

Publicato il 05/01/2023

N. 00207/2023 REG.PROV.COLL.
N. 08732/2022 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 Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8732 del 2022, proposto da - OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Giovanni Carlo Parente Zamparelli, con domicilio digitale come da p.e.c. da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Emilia, 81;

contro

Ministero della Giustizia, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per l'accertamento

dell'illegittimità del silenzio serbato dal Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza del Ministero della Giustizia, maturato il 20 giugno 2022 a seguito dell'istanza di riesame presentata in data 30 maggio 2022;

nonché per il riconoscimento del diritto ad ottenere un provvedimento espresso in riferimento all'istanza di riesame presentata al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza del Ministero della Giustizia,

in uno al diritto ad accedere integralmente a quanto richiesto ai sensi del d.lgs. 33/2013;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Giustizia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore la dott.ssa Rosaria Palma nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2022 e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con istanza di accesso inviata con p.e.c. del 20 aprile 2022, formulata ai sensi dell'art. 5 comma 2 del d.lgs. n. 33/2013 nonché ai sensi dell'art. 22 della l. n. 241/1990, il ricorrente, come in epigrafe citato, premesso di aver contratto il Covid-19 a causa del servizio prestato presso la Casa Circondariale “-OMISSIS-” di -OMISSIS-, ha chiesto di conoscere i documenti, dati o informazioni detenuti dal Dipartimento e/o dalla Casa Circondariale di -OMISSIS- aventi ad oggetto la gestione dell'emergenza sanitaria COVID-19, emanati tra il 1° aprile 2021 ed il 30 aprile 2021, inerenti l'anzidetto Istituto e, in particolare:

- “1) nota informativa sui protocolli COVID-19 che l'Amministrazione, in qualità di datore di lavoro, è tenuta a fornire ai propri dipendenti, debitamente sottoscritta dagli stessi;*
- 2) nota informativa sui protocolli COVID-19 consegnata ai detenuti, debitamente sottoscritta dagli stessi;*
- 3) tipi di presidi di protezione individuale forniti al personale, con relativa specifica dell'idonea certificazione;*
- 4) tipi di presidi di protezione individuale forniti ai detenuti, con relativa specifica dell'idonea certificazione;*
- 5) dispositivi collettivi utilizzati per la prevenzione del contagio da COVID-19 (es. gel igienizzante);*

6) disposizioni specifiche impartite ai dipendenti del Corpo di P.P. per la gestione della quarantena e, nello specifico, ordine di servizio per stabilire idoneo distanziamento onde evitare il potenziale propagarsi della catena di contagio;

7) avere contezza di quanti detenuti e appartenenti al Corpo di P.P. nei mesi di marzo-aprile 2021 sono risultati positivi al COVID19 e dei provvedimenti assunti al fine di prevenire il propagarsi del contagio all'interno della struttura;

8) capienza e numero effettivo di detenuti presenti nella struttura in esame tra il 1° aprile 2021 e il 30 aprile 2021”.

2. Con nota n. 22454 del 16 maggio 2022 il Direttore della Casa Circondariale di -OMISSIS- ha respinto l'istanza, non ravvisando, quanto all'accesso documentale, la dimostrazione della titolarità in capo al ricorrente di singole posizioni qualificate e tutelate collegate ai documenti richiesti e comunque ritenendo l'accesso finalizzato ad un generale controllo dell'attività amministrativa.

Con il medesimo provvedimento ha, quindi, respinto l'istanza di accesso civico perché ritenuto disfunzionale rispetto alle sue finalità proprie essendo stato l'accesso strumentalizzato al soddisfacimento di un interesse meramente egoistico ed utilizzato, quindi, da parte ricorrente quale surrogato dell'accesso documentale.

3. Indi, il ricorrente formulava, da un lato, istanza di riesame al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza del Ministero della Giustizia, dall'altro richiesta di riesame alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi; quest'ultima, con nota del 28 settembre 2022, dichiarava inammissibile il ricorso con la seguente motivazione: “l'istanza di accesso per come formulata e per la mole della documentazione richiesta appare volta ad effettuare un controllo generalizzato sull'operato dell'Amministrazione contro la previsione dell'art. 24 comma 3 della l. 241/1990 ed inoltre in difformità dalla disposizione di cui all'art. 2, comma 2 del d.P.R. 184/2006 che prescrive che la pubblica amministrazione non è tenuta ad elaborare dati in suo possesso al fine di soddisfare le richieste di accesso”.

4. Con l'odierno ricorso formulato ex art. 117 e art. 31 c.p.a. (notificato il 20 luglio 2022 e depositato il successivo 22 luglio 2022) il ricorrente contesta esclusivamente il silenzio serbato dal Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza del Ministero della Giustizia, maturato, ai sensi dell'art. 5 comma 7 del d.lgs. n. 33/2013, il 20 giugno 2022 a seguito dell'istanza di riesame del 30 maggio 2022, istando per il riconoscimento del suo diritto ad ottenere un provvedimento espresso sul riesame in uno al diritto ad accedere integralmente a quanto richiesto ai sensi del d.lgs. n. 33/2013.

