

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

ROMA

RICORSO EX ART. 116 C.P.A.

Dei Signori: avv. Rocco Mauro Todero del Foro di Caltagirone (Ct), nato a Scordia il 01.01.1975 (C.F.: TDRRCM75A01I548W, PEC: **roccomauro.todero@cert.ordineavvocaticaltagirone.it**), **avv. Vincenzo Palumbo** del Foro di Messina, nato a Messina il 23.01.1939 (C.F.: PLMVCN39A23F158W, PEC: **vincenzo.palumbo@pec.giuffre.it**), **avv. Andrea Pruiti Ciarello** del Foro di Patti (Me), nato a Messina il 10.06.1979 (C.F.: PRTNDR79H10F158P, PEC: **avv.pruiti@pec.it**) i quali agiscono in proprio e, avendone titolo, stanno in giudizio personalmente ai sensi dell'art. 86 c.p.c. (e che in questo giudizio saranno definiti per brevità anche solo come "ricorrenti") e sono anche rappresentati e difesi dall'**avv. Nicola Galati** del Foro di Palmi (Rc) (C.F.: GLTNCL86R06E041W, PEC: **nicola.galati@coapalmi.legalmail.it**), dall'**avv. Ezechia Paolo Reale** del Foro di Siracusa (C. F.: RLEZCH60R13I754F, PEC: **ezechiapaolo.reale@cert.ordineavvocatisr.it**) e dal **prof. avv. Federico Tedeschini** del Foro di Roma (C.F.: TDSFRC48A24H501P, PEC: **segreteria@pec.tedeschinilex.it**), **tutti elettivamente domiciliati** presso lo Studio Legale del **prof. avv. Federico Tedeschini**, sito in Roma, Largo Messico, n.7 e ciascuno dei predetti avvocati indicando i loro rispettivi indirizzi PEC per la ricezione di ogni comunicazione relativa al presente procedimento, nel giudizio

CONTRO

1) la Presidenza del Consiglio dei Ministri (C.F.: 80188230587), in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

2) il Dipartimento della Protezione Civile (C.F. 97018720587) presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

entrambi domiciliati ex lege presso l'**Avvocatura Generale dello Stato** in Roma, via dei Portoghesi, n.12 e presso l'indirizzo PEC pubblicato nei pubblici registri, ai fini delle notifiche processuali **ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it**;

PER L'ANNULLAMENTO

- **della nota prot. Covid 25842 del 4/5/2020**, comunicata a mezzo pec in pari data, con la quale è stato denegato l'accesso agli atti generalizzato su istanza dei ricorrenti;
- **della nota prot. RUS 0028170 del 13/5/2020**, comunicata a mezzo pec in pari data, con la quale è stato denegato l'accesso agli atti generalizzato su istanza dei ricorrenti;
- **ove occorra, del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri (DPCM) n. 143/2011;**
- **di ogni ulteriore atto presupposto, connesso o consequenziale;**

CON CUI È STATO NEGATO L'ACCESSO

ai documenti di cui all'istanza dei ricorrenti del 14 aprile 2020 e al successivo sollecito del 18 aprile 2020, inoltrate a mezzo pec, e in particolare ai verbali delle seguenti sedute del Comitato Tecnico Scientifico istituito con Ordinanza del Capo della Protezione Civile n. 630/2020:

- a) del 28 febbraio 2020 e del 1° marzo 2020, citati nelle premesse del DPCM del 1 marzo 2020;
- b) del 7 marzo 2020, citato nelle premesse del DPCM dell'8 marzo 2020;
- c) n. 39 del 30 marzo 2020, citati nelle premesse del DPCM dell'1 aprile 2020;
- d) n. 49 del 9 aprile 2020, citato nelle premesse del DPCM del 10 aprile 2020.

SI PREMETTE IN FATTO

A) LA DISCIPLINA DELL'EMERGENZA

Per contrastare l'emergenza sanitaria scaturita dalla diffusione del virus denominato SARS-Co-2 (altrimenti noto come Covid-Sars-19, più semplicemente Covid-19 o Coronavirus), il Consiglio dei Ministri, in data 31 gennaio 2020, ha dichiarato lo stato di emergenza nazionale sino al 31 luglio 2020.

Successivamente il Governo ha adottato il Decreto Legge n. 6 del 23 febbraio 2020 col quale il Presidente del Consiglio dei Ministri è stato autorizzato ad adottare, tramite DPCM, "*ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica.*".

Per dare attuazione al citato decreto legge sono stati emanati, così, due DPCM, uno lo stesso 23 febbraio con efficacia per 14 giorni e l'altro, due giorni dopo, il 25 febbraio, con efficacia sino al 1° marzo 2020.

