad “esigenze di giustizia e di carattere difensivo nel contenzioso”; né nel ricorso in appello, dove, in modo altrettanto assertivo, si richiama un nesso strumentale “evidente, diretto e funzionale alla difesa dell'appellante. Il capo della sentenza che lo esclude è, pertanto, manifestamente erroneo”.

2.5. La statuizione del T.A.R. sul motivo de quo si rivela, dunque, immune dalle critiche rivolte nella parte in cui mette in luce l'assenza di un interesse difensivo, adeguatamente rappresentato e concretizzato, alla conoscenza di documenti relativi a una gara alla quale la parte istante è rimasta oggettivamente estranea.

3. E', invece, meritevole di positiva valutazione il secondo motivo di gravame con cui Consylio lamenta l'illegittimità del diniego opposto dal Comune all'istanza di accesso relativa alla perizia sullo stato di consistenza dei lavori depositata a cura dello studio professionale 21 Ingegneria, deducendo che la perizia non sarebbe assimilabile ai pareri legali sottratti all'accesso, trattandosi, piuttosto, di un elaborato tecnico redatto nell'ambito di un contratto di servizi ingegneristici, funzionale alla definizione delle opere residue e all'accertamento dei lavori eseguiti.

3.1. La regola in materia di accesso ai pareri legali e, più in generale, ai documenti difensivi, secondo il consolidato e condivisibile orientamento della giurisprudenza, è quella per cui esorbitano dal raggio d'azione dell'actio ad exhibendum i pareri e gli atti che, resi in relazione a una lite in atto o potenziale, definiscano la relativa strategia difensiva e/o la futura condotta processuale più conveniente per l'amministrazione, venendo in rilievo dati e informazioni "che la pubblica amministrazione non è tenuta a rivelare ad alcun soggetto, e tanto meno al proprio contraddittore attuale o potenziale", in ragione dell'esigenza di tutela del diritto di azione e difesa della parte pubblica e dell'opera intellettuale del legale (in questi termini, ex multis, Cons. St., Sez. III, nn. 991/2022, 808/2020 e 2890/2018; Cons. St., Sez. V, n. 761/2016).

3.2. Fermi i suesposti principi, nel novero dei pareri legali sottratti all'accesso deve ritenersi compreso anche l'atto che, pur non essendo oggettivamente processuale, sia stato redatto a fini difensivi, e che, quindi, esaurisca il proprio scopo nella tutela della posizione della p.a. in giudizio. Il limite al diritto di accesso, quale eccezione alla regola della generale ostensione degli atti amministrativi, non può invece operare - per concorrenti ragioni letterali, sistematiche e teleologiche - quando il documento oggetto dell'istanza - oggettivamente e funzionalmente amministrativo - sia soltanto dotato di una generica utilità difensiva.

3.3. Nel caso all'esame del Collegio, non è, quindi, corretto l'assunto dell'ente appellato secondo cui la perizia, evidenziando "elementi dell'inadempimento di Consylio", assurgerebbe ad atto difensivo la cui ostensione "comprometterebbe il principio del contraddittorio e il diritto alla difesa della P.A., con pregiudizio della sua posizione processuale".

È, infatti, irrilevante che il Comune si sia avveduto, successivamente all'affidamento dell'incarico per l'elaborazione della perizia, della potenziale utilità della stessa in sede processuale, risultando dirimente che il documento sia un elaborato tecnico redatto, nell'ambito di un contratto di servizi ingegneristici, al precipuo fine di acclarare lo stato delle lavorazioni già eseguite.

L'accertamento dello stato di consistenza dei lavori risultava, invero, funzionale, più che alla predisposizione di una specifica strategia difensiva, alla prosecuzione dei lavori ad opera della controinteressata, dacché, come riferito dal Comune nella memoria di costituzione, Studio 21 era "incaricata di esaminare gli errori progettuali e di direzione lavori, e poi procedere con la nuova progettazione". Ed è lo stesso ente appellato, peraltro, a qualificare la perizia quale documento solo lato sensu difensivo.

L'atto in questione, evidentemente confezionato per scopi diversi dalla difesa in giudizio, non

rientra, in definitiva, tra i pareri legali suscettibili di essere esclusi dall'accesso. Si tratta, infatti, di un documento o amministrativo, non di un atto schiettamente giuridico-difensivo.

4. In conclusione, l'appello deve essere accolto nei termini sopra esposti e, per l'effetto, in riforma della impugnata sentenza, deve essere annullato il provvedimento di diniego emanato dal Comune di Rossano Veneto con nota n. 6171 del 18 aprile 2025, recante il rigetto espresso all'istanza di accesso all'elaborato tecnico redatto da Studio 21 Ingegneria S.r.l., con conseguente condanna del Comune all'ostensione del documento richiesto.

5. La complessità delle questioni trattate giustifica la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie in parte nei sensi in motivazione specificati.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 26 febbraio 2026 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Caringella, Presidente, Estensore

Alberto Urso, Consigliere

Giuseppina Luciana Barreca, Consigliere

Marina Perrelli, Consigliere

Annamaria Fasano, Consigliere

