

Publicato il 04/01/2022

N. 00035/2022 REG.PROV.COLL.
N. 06360/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Terza Quater)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6360 del 2021, proposto da -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Mandoli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Fondazione Enpam Ente Nazionale di Previdenza e di Assistenza dei Medici e degli Odontoiatri, rappresentata e difesa dagli avvocati Angelo Piazza, Francesca De Napoli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Angelo Piazza in Roma, piazza San Bernardo 101;

per l'annullamento

della nota datata 19.05.2021 del Direttore Generale ENPAM che ha negato la sussistenza degli obblighi di pubblicazione richiesti dal ricorrente in data -OMISSIS-;

nonché per l'accertamento

dell'obbligo per la Fondazione ENPAM di pubblicazione ai sensi del d.lgs. n. 33/2013.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Fondazione Enpam;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 7 dicembre 2021 il dott.

Massimo Santini e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Premesso in punto di fatto che:

a) in data 24 marzo 2021, l'odierno ricorrente chiedeva ad ENPAM di provvedere ai sensi del decreto legislativo n. 33 del 2013 alla pubblicazione, sul sito istituzionale www.enpam.it, sezione "Fondazione trasparente", dei seguenti documenti/dati/ informazioni:

- Carta dei servizi e standard di qualità (Art. 32, c. 1, d.lgs. n. 33/2013);

- Costi contabilizzati (Art. 32, c. 2, lett. a, d.lgs. n. 33/2013 e Art. 10, c. 5, d.lgs. n. 33/2013);

- Class action (Art. 1, c. 2, d.lgs. n. 198/2009, art. 4, c. 2, d.lgs. n. 198/2009, art. 4, c. 6, d.lgs. n. 198/2009);

b) la Fondazione ENPAM rigettava la suddetta richiesta per le seguenti ragioni: l'ente ha ormai "assunto personalità giuridica di diritto privato"; la circolare ANAC n. 1134 del 2017 prevede che i suddetti dati e documenti siano soggetti ad obbligo di pubblicazione soltanto per i "concessionari di pubblici servizi", categoria dalla quale la fondazione va categoricamente esclusa;

c) il rigetto dell'istanza veniva impugnato per violazione delle disposizioni in materia di accesso civico;

d) si costituiva in giudizio l'intimata fondazione per chiedere il rigetto del gravame;

e) alla camera di consiglio del 7 dicembre 2021 le parti rassegnavano le proprie rispettive conclusioni ed il ricorso veniva infine trattenuto in

decisione.

Si consideri in punto di diritto che:

1. In quanto ente di previdenza e di assistenza (per medici e odontoiatri), l'ENPAM è stato oggetto di privatizzazione ai sensi del decreto legislativo n. 509 del 1997. Ad ogni buon conto:

1.1. Si è trattato di privatizzazione “formale” e non anche “sostanziale”, con rilievo soltanto organizzativo e gestionale e non anche di tipo funzionale;

1.2. Secondo un approccio sostanzialista e non formalista, e dunque in ossequio al principio che vuole neutra la forma organizzativa rivestita dall'ente oggetto di trasformazione (associazione, società, fondazione, etc.), ciò che rileva è infatti l'attività oggettivamente svolta e non la qualità del soggetto agente ossia il mutamento della sua veste formale (c.d. teoria della funzionalizzazione);

1.3. Decisiva in tale direzione è la considerazione secondo cui: a) ai sensi dell'art. 1, comma 3, del citato decreto legislativo n. 509 del 1994: *“Gli enti trasformati continuano a svolgere le attività previdenziali e assistenziali in atto riconosciute a favore delle categorie di lavoratori e professionisti per le quali sono stati originariamente istituiti”*; b) ai sensi del successivo art. 3 detti enti, pur dopo l'avvenuta privatizzazione (in chiave eminentemente formale, si ripete) sono comunque sottoposti alla vigilanza dei Ministeri del lavoro e dell'economia nonché dei Ministeri *ratione materiae* rispettivamente competenti;

1.4. Dunque persistono chiari indici di matrice pubblica in senso sostanziale del soggetto in questa sede intimato, sì da ritenerlo ancora sottoposto agli obblighi di trasparenza e di pubblicità previsti sia dalla legge n. 241 del 1990 (accesso agli atti) sia dal predetto decreto legislativo n. 33 del 2013 (c.d. accesso civico);