5. Il ricorrente, premesso di aver contratto il Covid in servizio (in forma tale da necessitare l'ospedalizzazione), lamenta la superficialità ed il *modus operandi* con cui la Casa Circondariale di -OMISSIS- avrebbe gestito l'emergenza sanitaria contestando le carenze nella gestione/fornitura dei dispositivi di protezione individuale/collettiva anti COVID 19.

L'istanza di accesso civico, quindi, è formulata partitamente per avere contezza delle modalità con le quali è stata gestita la situazione pandemica all'interno dell'anzidetta Casa Circondariale nella quale l'odierno istante presta servizio.

6. Parte ricorrente, inoltre, contesta la motivazione del provvedimento reiettivo posto in essere dall'Amministrazione di appartenenza e del successivo silenzio serbato dal Responsabile della Prevenzione della corruzione e della Trasparenza (al quale era stata inoltrata istanza di riesame).

7. Ha quindi formulato un unico motivo di ricorso così di seguito rubricato:

“Eccesso di potere per disparità di trattamento. Illogicità ed ingiustizia manifesta. - Violazione degli artt. 2, 3, della Costituzione; - Carezza assoluta di motivazione; - Violazione della l. n. 241/1990; - Violazione del d.lgs n. 33/2013; - Eccesso di potere, sviamento di potere, ingiustizia manifesta, disparità di trattamento, violazione del principio di uguaglianza; - Violazioni dei principi di trasparenza e buona amministrazione; - Difetto e vizio di istruttoria”.

8. Si è costituita l'Amministrazione intimata per resistere alla domanda attorea.
9. All'udienza camerale del 21 ottobre 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.
10. Preliminarmente il Collegio rileva che il deposito tardivo (solo in data 17 novembre 2022) del provvedimento espresso adottato dal Responsabile della Prevenzione della corruzione e della trasparenza il 28 ottobre 2022, non fa venir meno l'interesse alla pronuncia sulla domanda giudiziale, stante, in ogni caso, il permanere dell'inerzia contestata dell'intimata P.A alla data del passaggio in decisione della causa.
11. Posta poi l'inammissibilità delle contestazioni formulate incidentalmente avverso il diniego di accesso del 16 maggio 2022 opposto dall'Amministrazione di appartenenza, -il quale avrebbe dovuto piuttosto essere oggetto di specifica domanda ex art. 116 c.p.a nel termine decadenziale di legge-, va osservato, in linea generale, che il silenzio sull'istanza di accesso civico generalizzato, quand'anche serbato dal responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza sulla richiesta (facoltativa) di riesame (che può essere formulata nel caso di diniego anche parziale di accesso o di mancata risposta della P.A), non può essere qualificato come silenzio provvedimentale, in assenza di una espressa previsione di legge che attribuisca tale valore al contegno omissivo tenuto dall'Amministrazione o dal Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, come, invece, previsto dall'art. 25, comma 4, l. n. 241 del 1990 per l'istanza di accesso documentale (in termini, Cons. Stato, Sez. III, 2 marzo 2022, n.1482).
12. L'art. 5 comma 7 del d.lgs n. 33/2013 si limita, infatti, a prevedere l'attivazione della domanda ex art. 116 c.p.a. solo avverso il diniego espresso dall'Amministrazione o, nel caso di riesame, del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, non prevedendo l'attivabilità del predetto strumento processuale nel caso di inerzia sull'istanza di ostensione documentale di interesse.

13. Ne consegue che l'illegittimità del silenzio in materia di accesso civico deve essere fatta valere necessariamente con ricorso ex art. 117 c.p.a.
14. Ciò in quanto nel caso di accesso documentale il giudice è chiamato a garantire la realizzazione di una specifica posizione soggettiva giuridicamente tutelata (in funzione e nei limiti dell'interesse diretto, concreto e attuale dell'istante alla conoscenza di determinati documenti, ed ancora entro i limiti previsti dall'art. 24 della legge n. 241/1990). Viceversa, nelle ipotesi di accesso civico generalizzato, la posizione legittimante l'accesso, non è strumentale alla tutela di un interesse personale del richiedente, ma è costituita da un generico e indistinto interesse di ogni cittadino al controllo del buon andamento dell'attività amministrativa; mentre le informazioni richiedibili sono tutte quelle ulteriori rispetto a quelle oggetto di obblighi di pubblicazione, e i limiti sono costituiti da interessi pubblici e privati che devono essere tutelati innanzitutto dall'amministrazione nell'esercizio di un'attività valutativa che può presentare anche ampi margini di discrezionalità.
15. In tali termini, si spiega dunque la scelta del legislatore di non estendere il campo applicativo del rito in materia di accesso ex art. 116 c.p.a. all'inerzia sull'istanza di accesso civico (in termini, T.A.R. Toscana, Firenze, Sez. II, 24 ottobre 2019, n.1421).
16. Muovendo dalle anzidette coordinate ermeneutiche, nel caso in esame, se dunque è corretta la proposizione di domanda volta a contestare l'inerzia del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza ai sensi dell'art. 117 c.p.a (al fine cioè di ottenere un provvedimento espresso), si appalesa, invece, inammissibile la domanda diretta all'accertamento del diritto del ricorrente ad accedere integralmente a quanto richiesto ai sensi del d.lgs. n. 33/2013, non potendo questo Giudice pronunciarsi su poteri amministrativi (di natura discrezionale) non ancora esercitati dalla P.A in riferimento, in particolare, alla valutazione circa l'eventuale esistenza dei limiti di ostensione indicati nell'art. 5 bis del d.lgs. n. 33/2013.
17. La domanda ex art. 117 c.p.a è in ogni caso infondata.

