

Pubblicato il 11/12/2023

**N. 06862/2023 REG.PROV.COLL.
N. 03868/2023 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 della Campania

(Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3868 del 2023, proposto da

Pet S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigi Adinolfi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Asl 103 - Benevento 1, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonio Mennitto, Angelo Pasquale Cogliano, Tiziana Tecce, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

del silenzio rigetto sull'istanza di accesso civico generalizzato di cui all'istanza del 07/07/2023.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Asl 103 - Benevento 1;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2023 la dott.ssa Maria Abbruzzese e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

1.- Con il gravame in esame, l'odierna ricorrente ha impugnato il diniego di accesso civico implicitamente opposto dalla resistente ASL relativamente all'istanza di accesso da essa presentata in data 7.7.2023. Con tale istanza, la ricorrente, quale operatrice del settore dell'incenerimento degli animali, aveva domandato l'ostensione, mediante la consegna di copia, dei certificati di incenerimento "dei cani da compagnia, randagi smarriti sulla pubblica via, ospitati nei canili pubblici e privati", redatti dalla resistente ASL dall'entrata in vigore della L. Reg. 3/19, nonché copia del registro mensile su cui dovevano essere annotate le certificazioni di avvenuto incenerimento.

A fondamento del proposto gravame, la ricorrente ha dedotto di aver esercitato l'accesso civico ex D. lgs. n. 33/2013, avendo specificamente dedotto l'interesse alla conoscenza degli atti indicati in quanto operatrice nel settore dell'incenerimento dei PET (animali da compagnia) e, quindi, interessata a conoscere se le normative comunitarie e regionali vigenti fossero rispettate dalla resistente azienda a tutela dell'intera collettività.

Si è costituita in resistenza l'ASL di Benevento, deducendo, in rito, che erroneamente la ricorrente aveva proposto il ricorso ex art. 116 c.p.a. (rito accesso), posto che il silenzio sulle istanze di accesso civico avrebbe dovuto essere invece

contestato a termini dell'art. 117 c.p.a., secondo il rito del "silenzio".

All'esito della camera di consiglio del 21 novembre 2023, preso atto dell'istanza di passaggio in decisione formulata dalla ASL, il Collegio riservava la decisione.

2.- Il ricorso è fondato nei limiti di seguito indicati.

2.1.- Preliminarmente va disattesa l'eccezione in rito sollevata da parte resistente.

La ricorrente, invero, ha azionato la tutela prevista dall'art. 116 c.p.a., che testualmente prescrive, al comma 1, che "contro le determinazioni e contro il silenzio sulle istanze di accesso ai documenti amministrativi, nonché per la tutela del diritto di accesso civico connessa all'inadempimento degli obblighi di trasparenza il ricorso è proposto entro trenta giorni dalla conoscenza delle determinazioni impugnata o dalla formazione del silenzio ...".

La disposizione in questione, dunque, unifica e parifica, sotto il profilo del rito azionabile, la tutela del diritto di accesso difensivo al pari dell'accesso civico, coerentemente con la omologa qualificazione della situazione soggettiva in termini di "diritto".

Depone inequivocamente nel senso sopra inteso il riferimento, contenuto nel comma sopra riportato alle determinazioni di rigetto e al silenzio, sia nei confronti delle istanze di accesso ai documenti che alle istanze di accesso civico.

Del resto, l'eventuale erronea proposizione del ricorso ex art. 116 (che è da escludersi per quanto sopra detto) non comporterebbe l'inammissibilità del gravame ma, al più, la conversione del rito, affatto necessaria nella specie.

3. Nel merito, in limine, occorre sinteticamente rammentare che, mentre 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 dalla normativa sull'accesso documentale, nelle ipotesi di accesso civico generalizzato, per contro, la

posizione legittimante l'accesso non è strumentale alla tutela di un interesse personale del soggetto richiedente. Quest'ultima, difatti, è costituita da un generico e indistinto interesse di ogni singolo cittadino al controllo del buon andamento dell'attività amministrativa.

L'accesso civico generalizzato ex art. 5 del d.lgs. n. 33/2013 soddisfa, dunque, 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).

Con tale tipologia di accesso, possono essere richieste le informazioni ulteriori rispetto a quelle oggetto di obblighi di pubblicazione, laddove i limiti all'ostensione sono costituiti dagli interessi pubblici e privati che devono essere tutelati innanzitutto dall'amministrazione interessata nell'esercizio di una attività valutativa che può presentare anche ampi margini di discrezionalità.

In definitiva, l'istituto dell'accesso civico generalizzato, introdotto con il d.lgs. 25 maggio 2016 n. 97 (Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza), rafforza la tutela della trasparenza dell'azione amministrativa mediante una disciplina che si aggiunge a quella che prevede gli obblighi di pubblicazione (artt. 12 ss. del d.lgs. n. 33 del 2013) e alla più risalente disciplina di cui agli artt. 22 ss. della legge n. 241 del 1990, in tema di accesso ai documenti.

