

CONSIGLIO DI STATO
- SEZIONE III -
R.G. 3648-2023 - DECRETO 459-2023

INTEGRAZIONE DEL CONTRADDITTORIO PER PUBBLICI PROCLAMI

AVVISO DI PRESENTAZIONE DEL RICORSO IN APPELLO

della dott.ssa Annarita Lomonaco (appellante con l'Avv. Prof. Paolo Lazzara) contro il Sig. dott. Carlo Gargiulli, e nei confronti di

- Consiglio Nazionale del Notariato (avv.ti avvocati Gennaro Terracciano, Laura Albano)
- Mauro Leo, Letizia Gallaci, Silvia Scafati, Federica Tresca, Tiziana Zanuso;
- Notartel S.p.A.,

per l'annullamento della sentenza del Tar del Lazio, n. 630-2023 (provvedimento giurisdizionale impugnato in appello); che ha accolto il ricorso proposto in primo grado avanti al Tar, dal dott. C. Gargiulli per accedere, agli atti e ai documenti amministrativi richiesti con istanza di accesso del 15-4-2022 e segnatamente:

- alle circolari interne, alle delibere, ai regolamenti, e
- a tutti gli atti e/o i documenti correlati alle dinamiche assuntive dei seguenti soggetti: dott.ssa Annarita Lomonaco; Dott. Mauro Leo; Dott. Antonio Ruotolo; Sig. Francesco Bosi; Sig. Alessandro Moroni, Dott.ssa Letizia Gallacci, Sig.ra Gabriella De Angelis, D.ssa Laura Lai, D.ssa Daniela Boggiali, D.ssa Alessandra Paolini, D.ssa Patrizia Battipaglia, Sig. Carlo Nasella, Sig.ra Shanti Della Puppa, Sig.ra Elisabetta Petralia, Dott.ssa Marisa Mastrocinque, Dott.ssa Tiziana Zanuso, Dott. Massimiliano Levi, Dott.ssa Serena Metallo, Dott.ssa Chiara Cinti, Dott.ssa Erminia Chiodo, Dott.ssa Francesca Minunni, Sig.ra Greta Ceccherini, Dott. Paolo Longo, Dott.ssa Susanna Cannizzaro, Dott.ssa Debora Fasano, Dott.ssa Federica Tresca, Dott. Antonio Musto, Dott.ssa Luisa Piccolo, Dott.ssa Erminia Chiodo, Dott.ssa Giulia Lazzara, Sig.ra Michela Petruzzo, Dott.ssa Silvia Scafati

nonché per la conseguente condanna dell'Amministrazione all'ostensione degli atti e dei documenti richiesti con istanza di accesso del 15.04.2022; nonché, ove per quanto occorrer possa, per annullamento

- del provvedimento di "Riscontro all'istanza di accesso agli atti" prot. n. 3941/2022 del 13mmaggio 2022;
- del Regolamento del Consiglio Nazionale Notariato, ove preclusivo all'accoglimento della domanda di accesso.

NOMINATIVI DEI CONTROINTERESSATI

Dott. Mauro Leo; Dott. Antonio Ruotolo; Sig. Francesco Bosi; Sig. Alessandro Moroni, Dott.ssa Letizia Gallacci, Sig.ra Gabriella De Angelis, D.ssa Laura Lai, D.ssa Daniela Boggiali, D.ssa Alessandra Paolini, D.ssa Patrizia Battipaglia, Sig. Carlo Nasella, Sig.ra Shanti Della Puppa, Sig.ra Elisabetta Petralia, Dott.ssa Marisa Mastrocinque, Dott.ssa Tiziana Zanuso, Dott. Massimiliano Levi, Dott.ssa Serena Metallo, Dott.ssa Chiara Cinti, Dott.ssa Erminia Chiodo, Dott.ssa Francesca Minunni, Sig.ra Greta Ceccherini, Dott. Paolo Longo, Dott.ssa Susanna Cannizzaro, Dott.ssa Debora Fasano, Dott.ssa Federica Tresca, Dott. Antonio Musto, Dott.ssa Luisa Piccolo, Dott.ssa Erminia Chiodo, Dott.ssa Giulia Lazzara, Sig.ra Michela Petruzzo, Dott.ssa Silvia Scafati.

MOTIVI DI APPELLO (riassunto)

I) ERROR IN IUDICANDO – INAMMISSIBILITA' DEL RICORSO DI PRIMO GRADO PER NULLITA' DELLA SENTENZA
La sentenza è nulla per vizio del contraddittorio. Il Tar, prima di definire nel merito la controversia, ha ordinato l'integrazione del contraddittorio entro il termine perentorio di venti giorni (con deposito delle prove nei successivi otto giorni). Termine che non è stato rispettato in quanto

l'odierna ricorrente ha ricevuto la notifica in ritardo, con conseguente inammissibilità del ricorso, per decadenza. La notifica è nulla in quanto perfezionatasi dopo l'intervenuta decadenza.