1.5. Quanto appena affermato trova peraltro formale riscontro nell'art. 2-*bis* del medesimo decreto legislativo n. 33 del 2013 laddove, con formulazione concepita in modo abbastanza ampio ed elastico (sì da ricondurvi ogni situazione assimilabile o analoga a quella in questa sede considerata), si

prevede proprio che a simili obblighi di trasparenza e pubblicazione siano altresì tenute, quanto alle attività di pubblico interesse (tra cui senz'altro vanno annoverate quelle concernenti la previdenza e l'assistenza dei singoli iscritti), le *“fondazioni ... che esercitano funzioni amministrative”*;

2. Quanto poi alla circostanza secondo cui la richiamata circolare ANAC n. 1134 del 2017 prevede che i suddetti dati e documenti siano soggetti ad obbligo di pubblicazione soltanto per i “concessionari di pubblici servizi” (categoria questa in cui non rientrerebbe la Fondazione ENPAM) va ulteriormente osservato che:

2.1. La normativa primaria di riferimento principale (cfr. artt. 10 e 32 del decreto legislativo n. 33 del 2013, nonché decreto legislativo n. 198 del 2009) fa sempre riferimento, quanto ai richiamati obblighi di pubblicazione (rispettivamente di carta dei servizi, costi contabilizzati e class action), alle “pubbliche amministrazioni” o alla “amministrazione” più in generale, dovendosi intendere per tali, in applicazione delle coordinate ermeneutiche di cui al punto che precede, le amministrazioni anche in senso sostanziale e non soltanto le amministrazioni in senso formale;

2.2. Proprio in questa direzione si veda ancora la ampia ed elastica formulazione di cui all'art. 2-bis del decreto legislativo n. 33 del 2013, laddove si richiamano nel novero dei soggetti tenuti a simili obblighi di trasparenza e pubblicazione anche associazioni, società e fondazioni che comunque esercitano attività di interesse pubblico;

2.3. Ora, è ben vero che alla pag. 12 dell'Allegato alla richiamata delibera ANAC n. 1134 del 2013 si prevede che i richiamati atti e documenti (carta dei servizi, costi contabilizzati, class action) siano doverosamente pubblicati da “concessionari di pubblici servizi”, ma è anche vero dall'altro lato che, in ossequio al principio di conservazione degli atti giuridici, una simile nozione può essere intesa in chiave più estensiva ove soltanto si consideri che:

a) nel caso degli enti di previdenza l'affidamento di taluni interessi pubblici (gestione degli aspetti previdenziali ed assistenziali, per l'appunto) discende

direttamente dalla legge e non da un atto amministrativo (una sorta di “traslazione *ex lege*” di funzioni amministrative). Dunque *a fortiori* si dovrebbe ritenere che questi soggetti svolgano attività sostanzialmente pubblicistica in quanto tale soggetta ai medesimi obblighi di trasparenza e pubblicazione cui risultano ordinariamente sottoposti tutti gli organi amministrativi;

b) la nozione di servizi pubblici ricomprende pacificamente anche le attività istituzionali di previdenza e di assistenza in favore di medici e odontoiatri. Si veda in tal senso l’art. 4 dello Statuto ENPAM, il quale prevede che detta Fondazione sia “ente necessario con finalità di interesse pubblico”;

c) di qui la possibilità di ricomprendere nella nozione di cui alla delibera ANAC anche i soggetti quali quelli di specie;

3. Da quanto sopra detto deriva la fondatezza del ricorso, attesa la riconducibilità della Fondazione qui intimata tra i soggetti tenuti agli obblighi di pubblicazione degli atti e documenti richiesti con istanza in data 24 marzo 2021 (giòva ripetere: carta dei servizi, costi contabilizzati e class action), e dunque il suo accoglimento con conseguente ordine di provvedere, nel termine perentorio di giorni 30 (trenta) dalla comunicazione/notificazione della presente decisione, alla pubblicazione dei medesimi sul sito istituzionale dell’ente stesso;

4. La peculiarità e la complessità delle esaminate questioni induce peraltro il collegio a compensare integralmente tra le parti costituite le spese del presente giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Quater), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l’effetto ordina la pubblicazione dei dati e dei documenti indicati nella istanza in data 24 marzo 2001 nei sensi e nei termini di cui alla parte motiva.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 7 dicembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Savoia, Presidente

Massimo Santini, Consigliere, Estensore

Francesca Ferrazzoli, Referendario

L'ESTENSORE

Massimo Santini

IL PRESIDENTE

Riccardo Savoia

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.