Con DPCM dell'1 marzo 2020 il Capo dell'Esecutivo ha adottato ulteriori misure restrittive della libertà personale relativamente ad alcune aree del territorio nazionale, quali le regioni Emilia Romagna, Lombardia e Veneto e le provincie di Pesaro - Urbino e Savona, mentre per il resto del territorio nazionale ha adottato prescrizioni meno restrittive, che comunque hanno inciso anch'esse sulle libertà personali dei cittadini.

Nelle premesse del citato provvedimento, all'evidente scopo di giustificare l'adozione di tali misure, il Presidente del Consiglio ha tenuto conto delle ***“indicazioni formulate dal Comitato tecnico-scientifico di cui all'art. 2 dell'ordinanza del Capo del dipartimento della protezione civile in data 3 febbraio 2020, n. 630 nelle sedute del 28 febbraio 2020 e 1 marzo 2020”***.

L'articolo 6 del DPCM ha in particolare stabilito per le nuove disposizioni un'efficacia molto breve, e precisamente dal 2 all'8 marzo 2020, disponendo al contempo la cessazione dell'efficacia delle disposizioni di cui ai precedenti DPCM.

Dopo avere emesso, in data 4 marzo 2020 un altro DPCM, con efficacia sino al 3 aprile 2020, in data 8 marzo 2020 il Presidente del Consiglio ha adottato un altro DPCM per imporre, per un verso, misure particolarmente restrittive della libertà personale all'interno della Regione Lombardia e di altre 14 provincie, e per altro verso, misure meno incisive, ma comunque limitative delle libertà personali, nel resto del territorio nazionale, ancora una volta con efficacia sino al 3 aprile 2020.

Ancora una volta il Capo del Governo ha giustificato l'adozione del provvedimento tenendo conto ***“delle indicazioni formulate dal Comitato tecnico scientifico di cui all'art. 2 dell'ordinanza del Capo del Dipartimento della protezione civile in data 3 febbraio 2020, n. 630, nelle sedute del 7 marzo 2020”***.

Il giorno dopo, 9 marzo, tuttavia, con un nuovo DPCM è stato adottato il cosiddetto “lockdown” sull'intero territorio nazionale, cioè la più intensa compromissione del nucleo essenziale delle libertà (di circolazione, di riunione, di esercizio del culto, del lavoro, d'insegnamento e apprendimento, d'impresa) che sono caratteristica tipica di ogni Stato liberaldemocratico, che sono scolpite nella nostra Costituzione e che non possono essere limitate se non con disposizione di legge o con atto dell'Autorità Giudiziaria.

Ulteriori misure restrittive delle libertà e dei diritti di rango costituzionale sono state poi adottate con DDPCM dell'11 e del 22 marzo 2020, con rispettiva efficacia sino al 25 marzo e sino al 3 aprile 2020.

Il 25 marzo 2020 è stato emanato un nuovo Decreto Legge, il n. 19, che ha individuato ulteriori misure per fronteggiare l'emergenza epidemiologica ancora in corso, il cui art. 1, comma 1, ha in particolare così disposto: *“Per contenere e contrastare i rischi sanitari derivanti dalla diffusione del virus COVID-19, su specifiche parti del territorio nazionale ovvero, occorrendo, sulla totalità di esso, possono essere adottate, secondo quanto previsto dal presente decreto, una o più misure tra quelle di cui al comma 2, **per periodi predeterminati, ciascuno di durata non superiore a trenta giorni, reiterabili e modificabili anche più volte fino al 31 luglio 2020,** termine dello stato di emergenza dichiarato con delibera del Consiglio dei Ministri del 31 gennaio 2020, e con possibilità di modularne l'applicazione in aumento ovvero in diminuzione secondo l'andamento epidemiologico del predetto virus.”.*

Al secondo comma è stato poi stabilito che *“Ai sensi e per le finalità di cui al comma 1, possono essere adottate, secondo **principi di adeguatezza e proporzionalità** al rischio effettivamente presente su specifiche parti del territorio nazionale ovvero sulla totalità di esso, una o più tra le seguenti misure:... “.*

Con DPCM dell'1 aprile 2020 è stata prorogata l'efficacia delle misure adottate con i DDPCM dell'8, 9, 11 e 22 marzo sino al 13 aprile 2020, ***visto il verbale n. 39 del 30 marzo 2020 del Comitato Tecnico Scientifico di cui all'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile 3 febbraio 2020 n. 630.***

Il 10 aprile 2020 è stato emanato un altro DPCM con il quale sono state ulteriormente limitate su tutto il territorio nazionale le libertà costituzionali dei cittadini, con efficacia sino al 3 maggio 2020, e nella premessa si può leggere ***"Visto il verbale n. 49 del 9 aprile 2020 del Comitato tecnico scientifico di cui all'ordinanza del Capo del dipartimento della Protezione civile 3 febbraio 2020, n. 630"***.

