

PUBBLICA AMMINISTRAZIONE - TRASPARENZA - ACCESSO AGLI ATTI - BUON ANDAMENTO - Istanza di accesso - il cittadino ha perso gli atti - produzione di una copia - il Comune è obbligato

Il Comune non può rigettare una richiesta di accesso agli atti di un cittadino sul mero presupposto che gli stessi “dovrebbero” essere già in suo possesso. La pur possibile disponibilità da parte del richiedente, degli atti oggetto dell’istanza di accesso, che, peraltro, potrebbero essere stati nel frattempo dallo stesso smarriti, non impedisce l’accesso: nessuna norma dispone in tal senso.

Tar Puglia, Bari, sentenza n. 1134/2023

Publicato il 15/09/2023

N. 01134/2023 REG.PROV.COLL.

N. 01359/2022 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

I N N O M E D E L P O P O L O I T A L I A N O

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1359 del 2022, proposto da

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Matilde Tariciotti, Claudia

Menichini, con domicilio digitale come da P.E.C. da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Castellana Grotte, in persona del legale rappresentante pro tempore,

non costituito in giudizio;

nei confronti

-OMISSIS-, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- del silenzio diniego formatosi a seguito del mancato riscontro da parte del Comune di

Castellana Grotte alla diffida inviata dal ricorrente in data 22.09.2022, con la quale

veniva reiterata l'istanza di accesso già avanzata dal Sig. -OMISSIS- in data

30.05.2022;

- nonché, in quanto occorrer possa, della nota prot. 0015116 del 14.07.2022 con la quale

l'Amministrazione aveva comunicato il differimento dell'accesso richiesto "in quanto trattasi di ricerca di archivio complessa, non compatibile al momento con le altre esigenze di servizio";

nonché per l'accertamento del diritto del ricorrente ad accedere alla documentazione amministrativa richiesta con l'istanza del 30.05.2022

e, dunque, per la conseguente intimazione dell'Amministrazione resistente a provvedere in ordine alla menzionata istanza.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 10 maggio 2023 la dott.ssa Maria

Luisa Rotondano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. - Il ricorrente espone che:

- è titolare della cappella gentilizia di famiglia "A -OMISSIS- i figli beneficenti" situata all'interno del Cimitero di Castellana Grotte.

Questa venne costruita nei primi anni del '900 dal Prof. -OMISSIS-, padre del ricorrente, (nato a -OMISSIS- e deceduto a -OMISSIS-), in forza di concessione del relativo suolo pubblico rilasciata illo tempore in suo favore.

L'immobile, alla morte del Prof. -OMISSIS-, è stato ereditato dal ricorrente (84 anni), da suo fratello -OMISSIS- (81 anni, gravemente malato) e da -OMISSIS- (deceduta), suoi unici figli, i quali, allo stato, sono gli unici legittimi titolari della suddetta cappella gentilizia.

... Il ricorrente ha 84 anni. Pertanto, l'età avanzata sua (come quella di suo fratello) e, quindi, l'inevitabile preoccupazione di doversi assicurare un degno luogo di sepoltura, spingevano il Dott. -OMISSIS- ad accertarsi che presso la cappella di famiglia, di cui si è detto, vi fossero loculi disponibili a ivi consentire la sua - più futura possibile - sepoltura.

...All'esito della suddetta verifica, tuttavia, egli apprendeva ... che presso la cappella "A - OMISSIS- i figli beneficenti" risultavano tumulate le salme di tre soggetti a lui del tutto estranei. In particolare, nei loculi all'interno della Cappella si leggevano i nomi di un certo Sig. -OMISSIS-, nato il -OMISSIS-, di una certa Sig.ra -OMISSIS-, nata il - OMISSIS-, e di una tale Sig.ra -OMISSIS- deceduta il -OMISSIS-, id est di tutti

soggetti che non erano né ascendenti, né discendenti in linea diretta dell'originario concessionario (Prof. -OMISSIS-, padre del ricorrente), ma al più legati ad esso da lontani legami di parentela.

A quanto consta, dunque, i predetti soggetti risultano sepolti presso la cappella del ricorrente senza alcun legittimo titolo.