Erra il Tar in quanto non rileva d'ufficio l'inammissibilità del ricorso per mancato adempimento all'ordine di integrazione del contraddittorio; la sentenza oggi impugnata deve perciò essere annullata senza rinvio.

II) ERROR IN IUDICANDO – VIOLAZIONE DEGLI ARTT.22 E SS. L.241 DEL 1990 – ASSENZA DI UNA POSIZIONE GIURIDICA QUALIFICATA – CARATTERE ESPLORATIVO DELL'ISTANZA

II.1) L'istanza di accesso documentale ex L.241-1990 doveva essere dichiarata inammissibile e infondata per il suo carattere massivo e meramente esplorativo, avendo ad oggetto "informazioni" (e non documenti), ed essendo proposta al fine di mettere sotto controllo una parte molto ampia (oggettivamente e cronologicamente) di attività dell'Ente, richiedendo al contempo una complessa elaborazione necessaria a tradurre la richiesta.

L'istanza era priva di qualsiasi proiezione delle informazioni richieste sulla posizione lavorativa (o sui diritti) del ricorrente in primo grado, di talché ne emergeva la finalità meramente conoscitiva, dimostrata dalla massività e genericità delle richieste, riferite a diverse decine di persone, e a vicende del tutto differenti e disomogenee.

Mancava l'indicazione del nesso che vi sarebbe tra la mole di documenti e informazioni in questione, e la tutela di specifiche e precise situazioni giuridiche soggettive. In questo senso, non basta il generico ed errato richiamo ad un asserito "danno" che ricorrente in primo grado avrebbe subito, senza alcun chiarimento e specificazione.

Erra dunque il giudice di primo grado allorché considera ammissibile e fondata l'istanza di accesso agli atti ex L.241 del 1990, senza considerare:

- il carattere massivo, generico ed esplorativo della stessa e l'assenza di indicazioni specifiche e circostanziate atte a comprendere le esigenze conoscitive anche in relazione al carattere eterogeneo delle posizioni e delle vicende richiamate;
- l'erroneità e non rispondenza di alcune affermazioni, ivi compresa l'asserita (e non dimostrata) "eterodirezione" che avrebbe dovuto essere accertata in altre sedi (giudice ordinario);
- l'assenza di un nesso immediato e diretto tra la mole di informazioni richieste e gli interessi fatti valere.

II.2) Error in iudicando - violazione dell'art.24, comma 6, lett. d). L'accesso documentale doveva essere negato in relazione al diritto alla riservatezza.

Il Tribunale di prime cure non considera i limiti al diritto di accesso previsti dalla legge e relativi, in particolare, alla tutela della riservatezza (art.24, comma 6, lett. d), L.241-1990). Nel nostro caso, il giudice non ha proceduto al necessario bilanciamento tra gli opposti interessi: l'istanza del ricorrente in primo grado, indeterminata e generica, non poteva travolgere senza limiti e condizioni la riservatezza dei controinteressati all'accesso.

Erra dunque il Tar nel non considerare che, a fronte di una mole così ampia e indeterminata di informazioni e documenti, il diritto alla riservatezza doveva essere adeguatamente tutelato (art. 24, L.241/90) non essendo ammissibile una *disclosure* senza limiti (soggettivi, oggettivi e di tempo) e senza alcuna condizione di sorta.

III) ERROR IN IUDICANDO – VIOLAZIONE DEGLI ARTT.22 E SS. L.241 DEL 1990, DELL'ART.5 E DELL'ART.5 BIS, D. LGS. 33 DEL 2013. VIOLAZIONE DELL'ART.1362 DEL CODICE CIVILE

III.1) L'istanza è presentata ai sensi della L. 241 del 1990, come si evince da precise indicazioni (all'inizio e alla fine della richiesta).

A fronte di tali precisi riferimenti (alla legge 241 del 1990), l'amministrazione ha proceduto correttamente, non potendo diversamente intendere la chiara volontà del ricorrente in primo grado.

Quest'ultimo, solo in sede di ricorso giurisdizionale (troppo tardi) affermava la "natura ancipite" della sua istanza, cercando di trasformare l'accesso documentale in accesso civico. Lo stesso ricorso giurisdizionale insiste sull'accesso ex L.241-1990, ponendo come subordinata la diversa ipotesi di accesso civico,

Erra dunque il giudice di prime cure quando assegna all'istanza valenza doppia, in contrasto con quanto precisamente indicato dall'interessato e con il criterio ermeneutico che impone, come prioritaria, l'interpretazione degli atti giuridici privati secondo le intenzioni palesate dal suo autore (art.1362, c.c.).

III.2) Generiche e indeterminate sono le questioni sollevate. Si richiamano ipotesi diverse e disomogenee: come se mediante l'accesso civico si possano monitorare tutte le carriere dei numerosi soggetti chiamati in causa, senza limiti di tempo e relativamente ad un Ente diverso da quello di appartenenza. Senza considerare che con l'istanza di accesso erano chiamati in causa soggetti ben individuati che vantano, quanto meno, una legittima e inderogabile pretesa alla corretta prospettazione dei fatti, prima ancor che il diritto alla riservatezza. A tale pretesa informativa il Tar non rinviene limiti di sorta.