Si omette ogni riferimento ai DD. LL. e ai DDPCM successivi perché emanati dopo l'istanza dei ricorrenti di cui appresso.

B) L'ISTANZA DEI RICORRENTI

In data 14 aprile 2020, gli odierni ricorrenti hanno inoltrato formale istanza di accesso civico generalizzato, ai sensi dell'articolo 5, comma 2, del D. Lgs. n. 33/2013, al fine di avere conoscenza dei **cinque** verbali relativi alle sedute del Comitato Tecnico Scientifico, istituito presso il Dipartimento della Protezione Civile, che si sono tenute il 28 febbraio, l'1 marzo, il 7 e il 30 marzo, e l'1 aprile 2020.

Si tratta dei verbali che sono citati nelle premesse dei vari DDPCM, emanati per contrastare la diffusione della pandemia e che contengono, all'evidenza, le valutazioni tecnico scientifiche in ragione delle quali il Presidente del Consiglio dei Ministri ha ritenuto adeguate e proporzionate le misure adottate. Le valutazioni del Comitato Tecnico Scientifico, in altre parole, rappresentano la motivazione tecnico-giuridica, cioè la vera ragione che sorregge l'adozione di così tante limitazioni delle libertà fondamentali dei cittadini in una misura mai prima registrata in epoca repubblicana e che hanno inciso, seppure temporaneamente e per ragioni sanitarie, sulla stessa natura del nostro Stato, che si definisce di diritto proprio perché nessuna delle libertà fondamentali può essere incisa se non in forza di legge o di provvedimento dell'autorità giudiziaria.

All'interno dei DD.LL. e dei DDPCM adottati nel corso dell'emergenza sanitaria, il legislatore e il Capo dell'Esecutivo hanno sempre fatto riferimento alla necessità di rispettare i criteri della proporzionalità e dell'adeguatezza delle misure adattate rispetto al contesto delle condizioni epidemiologiche e non vi può essere dubbio sul fatto che la misura dei canoni sopra menzionati possa essere realmente ed effettivamente apprezzata solo attraverso la conoscenza delle valutazioni tecnico-scientifiche del Comitato appositamente istituito presso il Dipartimento della Protezione civile.

Anche nel corso delle numerose conferenze stampa, tenute durante l'emergenza sanitaria, il Presidente del Consiglio dei Ministri ha sempre fatto riferimento alle valutazioni tecnico-scientifiche che stavano a monte dei suoi Decreti, proprio allo scopo di evidenziare che le gravi limitazioni alle libertà costituzionali nascevano da oggettive esigenze valutate e accertate in sede scientifica e non meramente politica.

Le valutazioni scientifiche contenute nei verbali sopra citati, fungono da indefettibile e centrale elemento motivazionale dei DDPCM e, allo stesso

tempo, consentono di valutare se e quanto adeguate siano state le scelte del Presidente del Consiglio dei Ministri.

Da qui l'interesse alla conoscenza degli atti richiesti, che i ricorrenti hanno fatto valere attraverso l'istanza del 14 aprile e il successivo sollecito del 18 aprile 2020.

C) IL DINIEGO DEL DIPARTIMENTO DELLA PROTEZIONE CIVILE

Con nota prot. Covid 25842 del 4/5/2020, in pari data comunicata a mezzo pec, e con altra consimile nota prot. RUS 0028170 del 13/5/2020, in pari data comunicata a mezzo pec, il Dipartimento della Protezione Civile ha denegato l'accesso agli atti richiesto dai ricorrenti.

L'amministrazione ha preso le mosse dall'articolo 5-bis, comma 3, del decreto legislativo n. 33/2013 che esclude l'accesso civico anche nelle ipotesi di cui all'articolo 24, comma 1, della legge n. 241/1990.

A sua volta il predetto comma 1, lett. c), dell'articolo 24 della Legge n. 241/1990 escluderebbe il diritto d'accesso "*nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione*".

Il DPCM n. 143/2011, poi, escluderebbe anche l'accesso agli atti di documenti e atti amministrativi concernenti il lavoro di commissioni, organi collegiali e gruppi di studio, qualora finalizzati all'adozione di atti normativi o amministrativi generali.

Poiché i verbali del Comitato Tecnico Scientifico di cui è stata chiesto l'accesso da parte dei ricorrenti rappresenterebbero atti di una commissione, di un organo collegiale o di un gruppo di lavoro, preordinati all'adozione di atti normativi o amministrativi generali, gli stessi rientrerebbero nelle eccezioni normativamente previste all'accesso generalizzato.