Con istanza del 30 maggio 2022 (avente a oggetto Richiesta di accesso agli atti per acquisizione della documentazione relativa alla verifica di regolarità della sepoltura delle salme dei sigg.ri -OMISSIS- (nato il -OMISSIS-), -OMISSIS- (nata il -OMISSIS-) e -OMISSIS- (deceduta il -OMISSIS-) , nonché rilascio copia dell'atto di concessione del suolo ove è stata eretta la cappella), il ricorrente formulava richiesta di accesso a detti documenti, premettendo in particolare:

- che nella cappella gentilizia di famiglia "A -OMISSIS- i figli benedicienti", edificata dal Prof -OMISSIS- nato a Castellana Grotte -OMISSIS-), padre del suo assistito, sono state tumulate le salme dei signori in oggetto generalizzati, che non essendo figli, nè discendenti del concessionario non avrebbero alcun titolo ad essere ivi sepolti.

- che interesse del suo patrocinato (erede unitamente a suo fratello -OMISSIS- del defunto padre e, pertanto, unici titolari del predetto bene) consultare i registri con i relativi allegati ai sensi degli artt. 52 del D.P.R 285/1990 (regolamento di polizia mortuaria) e 50 del D.P.R. 803/1975 (precedente regolamento) al fine di verificare la regolarità (presenza di eventuali atti di assenso di chi poteva disporre della cappella o altro) delle predette sepolture nonché avere copia dell'atto di concessione del suolo ove è stata eretta la menzionata cappella.

Accadeva poi che:

- con nota prot. n. 0015116 del 14 luglio 2022 (avente a oggetto Richiesta di accesso agli atti per acquisizione della documentazione relativa alla verifica di regolarità della sepoltura delle salme dei Sigg.ri -OMISSIS-, -OMISSIS- e -OMISSIS-, nonché rilascio copia dell'atto di concessione del suolo ove è stata eretta la cappella. Riscontro), l'Amministrazione comunale riscontrava espressamente la richiesta ostensiva avanzata dal ricorrente (protocollo n. 12028), comunicando il differimento dell'accesso alla documentazione domandata, in quanto trattasi di ricerca di archivio complessa, non compatibile al momento con le altre esigenze di servizio.

Indi, il ricorrente, a seguito della sopravvenuta ulteriore ingiustificata inerzia

del civico Ente, con nota del 22 settembre 2022 (avente a oggetto Lettera di diffida - Accesso agli atti per acquisizione della documentazione relativa alla verifica di regolarità della sepoltura delle salme dei sigg.ri -OMISSIS- (nato il -OMISSIS-), - OMISSIS- (nata il -OMISSIS-) e -OMISSIS- (deceduta il -OMISSIS-), nonché rilascio copia dell'atto di concessione del suolo ove è stata eretta la cappella), rilevato che, nonostante il lungo termine decorso (più che congruo anche per ricerche qualificate e complesse), sino ad oggi non è stata comunicata alcuna data per l'accesso agli atti, diffidava formalmente l'Amministrazione ad evadere senza ulteriore indugio la sua istanza di accesso del 30 maggio 2022.

1.1 - Nell'ulteriore inerzia del comune di Castellana Grotte, il ricorrente ha adito questo Tribunale, chiedendo l'annullamento del silenzio diniego formatosi a seguito del mancato riscontro da parte del comune di Castellana Grotte alla succitata diffida del 22 settembre 2022 nonché, in quanto occorrer possa, della summenzionata nota di differimento prot. n. 0015116 del 14 luglio 2022.

Ha chiesto, altresì, l'accertamento del suo diritto ad accedere alla documentazione amministrativa richiesta con l'istanza del 30 maggio 2022 e la conseguente intimazione dell'Amministrazione resistente a provvedere in ordine alla menzionata istanza.

A sostegno del ricorso ha dedotto le censure, così rubricate:

I. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1, co. 2 bis, 22 e ss. l. n. 241/1990, art. 2 d.P.R. n. 184/2006. Violazione e falsa applicazione dell'art 24 Cost.

Eccesso di potere per ingiustizia manifesta, difetto di motivazione, sviamento, perplessità e contraddittorietà dell'azione amministrativa.

1.2 - Non si è costituito in giudizio il comune di Castellana Grotte.

1.3 - All'udienza in camera di consiglio del 10 maggio 2023, la causa è stata introitata per la decisione.

2. - Il ricorso è fondato e deve essere accolto, come nel prosieguo illustrato.

3. - Il ricorrente lamenta, in particolare, la violazione degli artt. 22 e seguenti della legge n. 241/1990 (accesso documentale).

Deduce la sussistenza dell'interesse diretto, concreto e attuale all'accesso, ai sensi dell'art. 22 della legge n. 241/1990, atteso che i documenti di cui ha

chiesto l'ostensione sono necessari a verificare, anche alla luce dell'atto di concessione originario, la regolare sepoltura di alcune delle salme che si trovano tumulate presso la cappella di sua titolarità, anche nell'ottica di doversi garantire, per il prossimo futuro, la disponibilità di un loculo utile alla sua sepoltura.