18. La mancata adozione del provvedimento finale in tanto assume il valore di silenzio rifiuto o di silenzio inadempimento, in quanto sussista un obbligo giuridico di provvedere, cioè di esercitare una pubblica funzione attribuita normativamente alla competenza dell'organo amministrativo destinatario della richiesta (*ex multis*, Cons. Stato, Sez. IV, 10 febbraio 2022, n.967).

19. Venendo al caso dedotto con l'odierno giudizio, la giurisprudenza ha chiarito che l'accesso civico generalizzato ex art. 5 del d.lgs. n. 33/2013 soddisfa un'esigenza di cittadinanza attiva, incentrata sui doveri inderogabili di solidarietà democratica, di controllo sul funzionamento dei pubblici poteri e di fedeltà alla Repubblica e non su libertà singolari, onde tale accesso non può mai essere egoistico (Cons. Stato, Sez. VI, 13 agosto 2019 n. 5702).

20. Viceversa, nella fattispecie, al di là di quanto dedotto nell'atto introduttivo del presente giudizio, la richiesta di accesso civico è precipuamente e dichiaratamente finalizzata dal ricorrente alla realizzazione di un interesse meramente personale.

21. Il ricorrente, invero, ha fondato la domanda di accesso solo sulla circostanza di aver contratto il Covid-19 a causa del servizio prestato presso la Casa Circondariale “-OMISSIS-” di -OMISSIS-; sicché l'istanza di accesso civico, per come formulata, si appalesa quale mero surrogato dell'accesso documentale ex art. 22 della l. n. 241/1990 (già respinto dalla P.A con provvedimento non impugnato in sede giudiziale), sottendendo, quindi, una finalità esclusivamente egoistica, incompatibile con le finalità di trasparenza e di interesse generale proprie dell'accesso civico (in termini, T.A.R. Veneto, Sez. III, 9 marzo 2022, n.414; T.R.G.A. Sez. Trento, Sez. I, 6 luglio 2021, n.115).

22. A tal riguardo, invero, il Tribunale è dell'avviso che se è vero che il rapporto tra disciplina dell'accesso documentale ai sensi della legge n. 241 del 1990 e quella dell'accesso civico generalizzato deve essere letto secondo un canone di integrazione dei diversi regimi (Cons. Stato, Ad Plen., 25 settembre 2020, n. 20), è altrettanto indubitabile che l'accesso civico "*non può costituire una*

sorta di lascia passare attribuito al soggetto che, in base alla generale disciplina ex L. 241/1990, non sia titolare di una posizione giuridica tutelabile in relazione alla domanda di accesso" (TAR Lombardia, Milano, Sez. I, 17 agosto 2021, n. 1939).

23. L'istanza di accesso oggetto di causa -peraltro diretta impropriamente anche ad obbligare la P.A ad una preventiva attività di ricerca e di elaborazione di dati (cfr. in particolare, i punti 3, 4 7 e 8 della richiesta ostensiva)-, non lascia, infatti, minimamente trasparire - neppure implicitamente- finalità riconducibili alle esigenze di controllo diffuso dei cittadini in merito al corretto esercizio delle funzioni istituzionali proprie della Casa Circondariale di -OMISSIS- volto a soddisfare esigenze di trasparenza dell'azione amministrativa.

24. Non sussisteva, pertanto, in capo al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza alcun obbligo di pronunciarsi in via espressa sulla richiesta di riesame formulata ai sensi del comma 7 dell'art. 5 del d.lgs. n. 33/2013, dovendosi ritenere per quanto sopra detto non coercibile dall'esterno l'attivazione del procedimento di riesame della legittimità del diniego di ostensione opposto dal Ministero intimato mediante l'azione avverso il silenzio rifiuto ex artt. 31 e 117 c.p.a.

25. In conclusione il ricorso va respinto siccome inammissibile e comunque infondato.

26. La peculiarità della vicenda esaminata giustifica nondimeno l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e all'articolo 9, paragrafi 1 e 4,

del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 e all'articolo 2-septies del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate. Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Leonardo Spagnoletti, Presidente

Rosaria Palma, Primo Referendario, Estensore

Virginia Arata, Referendario

L'ESTENSORE

Rosaria Palma

IL PRESIDENTE

Leonardo Spagnoletti

IL SEGRETARIO

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