Il Dipartimento della Protezione Civile, infine, nella nota del 4 maggio 2020, si è riservato la possibilità di rendere pubblici gli atti oggetto dell'istanza dei ricorrenti, qualora ritenuto opportuno, al termine dello stato di emergenza.

La condotta e gli atti adottati dalla Pubblica amministrazione sono illegittimi per i seguenti motivi di

DIRITTO

D) Violazione degli articoli 1 e 2 della Costituzione. Violazione degli articoli 22, 24 e seguenti della legge n. 241/1990. Violazione degli articoli 5 e 5 bis del decreto legislativo n. 33/2013. Eccesso di potere per sviamento.

Il Dipartimento della Protezione civile ha motivato il diniego all'accesso generalizzato richiesto dai ricorrenti asserendo che i verbali del Comitato Tecnico Scientifico sarebbero atti preordinati all'adozione di provvedimenti normativi o amministrativi generali, e che, come tali, sarebbero coperti dall'eccezione prevista dall'articolo 24, comma 1, lett. c), della Legge n. 241/1990.

Tuttavia, il presupposto da cui ha preso le mosse l'amministrazione resistente è palesemente errato, poiché i DDPCM adottati per fare fronte all'emergenza epidemiologica e in vista dei quali sono state richieste le valutazioni tecnico scientifiche del citato Comitato non sono atti normativi, né atti amministrativi generali, ma più semplicemente, sono ordinanze contingibili e urgenti di cui hanno tutte le caratteristiche.

Innanzitutto, l'esigenza di fare fronte a una condizione di straordinaria necessità e urgenza per un periodo molto breve e predeterminato al momento dell'adozione del provvedimento.

A differenza degli atti normativi e di quelli amministrativi generali, i DDPCM dell'emergenza non hanno mai avuto la finalità di introdurre una stabile innovazione dell'ordinamento giuridico volta a cristallizzare un nuovo regime giuridico delle libertà e dei diritti di rango costituzionale.

In particolare, il Decreto Legge n. 19 del 25/03/2020, all'art. 1, comma 1, ha previsto per il Presidente del Consiglio la possibilità di adottare misure di contrasto alla diffusione della pandemia solo **per periodi predeterminati, ciascuno di durata non superiore a trenta giorni, reiterabili e modificabili anche più volte fino al 31 luglio 2020**".

I singoli Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, poi, hanno stabilito, come visto nella narrativa in fatto, una durata molto breve e predefinita dell'efficacia delle misure di volta in volta introdotte.

A ciò si aggiunga che i vari DDPCM sono stati adottati esclusivamente per consentire l'introduzione nell'ordinamento di una disciplina derogatoria rispetto all'ordinario regime giuridico delle libertà e dei diritti fondamentali,

atteso che non sarebbe immaginabile un atto normativo o amministrativo generale che, a regime, possa determinare una compressione così radicale del nucleo fondante della forma di Stato liberal-democratico, caratterizzato dall'imperio della legge e non dalla volontà di una qualsiasi pubblica amministrazione, foss'anche quella impersonata dal Presidente del Consiglio dei Ministri.

Non possono residuare dubbi sul fatto che la legittimità, e persino la liceità, delle misure adottate coi citati DDPCM siano subordinate alla sussistenza di condizioni straordinarie ed eccezionali, alla limitata durata nel tempo della loro efficacia e alla natura derogatoria del loro contenuto rispetto alle norme legislative e costituzionali che rappresentano il regime ordinario della nostra Repubblica.

Secondo l'insegnamento della Corte Costituzione (sentenze n. 4/1977 e n. 284/2006) le ordinanze del genere, aventi le medesime caratteristiche dei citati DDPCM, *“non sono certamente ricomprese tra le fonti del nostro ordinamento giuridico; non innovano al diritto oggettivo; né, tanto meno, sono equiparabili ad atti con forza di legge”*: non sono quindi atti normativi, né veri e propri atti amministrativi generali; sia qualora dispongano per un comportamento puntuale, sia allorché dispongano per una generalità di soggetti e per una serie di casi possibili, esse operano comunque per fronteggiare una situazione che non può essere arginata con mezzi ordinari e dentro un arco temporale molto limitato.

Nella specie, i DDPCM oggetto del presente giudizio non sono atti normativi né atti amministrativi generali, cosicché gli atti presupposti alla loro emanazione non risultano in alcun modo sottratti all'accesso generalizzato.

La pubblica amministrazione ha incredibilmente utilizzato un *escamotage* per violare un diritto fondamentale, ai sensi dell'articolo 2 Cost., qual è considerato oramai pacificamente il diritto di avere accesso ai documenti amministrativi.