Il ricorrente, invero, ha ragione di dubitare della suddetta regolarità considerato che il Regolamento di Polizia Mortuaria di Castellana Grotte, di cui alla DGC n. 108 del 27.07.1977 prot. 7710 prevede che (doc. 4):

- "Le tombe e le cappelle gentilizie costruite su suoli dati in concessione a privati, potranno raccogliere soltanto il cadavere del concessionario o coniuge, degli ascendenti propri o dei discendenti in linea diretta e rispettivi congiunti..." (art. 65);

- "Il Sindaco, su richiesta di concessionari di tombe e di cappelle gentilizie, potrà concedere che cadaveri di persone non aventi diritto vi si tumolino solo nel caso in cui non vi sia disponibilità di loculi comunali ..." (art. 68).

Nel caso di specie nessuno dei Sigg.ri di cui si è detto ... è coniuge, ascendente proprio, discendente in linea diretta o relativo congiunto del Prof. -OMISSIS- (originario concessionario del suolo su cui fu costruita la cappella), né il ricorrente è a conoscenza di eventuali richieste avanzate da suo padre preordinate a ottenere l'autorizzazione alla sepoltura dei predetti soggetti presso la suddetta cappella per temporanea incapienza del cimitero, né tantomeno risulta che il ricorrente medesimo ovvero i suoi fratelli abbiano mai autorizzato dette sepolture.

È evidente, pertanto, che il ricorrente vanta un interesse diretto concreto e attuale a conoscere della documentazione domandata, anche al fine di eventualmente intraprendere le iniziative necessarie a tutelare il pieno godimento del suo bene, da parte sua ovvero da parte del fratello.

Inoltre, la condotta tenuta dall'Amministrazione, la quale non ha posto in dubbio il diritto del ricorrente ad accedere alla documentazione richiesta, limitandosi solo a disporre il differimento dell'accesso al fine di reperire gli atti, violerebbe i principi di buona fede e collaborazione ex art. 1, comma 2 bis della legge n. 241/1990, avendo il civico Ente dapprima ingenerato nell'interessato il convincimento di avere pacifico diritto all'accesso (con l'esplicita nota di differimento del 14 luglio 2022) e, poi, a fronte della diffida dell'interessato, funzionale a ottenere i documenti promessi e a

“interrompere” il differimento, mantenuto un comportamento inerte, con ciò tramutando il differimento in un diniego implicito.

4. - Le censure sono fondate, come di seguito illustrato.

5. - È noto che l'art. 22, comma 2, della legge n. 241/1990 prevede che l'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza.

L'accesso è, dunque, espressione primaria del principio di trasparenza dell'attività della P.A. e della regola generale di correttezza nell'esercizio del potere amministrativo ex art. 97 della Costituzione, in virtù dei quali la funzione pubblica deve risultare pienamente conoscibile all'esterno, in modo che sia possibile verificare la compiuta legittimità del suo esercizio nella massima estensione possibile.

In definitiva, quindi, l'accessibilità di atti e documenti è la regola generale, potendo essere esclusa o limitata solo nei casi espressamente previsti dalla legge.

Va, inoltre, evidenziato che il collegamento, ossia il rapporto di strumentalità, tra l'interesse giuridicamente rilevante del soggetto che richiede l'accesso e la documentazione oggetto della relativa istanza deve essere inteso in senso ampio (col solo limite del non trasmodare in uno strumento surrrettizio di sindacato generalizzato sull'attività del soggetto cui è rivolta), ossia nel senso che la documentazione richiesta deve costituire un mezzo potenzialmente utile alla tutela (non necessariamente giudiziale) della situazione giuridicamente rilevante, non richiedendosi che essa sia idonea a costituire strumento di prova diretta della lesione dell'interesse tutelato (in tema cfr. Cons. Stato, Ad. plen. 24 aprile 2012, n. 7 e, fra le tante, Cons. Stato, Sez. III 13 gennaio 2012, n. 116; Sez. IV 30 agosto 2011, n. 4883; Sez. V, 14 maggio 2010, n. 2966); l'interesse all'accesso ha, inoltre, consistenza autonoma e va considerato in astratto, escludendosi che in relazione ai casi specifici competa all'amministrazione compiere apprezzamenti in ordine alla fondatezza della pretesa sostanziale sottostante e così alla fondatezza o all'ammissibilità delle eventuali domande giudiziali ipoteticamente proponibili dal soggetto che ha chiesto l'accesso documentale (v., per tutte, lasentenza della Sezione n. 2516 del 2012) (Consiglio di Stato, sezione sesta, 28 marzo 2013, n. 1835): nel giudizio

sull'accesso si controverte del riconoscimento, meramente strumentale e conoscitivo, del solo diritto di accesso agli atti, impregiudicate restando - ovviamente - le questioni di merito sottostanti, dovendo ribadirsi che l'accesso è funzionale a primarie esigenze di trasparenza amministrativa, attenendo ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione (art. 29, comma 2-bis della legge n. 241/1990).