L'istanza non faceva riferimento ad altre forme di accesso, né citava discipline differenti rispetto alla legge 241 del 1990.

III.3) CARATTERE STRUMENTALE E DIFENSIVO DELL'ISTANZA - VIOLAZIONE DELL'ART.5, D. LG. 33-2013 E DELL'ART.24 L.241-1990

Con il ricorso in primo grado, dopo avere sostenuto la fondatezza dell'istanza di accesso documentale, in via subordinata, si afferma che la stessa poteva essere qualificata anche come "domanda di accesso civico" ex d. lgs. 14-3-2013, n.33.

Si "riqualifica" l'istanza da "accesso documentale" ad "accesso civico", senza che vi sia traccia nell'istanza stessa. Operazione non ammissibile. In questo senso la Circolare n. 2/2017 del Dipartimento della funzione pubblica (§ 2.2) ha precisato che «*dato che l'istituto dell'accesso generalizzato assicura una più ampia tutela all'interesse conoscitivo, qualora non sia specificato un diverso titolo giuridico della domanda (ad es. procedimentale, ambientale, ecc.), la stessa dovrà essere trattata dall'amministrazione come richiesta di accesso generalizzato*». Ciò significa che né l'amministrazione, né tantomeno il giudice, potevano riqualificare l'istanza in modo diverso da quanto specificato dall'interessato (che ha fatto riferimento esclusivo alla legge 241 del 1990).

Il Tar dopo aver ammesso e accolto la richiesta di accesso documentale, considera la medesima istanza "duplice", e cioè da considerarsi anche come accesso civico generalizzato, ex d. lgs. 33 del 2013. Conclusione che contrasta con l'art.5, d. lg. 33 del 2013, in base al quale lo strumento dell'accesso civico generalizzato può essere utilizzato solo per evidenti ed esclusive ragioni di tutela di interessi della collettività generale dei cittadini, e non anche a favore di interessi riferibili, nel caso concreto, a singoli individui.

La conversione in giudizio dell'istanza di accesso conduce alla violazione dei limiti posti dalla L.241-1990 all'accesso documentale e la funzione (e i limiti) posti dal d. lg. 33-2013 per l'accesso civico.

In ogni caso, l'istanza, dopo essere stata riqualificata in giudizio come accesso civico, veniva accolta dal giudice, con violazione dei limiti posti dall'art.5 bis, d. lg. 33-2013, e del procedimento previsto dall'art.5, comma 5, d. lg. 33-2013.

ooo

Le affermazioni del ricorrente in primo grado sono avulse dal contesto istituzionale, normativo e organizzativo del Consiglio Nazionale del Notariato. La sentenza non considera la peculiare natura di tale Ente, la speciale disciplina che lo riguarda, l'assetto organizzativo e la posizione di determinati uffici in relazione alla normativa nazionale di riferimento. L'attuale qualificazione di "ente pubblico non economico" lo pone dunque in una posizione di spiccata autonomia (C. Cost 405/2005) di tipo normativo-regolamentare, organizzativo e amministrativo-finanziario che il giudice di prime cure non ha considerato.

ooo

Emerge il difetto di legittimazione all'accesso documentale dell'appellato e, in ogni caso, il difetto di legittimazione processuale, nonché la non accoglibilità dell'istanza. Si è chiarita l'impossibilità di convertire l'accesso documentale in accesso civico, in presenza di un preciso interesse difensivo, personale ed economico.

Sono emersi, ancora, profili di riservatezza che costituiscono preciso limite legislativo all'accesso documentale e all'accesso civico, anche considerando che la carriera dei controinteressati all'accesso non rigurada, né in alcun modo danneggia il dott. Gargiulli.

Va dunque annullata la sentenza di prime cure, rigettato il ricorso di primo grado e l'originaria istanza di accesso agli atti, non potendosi riconoscere al ricorrente in primo grado il diritto a conoscere e seguire l'intero percorso professionale e lavorativo di 32 persone, senza limiti e condizioni di sorta.

CONCLUSIONI

SI CHIEDE all'Ecc.mo Consiglio di Stato l'accoglimento dell'appello, per l'effetto, di:

- annullare senza rinvio la sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, Sez. V bis, n. 630 del 13 gennaio 2023 (Rg 7069-2022), con rigetto del ricorso di primo grado;

in subordine:

- riformare integralmente e/o annullare la sentenza appellata del Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio;

- rigettare il ricorso di primo grado presentato dal Dott. Gargiulli e confermare i provvedimenti da Lui impugnati.

Con vittoria di compensi e spese di lite del doppio grado di giudizio, oltre accessori di legge.

ooo

La presente pubblicazione viene effettuata in esecuzione del decreto n.459-2023 della Terza Sezione del Consiglio di Stato pubblicato il 2/5/2023, al fine di conseguire la conoscenza legale del ricorso da parte dei controinteressati

Prof. Avv. Paolo Lazzara