E così operando, ha anche reso manifesto l'eccesso di potere per sviamento, poiché l'esercizio del potere amministrativo non è stato preordinato alla tutela del bene la cui cura è affidata dalla legge all'amministrazione stessa, ma piuttosto ad altri incomprensibili scopi, che potrebbero venire palesati solo esaminando gli atti presupposti il cui accesso è stato invece negato.

II) Violazione degli articoli 22, 24 e seguenti della legge n. 241/1990. Violazione degli articoli 5 e 5 bis del decreto legislativo n. 33/2013. Violazione dell'articolo 3 della legge n. 241/1990. Eccesso di potere per irragionevolezza manifesta. Violazione delle linee guida ANAC recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'arti. 5, comma 2, del D. L. GS. n. 33/2013.

Anche a volere accogliere la tesi dell'amministrazione resistente, secondo cui i DDPCM oggetto del presente giudizio sarebbero atti normativi o amministrativi generali, i verbali del Comitato Tecnico Scientifico non rientrerebbero fra gli atti esclusi dall'accesso previsto dal D. Lgs. n. 33/2013. Il comma 1, lett. c), dell'articolo 24 della Legge n. 241/1990 prevede, infatti, che l'accesso è escluso *“nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione”*.

La norma non intende escludere dall'accesso gli atti preordinati all'emanazione di atti normativi o amministrativi generali in ragione della particolare natura di questi ultimi provvedimenti, ma presuppone, invece, che, restando ferme le particolari norme che ne regolano la formazione, i predetti documenti siano altrimenti accessibili in virtù di quelle particolari discipline. Il comma 1, lett. c), della Legge n. 241/1990, in altre parole presume che la natura degli atti normativi e di quelli amministrativi generali sia tale che per essi valgono le discipline particolari che già prevedono la pubblicità dell'iter della loro formazione, cosicché ad essi non si applicano le previsioni della legge sul procedimento amministrativo.

Ciò vuol dire che tutte le volte che non esista una disciplina particolare che disciplina la pubblicità dei documenti preordinati alla formazione degli atti normativi o di quelli amministrativi generali si deve tornare a fare applicazione del diritto fondamentale all'accesso, e di quello generalizzato in particolare.

Il Consiglio di Stato ha chiarito che *“L'art. 24, primo comma, lettera c), della l. n. 241 del 1990, infatti, sottrae, tra l'altro, tale tipologia di atti dall'ambito applicativo delle regole sull'accesso in quanto per essi sono normalmente previsti «particolari norme che ne regolano la formazione»* (Consiglio di Stato sez. VI, 20/11/2013, n.5511).

Anche la giurisprudenza di primo grado ha evidenziato come l'esclusione prevista dalla predetta lettera c) del primo comma dell'articolo 24 trovi giustificazione solo in ragione della presenza di norme speciali che, proprio per gli atti normativi o amministrativi generali, già di per sé garantiscono la trasparenza del procedimento amministrativo: *“L'art. 24 comma 1 lett. c), L. n. 241 del 1990, per il quale "il diritto di accesso è escluso nei confronti dell'attività della p.a. diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione, esclude espressamente dal suo ambito di applicazione quelle attività dell'amministrazione rivolte anche alla adozione ed alla approvazione degli strumenti di pianificazione urbanistica, non perché quei procedimenti siano sottratti alla trasparenza e alla conoscenza dei cittadini e non sia possibile nei loro confronti alcun tipo di accesso, ma solo perché la trasparenza degli atti volti all'emanazione del piano - che era possibile già prima L. n. 241 del 1990 - continua ad essere disciplinata dalle norme speciali che la regolavano e che prevalgono pertanto su quelle generali, secondo il criterio risolutore di antinomie normative appunto della specialità; infatti gli atti dei procedimenti amministrativi generali volti all'approvazione degli strumenti di piano, pertanto, sono accessibili agli interessati nelle particolari forme del deposito al pubblico del progetto di piano con i relativi elaborati, della pubblicazione dell'avvenuto deposito, della visione dello stesso da parte di ogni soggetto interessato e la disciplina dell'accesso agli strumenti di piano, quindi, è modellata sulle particolarità di tali procedure amministrative, che - proprio perché interessano potenzialmente un numero indeterminato di soggetti che sono titolari di situazioni soggettive che l'amministrazione deve regolare in modo uniforme con efficacia generale - suggeriscono di prevedere per esse forme di conoscenza legale”* (T.A.R. Catania- Sicilia sez. III, 10/02/2011, n.314).

E del resto sarebbe davvero paradossale e contrario allo spirito dell'istituto dell'accesso agli atti, ritenuto oramai pacificamente elemento fondante di uno Stato liberaldemocratico basato sul diritto, ritenere sottratti alla conoscibilità quella congerie di atti che, pur incidendo in maniera radicale sull'estensione dei diritti e delle libertà fondamentali, sino a intaccarne il nucleo

fondamentale, finirebbero per rientrare nell'eccezione dell'esclusione solo perché atti normativi o amministrativi generali.