6. - Ciò posto, nella particolare fattispecie concreta in esame, la domanda di accesso è supportata da un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso (art. 22, comma 1, lett. b), della legge n. 241 del 1990), per le ragioni illustrate dall'istante.

E del resto, il comune di Castellana Grotte, con la nota di differimento del 14 luglio 2022, a carattere necessariamente temporaneo e interinale, nel riscontrare espressamente l'istanza del 30 maggio 2022, come pure evidenziato dal ricorrente, non ha revocato in dubbio il diritto del ricorrente ad accedere alla documentazione richiesta, ma si è limitato solo a disporre il differimento dell'accesso al fine di reperire gli atti risalenti nel tempo (così non diniegando l'accesso, ma riconoscendo esplicitamente il diritto dell'interessato all'esibizione documentale e disponendo il mero differimento del materiale adempimento all'istanza ostensiva), salvo poi negarlo, con silenzio significativo, allorché il Dott. - OMISSIS- interrompeva l'inerzia comunale con la diffida di cui si è detto, a seguito della sopravvenuta ulteriore protratta inerzia dell'Amministrazione (nonostante il lungo termine decorso (più che congruo anche per ricerche qualificate e complesse), sino ad oggi non è stata comunicata alcuna data per l'accesso agli atti - così testualmente l'azionata diffida del 22 settembre 2022), di cui effettivamente e sostanzialmente il ricorrente si duole.

7. - Né osta al chiesto accesso il fatto che i documenti di cui si domanda l'ostensione dovrebbero essere nella disponibilità del richiedente.

Infatti, come pure evidenziato dall'interessato, La possibile disponibilità da parte del richiedente degli atti oggetto dell'istanza di accesso che, peraltro, potrebbero essere stati nel frattempo dallo stesso smarriti non impedisce l'accesso, atteso che nessuna norma dispone in tal senso (Consiglio di Stato, sezione quinta, 23 marzo 2015, n. 1545).

Il privato che, per svariate ragioni (disordine, perdita del documento, malconservazione, trasloco, furto eccetera), non è più in possesso di un atto - che pur doveva diligentemente conservare - non può essere mutilato nella propria difesa e ha il diritto comunque ad ottenerne copia per difendersi (T.A.R. Campania, Napoli, sezione sesta, 14 gennaio 2016, n. 171; in termini, T.A.R. Campania, Napoli, sezione sesta, 17 settembre 2015, n. 4559).

Peraltro, il ricorrente sul punto ragionevolmente deduce che la concessione fu rilasciata non già direttamente al Sig. -OMISSIS-, bensì a suo padre, originario concessionario, il tutto, nei lontani primi anni del '900. È quindi plausibile che nel corso degli anni trascorsi, la copia del predetto atto non sia stata reperita.

8. - In definitiva, alla luce di quanto fin qui argomentato, il ricorso deve essere accolto, con conseguente accertamento dell'illegittimità del silenzio diniego impugnato e accertamento del diritto alla chiesta ostensione, e, per l'effetto, va ordinato alla comune di Castellana Grotte di consentire il richiesto accesso ai documenti, nel termine di trenta giorni dalla comunicazione della presente sentenza o dalla sua notificazione, se anteriore.

9. - Le spese seguono la soccombenza e vanno liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Prima) accoglie il ricorso, di cui in epigrafe, nei sensi di cui in motivazione.

Condanna il comune di Castellana Grotte al pagamento delle spese processuali in favore del ricorrente, liquidate in complessivi euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre accessori di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (e degli articoli 5 e 6 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016), a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare la parte ricorrente e i soggetti nominati.

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 10 maggio 2023 con

l'intervento dei magistrati:

Angelo Scafuri, Presidente

Vincenzo Blanda, Consigliere

Maria Luisa Rotondano, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE IL PRESIDENTE

Maria Luisa Rotondano Angelo Scafuri

IL SEGRETARIO