La valorizzazione, con l'introduzione di tale istituto, del principio della massima ostensione nell'ambito di un nuovo modo di concepire il rapporto tra cittadini e potere pubblico, improntato a trasparenza e accessibilità dei dati e delle informazioni, non comporta tuttavia che esso possa estendersi fino al punto da legittimare un controllo generalizzato, generico e indistinto del singolo sull'operato dell'Amministrazione (T.A.R. Lazio, Sez. I-ter, n. 4103/2021).

Appare evidente, infatti, che il legislatore, pur avendo introdotto nel 2013 il nuovo istituto dell'accesso civico "generalizzato", espressamente volto a consentire l'accesso di chiunque a documenti e dati detenuti dai soggetti indicati, permettendo quindi per la prima volta l'accesso (ai fini di un controllo) diffuso alla documentazione in possesso delle Amministrazioni (e degli altri soggetti indicati nella norma) e privo di un manifesto interesse da parte dell'accedente, ha voluto però tutelare interessi pubblici e privati che potessero essere messi in pericolo dall'accesso indiscriminato. Il legislatore, dunque, ha operato, per un verso, mitigando la possibilità di conoscenza integrale e indistinta dei documenti detenuti dall'ente introducendo dei limiti all'ampio accesso (art. 5-bis, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 33/2013) e, per altro verso, mantenendo in vita l'istituto dell'accesso ai documenti amministrativi e la relativa disciplina speciale dettata dalla legge n. 241/1990 (evitando accuratamente di novellare la benché minima previsione contenuta nelle disposizioni da essa recate), anche con riferimento ai rigorosi presupposti dell'ostensione, sia sotto il versante della dimostrazione della legittimazione e dell'interesse in capo al richiedente, sia sotto il versante dell'inammissibilità delle richieste volte ad ottenere un accesso diffuso (cfr. C.d.S., Sez. VI, n. 651/2018).

In altri termini, anche dopo l'entrata in vigore delle norme che disciplinano l'accesso civico generalizzato, permangono ambiti "a limitata accessibilità", di modo che, se è vero che è consentito a chiunque di conoscere ogni tipo di documento o di dato detenuto da una pubblica Amministrazione (oltre a quelli acquisibili dal sito web dell'ente, in quanto obbligatoriamente pubblicabili), allo stesso tempo, qualora la tipologia di dato o di documento non possa essere resa nota per il pericolo che ne provocherebbe la conoscenza indiscriminata, mettendo a repentaglio interessi pubblici ovvero privati, l'ostensione di quel dato e documento potrà essere consentita solo in favore di una ristretta cerchia di interessati in quanto titolari, secondo le tradizionali e più restrittive regole recate dalla legge n. 241/1990 (T.A.R. Lazio, Sez. I-ter, n. 4103/2021, cit.).

In quest'ottica, l'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 33/2013 consente ai cittadini di accedere a dati e documenti (detenuti dalle Amministrazioni) "ulteriori" rispetto a quelli oggetto di pubblicazione, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati individuati all'art. 5-bis.

D'altronde, poiché l'istituto dell'accesso civico generalizzato ha ambiti di applicazione molto estesi, in quanto riferito ai dati, alle informazioni e ai documenti inerenti all'attività e all'organizzazione delle Amministrazioni, esso non può non prevedere una serie di limiti al quale lo stesso è soggetto in ragione degli interessi pubblici e privati che devono essere necessariamente salvaguardati; e ciò alla stregua di quanto si rinviene anche nell'ambito della disciplina sull'accesso ai documenti (art. 24 della legge n. 241/1990).

Nello specifico, l'art. 5-bis, comma 1, del d.lgs. n. 33/2013 individua i limiti da applicare alle richieste di accesso civico generalizzato, prevedendo che tale accesso deve essere rifiutato se il diniego è necessario per evitare un "pregiudizio concreto" alla tutela di determinati e tassativamente individuati interessi pubblici, vale a dire quando il diritto a conoscere possa pregiudicare la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico, la sicurezza nazionale, la difesa e le questioni militari, le relazioni internazionali, la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato, la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento, il regolare svolgimento di attività ispettive.

Inoltre, ai sensi del comma 2 dello stesso art. 5-bis, l'accesso generalizzato deve essere negato per evitare un "pregiudizio concreto" alla tutela di determinati interessi privati, quali la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia, la libertà e la segretezza della corrispondenza e gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali.

Dalle norme appena richiamate si evince, in conclusione, la necessità che l'accesso generalizzato venga correttamente utilizzato dai protagonisti del nuovo regime di trasparenza (cittadini, associazioni, organizzazioni varie) e, quindi, sia

effettivamente finalizzato a conoscere l'operato amministrativo ed a realizzare il "controllo diffuso" voluto dal legislatore quale rinnovato incentivo all'Amministrazione, evitandone, però, ogni forma di abuso; il diritto di accesso civico generalizzato non è di tipo assoluto, ma è subordinato alla "verifica della compatibilità dell'accesso con le eccezioni relative di cui all'art. 5-bis, comma 1 e 2, a tutela degli interessi-limite, pubblici privati, previsti da tale disposizione, nel bilanciamento tra il valore della trasparenza e quello della riservatezza" (C.d.S., Ad. Plen. n. 10/2020).