La ratio dell'esclusione di cui alla lettera c), comma 1, dell'articolo 24, peraltro non è quella di proteggere un bene di rango paragonabile a quello dell'accesso agli atti (generalizzato), poiché non mira a tutelare la privacy, l'ordine pubblico, la sicurezza collettiva o qualche altro interesse di pari rilievo.

È del tutto evidente che si tratta, invece, di tutelare la pubblica amministrazione dalle richieste di accesso che potrebbe sopraggiungere nel corso dell'approvazione degli atti normativi o amministrativi generali e che, in quel frangente, potrebbero rappresentare un'occasione d'interferenze idonee e impedire il buon andamento della pubblica amministrazione.

Ciò vuole dire, però, che concluso l'iter di approvazione, anche i documenti destinati all'adozione degli atti amministrativi generali o normativi **devono essere resi accessibili**.

Le linee guida ANAC recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5, comma 2, del D. Lgs. n. 33/2013, hanno sottolineato, poi, la specificità dell'accesso civico generalizzato e la maggiore ampiezza di cui esso gode rispetto al medesimo istituto disciplinato dalla Legge n.241/1990.

L'Autorità, più nel dettaglio, ha raccomandato un'interpretazione delle eccezioni previste dal comma 1 dell'articolo 24 della Legge sul procedimento amministrativo che tenga conto della ratio dell'accesso civico generalizzato.

E infatti: *“Con riferimento a quest'ultima indicazione normativa, va registrato che essa delinea una parziale sovrapposizione delle eccezioni assolute dell'accesso generalizzato con quelle previste nella l. 241/1990. Stanti, tuttavia, le diverse finalità dei due istituti, l'individuazione di queste esclusioni, come si avrà modo di chiarire in seguito, si rivela di particolare delicatezza. In generale, il rinvio della disciplina dell'accesso generalizzato a quella delle esclusioni della legge 241/1990 non può che essere letto alla luce delle finalità di ampia disclosure sottesa alla nuova normativa e richiamate nella prima parte di queste linee guida.”* (paragrafo 5.1).

Cosicché le medesime linee guida, con riguardo agli atti normativi o amministrativi generali, prevedono l'accesso anche ai loro atti

presupposti tutte che le volte che il procedimento volto all’emanazione degli atti principali si sia già concluso (paragrafo 3.6).

Dalla lettura del provvedimento della Protezione civile che ha negato l’accesso agli atti emerge anche il difetto di motivazione e la manifesta contraddittorietà.

Nella prima parte della sua nota del 4 maggio l’Amministrazione ha negato l’accesso generalizzato ai verbali del Comitato Tecnico Scientifico invocando a tal fine un presunto divieto assoluto, e tuttavia, nella conclusione della predetta nota, si è riservata la possibilità di consentirne l’accesso a fine emergenza, ove ritenuto opportuno, quasi che per eccepire l’ostensione sussistesse un incomprensibile interesse “provvisorio” che potrebbe tuttavia venire meno al termine dell’emergenza epidemiologica, senza tuttavia esplicitare le ragioni logiche che presiederebbero a un divieto oggi (solo ipoteticamente) esistente e domani insussistente.

III) Violazione degli articoli 1, 2, 3, 4, 13, 16, 17, 19, 24 e 41 Costituzione. Violazione dell’articolo 24, comma 7, della Legge n. 241/1990. Violazione degli articoli 5 e 5 bis del D. Lgs. n. 33/2013.

I verbali del Comitato tecnico scientifico di cui gli odierni ricorrenti hanno chiesto l’accesso generalizzato hanno rappresentato il supporto tecnico per provvedimenti straordinari che hanno ridotto ai minimi termini l’esercizio della libertà personale, della libertà di movimento, della libertà di riunione, della libertà religiosa, della libertà d’impresa e del diritto al lavoro.

La mancata conoscenza dei predetti verbali incide drammaticamente:

A) sotto il profilo della possibilità di esercitare il diritto di difesa,
B) e all’interno del circuito Sovranità-Democrazia, sotto il profilo della possibilità di esercitare l’ordinario controllo politico-democratico.

Sub A). L’impossibilità di conoscere i verbali tecnici non consente ai ricorrenti di impugnare “*cognita causa*” i DDPCM o, più semplicemente, di apprezzarne la legittimità (e quindi di giudicare legittima la restrizione radicale delle libertà costituzionali) poiché:

i) non si può verificare il difetto di motivazione dei DDPCM con riguardo alla sussistenza di una condizione epidemiologica che necessitasse delle misure adottate e non già di misure di minor o maggior impatto;

ii) non si può verificare l'eventuale contraddittorietà o difformità fra le valutazioni tecniche e le decisioni assunte dal Presidente del Consiglio dei Ministri;

iii) non si può apprezzare il rispetto del principio di proporzionalità sotto il triplice profilo della adeguatezza, della necessità e della proporzionalità in senso stretto delle misure adottate rispetto alla condizione epidemiologica;

iv) non si può verificare la correttezza dell'esercizio della discrezionalità tecnica da parte della PA.

