

C.d.S., Sez. III, decreto 31/07/2020, n. 4574 - Rel. Cons. Dott. Franco Frattini

«La questione dell'ostensibilità dei verbali espressi dal comitato tecnico scientifico sull'emergenza epidemiologica da Covid 19 è nuova e giuridicamente meritevole di approfondimento collegiale in sede di gravame.

Pertanto, impregiudicata quanto al "fumus boni juris" ogni soluzione da assumere in sede collegiale è necessario che le esecutività della sentenza di prime cure che ha disposto l'esibizione di tali verbali sia sospesa fino alla discussione in camera di consiglio, ed in contraddittorio tra le parti» (Massima non ufficiale)

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Vista l'istanza di misure cautelari monocratiche proposta dal ricorrente, ai sensi degli artt. 56, 62, co. 2 e 98, co. 2, cod. proc. amm.;

Considerato che, in questa sede di sommaria deliberazione, non può essere condotta la invocata approfondita valutazione sulla natura degli atti per i quali si chiede di impedire l'accesso civico generalizzato;

Ritenuto che la normativa, e gli atti - compresi quelli endoprocedimentali - adottati durante il periodo della emergenza COVID-19, sono caratterizzati da una assoluta eccezionalità e, auspicabilmente, unicità, nel panorama ordinamentale italiano, tanto da ritenersi impossibile – come la stessa appellante riconosce – applicarvi definizioni e regole specifiche caratterizzanti le categorie tradizionali quali "atti amministrativi generali" ovvero "ordinanze contingibili e urgenti", pur avendo, di tali categorie, gli uni e gli altri alcuni elementi ma non tutti e non organicamente rinvenibili nelle appunto citate categorie tradizionali;

Non persuade, seppure in questa sede di deliberazione sommaria, la tesi dell'appellante, che fonda la sua censura sulla qualificazione dei verbali quali "atti presupposti" per l'adozione di atti amministrativi generali, ovvero "tout court" come atti amministrativi generali: non sembrerebbe infatti che con tale categoria di atti si possa incidere, in modo tanto significativo, su diritti fondamentali della persona, ciò che invece potrebbero fare ordinanze contingibili e urgenti che, però, nella legislazione anti-COVID, sono solo quegli atti (ad es. del Ministero della Salute) che in tal modo la legge qualifica espressamente; Rilevato che, i verbali di cui si è chiesta l'ostensione hanno – nel quadro della cennata eccezionalità e specialità normativa e amministrativa – il carattere di atti procedurali tecnici prodromici alla adozione di D.P.C.M. volti a fronteggiare la pandemia, la domanda di accesso, e l'istanza cautelare volta a sospendere l'esecuzione, deve essere valutata in base ad una interpretazione costituzionalmente orientata del sistema eccezionale ancora, auspicabilmente per poco tempo, vigente, in particolare:

1) detti verbali hanno costituito il presupposto per l'adozione di misure volte a comprimere fortemente diritti individuali dei cittadini, costituzionalmente tutelati ma

non contengono elementi o dati che la stessa appellante abbia motivatamente indicato come segreti;

2) le valutazioni tecnico-scientifiche si riferiscono a periodi temporali pressoché del tutto superati e la stessa Amministrazione, riservandosi una volontaria ostensione, fa comprendere di non ritenere in esse insiti elementi di speciale segretezza da opporre agli stessi cittadini, che le forti riduzioni di libertà hanno accettato in norme di una emergenza sanitaria i cui aspetti proprio quei verbali elaborano;

3) non si comprende, proprio per la assoluta eccezionalità di tali atti, rispetto alle categorie tradizionali invocate in senso opposto dalle due parti, perché si debba includere tali atti atipici nel novero di quelli sottratti alla generale regola di trasparenza e conoscibilità da parte dei cittadini, giacché la recente normativa – ribattezzata “freedom of information act” sul modello americano – prevede come regola l'accesso civico e come eccezione – tra cui questi atti atipici non possono essere inclusi né per analogia né per integrazione postuma della norma – la non accessibilità di quelle sole categorie di atti che, trattandosi di eccezione alla regola, devono essere interpretate restrittivamente; è stato peraltro chiarito che le norme sull'accesso civico generalizzato e quelle sull'accesso documentale vanno congiuntamente considerate come complesso regolatore che non restringe ma globalmente amplia la trasparenza e quindi il diritto di partecipazione del cittadino;

Considerato che, in mancanza della considerazione di tali verbali tra le categorie per cui la norma sull'accesso civico prevede la non ostensione, essa non può essere affidata, come sostiene l'appellante, “alla facoltà della Amministrazione, di valutare l'ostensibilità, qualora ritenuto opportuno, di tali verbali al termine dello stato di emergenza”.

Ritenuto, infatti, che tale riserva – specie se riferita alla stragrande maggioranza dei verbali riferita a periodi da tempo superati – si risolve in un discrezionale e unilaterale potere di esibire o meno atti la cui ostensibilità la legge non esclude espressamente dunque, secondo la regola generale, deve essere consentita;

Considerato che, va riconosciuto, una interpretazione diversa - su cui l'appellante molto insiste – può essere quella della natura, per i verbali richiesti, di documenti concernenti il lavoro di commissioni, organi collegiali, gruppi di studio e di lavoro, qualora finalizzati all'adozione di atti normativi..(cfr. art.24 co. 2 L. 241/90 e D.P.C.M. n. 143/2011);

Considerato, tuttavia, quanto alla domanda di sospensione con decreto presidenziale della appellata sentenza, che la stessa – nella presente materia dell'accesso – dispone che siano esibiti i verbali richiesti; ciò determina, in presenza di questione nuova e giuridicamente meritevole di approfondimento collegiale, che soltanto con l'accoglimento della istanza cautelare si possa evitare l'effetto di far conseguire alle parti appellate in modo definitivo l'utilità finale attesa, e ciò con decreto monocratico,

rendendo inutile – a visione avvenuta nelle more – persino la discussione collegiale sulla istanza cautelare medesima e la stessa definizione nel merito della lite. Per queste ragioni, impregiudicata quanto al “fumus boni juris” ogni soluzione da assumere in sede collegiale anche alla luce dei punti problematici sovra indicati, è necessario che le esecutività della sentenza e quindi dell’ordine di esibizione sia sospesa fino alla discussione in camera di consiglio, ed in contraddittorio tra le parti.

Resta, come per legge affidata alla valutazione collegiale la decisione sulla possibilità di trattenere – ex art. 60 c.p.a. la causa in decisione nel merito in sede di camera di consiglio.

P.Q.M.

Accoglie l’istanza e, per l’effetto, sospende l’esecutorietà della sentenza appellata fino alla discussione collegiale, che fissa alla camera di consiglio del 10 settembre 2020.

Il presente decreto sarà eseguito dall’Amministrazione ed è depositato presso la Segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Il presente documento non costituisce fonte ufficiale e la sua diffusione ha solo scopo divulgativo. Il relativo testo è stato reperito e trascritto da fonti affidabili. Tuttavia, si invitano gli interessati a verificarlo su una fonte ufficiale.

Ragionando weblog è edito dallo studio legale Lucenti e Gattoni stp

Studio dell’anno 2019 Il Sole24 Ore

www.lucentiegattonistp.eu - p.i. 02201870413

Ragionando è un prodotto Jusdicere