4.- Traslando le coordinate ermeneutiche nella fattispecie in esame, il Collegio ravvisa, in modo incontestabile, che la richiesta di accesso civico in esame è stata finalisticamente orientata ad una logica di controllo della legittimità del pubblico potere e non, per converso, volta alla realizzazione di un interesse precipuamente personale.

Parte ricorrente, infatti, ha proposto l'istanza di accesso agli atti ex art. 5 comma 2, D. Lgs. 33/2013, chiedendo alla resistente ASL l'ostensione dei certificati di incenerimento degli animali di affezione redatti dall' ASL e le corrispondenti annotazioni sull'istituito registro, onde verificare il rispetto delle specifiche disposizioni poste dalla L. Reg. 3/19.

Tale disposizione regionale, da un lato, ha previsto l'istituzione della "Banca dati regionale anagrafe degli animali d'affezione", affidandone la gestione ai competenti servizi veterinari e, dall'altro, ha previsto che in tale banca dati fossero annotati i certificati di incenerimento/sepoltura redatti dai proprietari.

Appare, dunque, evidente che la domanda di ostensione è stata rivolta al fine di acquisire documenti e dati di cui, secondo la succitata disposizione regionale, l'ASL richiesta doveva essere in possesso, al precipuo scopo di controllare il corretto svolgimento dei compiti rimessi dalla legge de qua ai servizi sanitari territorialmente competenti.

Essendo questa la finalità perseguita con la presentata domanda, l'azienda sanitaria non poteva sottrarsi alla sua evasione, dovendosi peraltro rammentare che, secondo il costante orientamento della giurisprudenza amministrativa, l'amministrazione ha il potere-dovere di esaminare l'istanza di accesso agli atti e ai documenti pubblici, formulata in

modo generico o cumulativo dal richiedente senza riferimento ad una specifica disciplina, anche alla stregua della disciplina dell'accesso civico generalizzato, a meno che l'interessato non abbia inteso fare esclusivo, inequivocabile, riferimento alla disciplina dell'accesso documentale, nel qual caso essa dovrà esaminare l'istanza solo con specifico riferimento ai profili della l. n. 241 del 1990, senza che il giudice amministrativo, adito ai sensi dell'art. 116 c.p.a., possa mutare il titolo dell'accesso, definito dall'originaria istanza e dal conseguente diniego adottato dalla pubblica amministrazione all'esito del procedimento (Consiglio di Stato, Ad. plen., 02/04/2020, n. 10).

Sicché, nella specie, avendo parte istante radicato la sua domanda di accesso sulla finalità di verificare il corretto adempimento degli obblighi prescritti dalla normativa regionale, non può ritenersi che l'istanza si caratterizzasse per uno scopo inequivocabilmente difensivo ovvero per un'inammissibile finalità esplorativa e/o di controllo generalizzato dell'attività della P.A., essendo, piuttosto, sufficientemente circoscritto l'ambito oggettivo di riferimento della stessa, tale cioè da porre gli uffici della resistente azienda in condizione d'esperire le opportune ricerche al riguardo.

In definitiva, non essendo rinvenibile alcuno dei limiti ostativi all'accesso civico previsti dall'art. 5-bis, comma 1 e 2, del d.lgs. n. 33/2013 e dovendosi ritenere, per le ragioni sopra addotte, che l'amministrazione sia in possesso dei dati richiesti, quest'ultimi dovranno essere ostesi, previo oscuramento delle generalità dei nominativi dei proprietari degli animali.

Il ricorso, pertanto, dev'essere accolto nelle forme e con i limiti di cui si è detto, con l'obbligo per l'ASL di trasmettere alla ricorrente, entro 30 giorni dalla comunicazione della presente sentenza, copia degli atti richiesti, oscurando gli elementi relativi alle generalità dei soggetti proprietari degli animali.

5.- Le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo, con clausola di distrazione, come richiesto.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Napoli (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, ordina alla resistente Amministrazione di esibire la documentazione richiesta dalla ricorrente, consentendo altresì la estrazione di copia, entro trenta giorni dalla comunicazione o notificazione, se anteriore, della presente sentenza.

Condanna la resistente Amministrazione - in capo alla quale grava anche l'obbligo di rimborso del contributo unificato nella misura effettivamente versata dalla ricorrente - al pagamento delle spese di lite, che liquida in € 1.000,00 (mille/00), oltre accessori come per legge, con attribuzione al procuratore costituito.

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

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Maria Abbruzzese, Presidente, Estensore

Gianluca Di Vita, Consigliere

Maria Grazia D'Alterio, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Maria Abbruzzese

IL SEGRETARIO