È bene precisare in proposito come il comma 7 dell'articolo 24 della L. n. 241/1990 prescriva che *“Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici”*.

La giurisprudenza amministrativa ha chiarito come la predetta norma anteponga l'interesse all'accesso strumentale alla difesa in giudizio rispetto a qualsiasi interesse tutelato dalle norme che dispongono le eccezioni all'accesso e ciò vale a maggior ragione in caso di accesso generalizzato (T.A.R. Catania-Sicilia, sez. IV, 12/05/2016, n.1285; T.A.R. Venezia-Veneto, sez. III, 26/07/2019, n.894; T.A.R. Brescia-Lombardia, sez. I, 01/02/2019, n.106; T.A.R. Roma-Lazio, sez. III, 25/01/2019, n.1029).

Sub B) Senza la conoscenza dei verbali del Comitato tecnico scientifico non è possibile esercitare il controllo democratico ed esercitare la sovranità prevista dall'articolo 1 della Costituzione.

I DDPCM, i cui verbali del Comitato tecnico scientifico sono oggetto del predetto giudizio, hanno inciso, come già detto, il cuore, il nocciolo duro, della forma di Stato liberal-democratico, perché hanno ridotto ai minimi termini le principali libertà fondamentali e i più importanti diritti di rango costituzionale.

Non è evidentemente escluso che l'adozione di tali misure possa risultare necessaria e legittima, ma ciò che il diniego di accesso impedisce è proprio l'esercizio del controllo dell'azione di Governo relativamente ad un frangente nel corso del quale l'Autorità ha pressoché annullato le libertà fondamentali. Per nessuna ragione può essere preclusa ai cittadini, e quindi ai ricorrenti, la possibilità di esprimere almeno un giudizio politico sull'operato dell'Autorità che ha intaccato il nocciolo duro della forma di Stato.

La segretezza dei verbali del Comitato, così surrettiziamente introdotta senza una specifica disposizione che la consenta, impedisce, cioè, l'esercizio della sovranità popolare sotto la forma del controllo politico e democratico. Ed è evidente come venga meno, altresì, la possibilità di far valere la responsabilità politica di chi ha adottato i DDPCM.

Appare opportuno, a questo punto, ribadire quanto prevede la norma di principio di cui all'articolo 2 del D. Lgs. n. 33/2013: ***“La trasparenza, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio, di segreto statistico e di protezione dei dati personali, concorre ad attuare il principio democratico e i principi costituzionali di eguaglianza, di imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza nell'utilizzo di risorse pubbliche, integrità e lealtà nel servizio alla nazione. Essa è condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali, integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino.*”**

Solo il segreto di Stato, il segreto d'ufficio, il segreto statistico o la protezione dei dati personali, possono limitare l'accesso generalizzato che, al netto di queste eccezioni, è destinato a prevalere proprio per consentire l'attuazione dei fondamentali principi di rango costituzionale elencati nel citato articolo 2 del D. Lgs. n. 33/2013.

Nel caso in esame nessuno degli interessi che possono contro bilanciare l'accesso generalizzato è venuto in rilievo o è stato dedotto dall'Amministrazione e pertanto il diniego qui contestato è illegittimo anche per le sopra rappresentate ragioni.

IV) Violazione della Circolare n. 1/2019 della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Eccesso di potere per contraddittorietà.

Il paragrafo 3, sotto paragrafo ii) della circolare della Presidenza del Consiglio n. 1/2019 prevede che ***“Come chiarito nella Circolare FOIA n. 2/2017 (§ 2.1), con il d.lgs. n. 97 del 2016 l'ordinamento italiano ha riconosciuto la libertà di accedere alle informazioni in possesso delle pubbliche amministrazioni come diritto fondamentale, in conformità all'art. 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU). Dal carattere fondamentale del diritto di accesso generalizzato deriva che, nel definire le*”**

modalità di attuazione di questo istituto con regolamento o circolare, le pubbliche amministrazioni possono disciplinare esclusivamente i profili procedurali e organizzativi di carattere interno, ma non i profili di rilevanza esterna che incidono sull'estensione del diritto. Di conseguenza, le amministrazioni non possono individuare con regolamento categorie di atti sottratte all'accesso generalizzato, come prevede invece l'art. 24, comma 2, l. n. 241 del 1990 in tema di accesso procedimentale."

La predetta circolare consente di affermare come sia del tutto illegittimo il riferimento che il Dipartimento della Protezione civile ha fatto al DPCM n. 143/2011, quale fonte regolamentare che autorizzerebbe il diniego dell'accesso agli atti richiesto dai ricorrenti, atteso che in materia di accesso civico generalizzato non è possibile, con regolamento, prevedere eccezioni alle facoltà garantite dall'articolo 5 del D. Lgs. n. 33/2013, né, di conseguenza, è possibile rinviare ad eccezioni previste per l'accesso procedimentale.

È evidente che la disciplina del DPCM n.143/2011, adottata in epoca antecedente al D. Lgs. n. 33/2013, non può essere chiamata in causa per contrastare la richiesta di accesso generalizzato.

Peraltro, in materia di accesso agli atti amministrativi la giurisdizione che si radica in capo al circuito TAR/Consiglio di Stato è una giurisdizione esclusiva di diritto soggettivo, che consente, quindi, anche la disapplicazione dei regolamenti illegittimi.

Il DPCM n.143/2011 è stato espressamente impugnato nel presente giudizio e se ne chiede la disapplicazione, ove necessario, o la dichiarazione d'illegittimità per contrasto evidente con le norme di cui al D. Lgs. n. 33/2013.

V) Violazione dell'articolo 117, comma 1, della Costituzione in relazione alla violazione dell'articolo 10 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo.

A partire dalle decisioni relative ai casi *Társaság v. Hungary* (2009) e *Österreichische Vereinigung v. Austria* (2013), la Corte EDU ha riconosciuto espressamente che la libertà di informazione (art. 10 CEDU) possa estrinsecarsi in un diritto di accesso alle informazioni amministrative.

Con la decisione relativa al caso *ONG Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary* (2016), la Corte ha stabilito che qualora l'istanza d'accesso risulti strumentale

al diritto di acquisire e di trasferire informazioni di interesse pubblico, il suo diniego implicherebbe un'interferenza con la libertà di espressione, osservando in particolare che *“the Court has placed emphasis on whether the gathering of the information was a relevant preparatory step in journalistic activities or in other activities creating a forum for, or constituting an essential element of, public debate”*.

Secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo, l'art. 10 CEDU (tutela della libertà di espressione) deve essere interpretato nel senso di garantire, a determinate condizioni soggettive e qualitative, un diritto individuale di informarsi (diritto di ricercare informazioni).

Al centro di tale affermazione è posto il diritto di accesso agli atti delle pubbliche amministrazioni, quale strumento funzionale alla ricerca d'informazioni e quindi potenziale canale di attuazione dell'art. 10 CEDU.

Ne derivano, in via generale, alcune conseguenze di non poco rilievo:

- i)* è possibile censurare dinanzi alla Corte di Strasburgo il diniego di accesso posto dallo Stato membro;
- ii)* il diritto di accesso diviene strumentale alla garanzia di un altro diritto (il diritto di informarsi ex art. 10 CEDU) solo in determinate circostanze, e in particolare qualora l'informazione amministrativa sia necessaria al fine di alimentare il dibattito pubblico e promuovere il buon funzionamento del sistema democratico (criterio ermeneutico dell'effetto utile);
- iii)* la pubblica amministrazione è considerata fonte principale di informazioni utili e finanche indispensabili per assicurare il diritto all'informazione.

Tutto ciò premesso, i ricorrenti avvocati Rocco Mauro Todero, Vincenzo Palumbo e Andrea Pruiti Ciarello, come sopra rappresentati e difesi, così

CONCLUDONO

Voglia l'Ecc.mo Tribunale adito, respinta ogni domanda ed eccezione contraria, dichiarare fondato il presente ricorso, accoglierlo e, per l'effetto, annullare le note della Presidenza del Consiglio dei Ministri –Dipartimento della protezione Civile del 9 e del 13 maggio 2020, meglio indicate nella lettera C) della premessa, e per l'effetto ordinare alla Presidenza del Consiglio-Dipartimento della Protezione civile, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, che i ricorrenti hanno il diritto di accedere a tutti

i documenti indicati nell'istanza dei ricorrenti del 14 aprile 2020 e del successivo sollecito del 18 aprile 2020.

Con vittoria di onerari e spese del giudizio.

Il valore della presente controversia è indeterminabile, ma trattandosi di ricorso in materia di accesso agli atti il contributo unificato è pari a € 300,00

Roma, 26 maggio 2020.

avv. Rocco Todero

avv. Vincenzo Palumbo

avv. Andrea Pruiti Ciarello

avv. Nicola Galati

avv. Ezechia Paolo Reale

prof. avv. Federico Tedeschini