

Publicato il 16/11/2018

**N. 11125/2018 REG.PROV.COLL.
N. 05606/2018 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 per il Lazio

(Sezione Terza Ter)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 5606 del 2018, proposto da:

AVV. SALVATORE FACHILE, in proprio, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piazza G. Mazzini, 8;

contro

MINISTERO DEGLI AFFARI ESTERI E DELLA COOPERAZIONE INTERNAZIONALE, MINISTERO DELLA DIFESA, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliata in Roma, via dei Portoghesi, 12;

e con l'intervento di

REGIONE LAZIO, rappresentata e difesa dall'avvocato Elisa Caprio, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Marcantonio Colonna n. 27;

e, ad adiuvandum.

PATRIZIO GONNELLA, PIETRO MASSAROTTO, rappresentati e difesi dall'avvocato Gennaro Santoro, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, viale Carso n. 23;

per l'annullamento

- del provvedimento di diniego all'accesso civico generalizzato in sede di riesame avanzato dal ricorrente a mezzo PEC in data 15 Marzo, emesso dal Responsabile della Prevenzione e della Corruzione e della Trasparenza del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, inviato a mezzo PEC del 04.04.2018;

- del provvedimento di diniego all'accesso civico generalizzato presentato dal ricorrente a mezzo PEC in data 29/01/2018 ed emesso dalla Direzione Generale per la Mondializzazione e le Questioni Globali– Ufficio V (Africa occidentale e Africa centrale) presso il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale del 28 febbraio 2018;

- di ogni altro atto antecedente, presupposto, successivo o comunque connesso ai dinieghi sopra menzionati anche se non conosciuti dal ricorrente;

e per l'accertamento e la declaratoria

del diritto di accesso generalizzato dell'odierno ricorrente ai dati e ai documenti indicati nelle istanze presentate al Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale in data 29 gennaio 2018, come reiterata in data 15 marzo 2018;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale e del Ministero della Difesa, nonché

l'atto di costituzione in giudizio della Regione Lazio;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 28 settembre 2018 il dott. Antonino Masaracchia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto che, con il ricorso in decisione, l'avv. Salvatore Fachile ha domandato l'annullamento dei provvedimenti con cui il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale ha respinto la sua istanza di accesso civico, presentata ai sensi degli artt. 5 ss. del d.lgs. n. 33 del 2013, avente ad oggetto, come si legge in ricorso, "copia delle lettere del 1 novembre 2017 e del 15 gennaio 2018 del governo nigerino a quello italiano" ("con le quali è richiesto all'Italia l'espletamento di una serie di attività, tra le quali l'invio del contingente per l'addestramento per il controllo dei confini") e "copia dell'accordo firmato a Roma tra il governo del Niger e quello italiano in data 26 settembre 2016";

che, in particolare, con l'atto prot. n. 36974, in data 28 febbraio 2018, il Ministero – quanto alle menzionate lettere – ha negato l'accesso civico, di intesa con il Ministero della Difesa, "*ai sensi dell'articolo 5-bis, comma 1, lettere c) e d) del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, stante il pregiudizio concreto che l'ostensione delle stesse sarebbe in grado di arrecare agli interessi pubblici sottesi alla Difesa, alle questioni militari e alle relazioni internazionali*", aggiungendo che, quanto al testo dell'accordo, "*esso sarà liberamente consultabile, perché pubblicato in Gazzetta Ufficiale, una volta concluso l'iter di ratifica mediante legge da parte del Parlamento*";

che, successivamente, a seguito di istanza di riesame, il Ministero ha

confermato il diniego con atto del 4 aprile 2018, richiamando anche le c.d. *Linee Guida FOIA* (“*Linee Guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all’accesso civico*”), adottate dall’A.N.A.C.— Autorità Nazionale Anticorruzione con determina n. 1309 del 28 dicembre 2016, in specie i paragrafi nn. 5.3, 7.3 e 7.4, affermando di aver “*esaminato attentamente il contesto internazionale e di sicurezza nel quale si inquadrano i documenti..., nonché quanto riferito dal nostro Ambasciatore a Niamey circa gli orientamenti del Governo del Niger...*”, e di aver effettuato “*un accurato bilanciamento dei diversi interessi tutelati dalla Legge*”;

che, secondo il ricorrente, tali provvedimenti violerebbero gli artt. 5, commi 2 e 6, e 5-*bis* del d.lgs. n. 33 del 2013, nonché l’art. 3 della legge n. 241 del 1990 per difetto di motivazione, trattandosi, quanto all’accordo del 26 settembre 2017, di un trattato ormai concluso (e rientrante “nella categoria dei trattati internazionali stipulati in forma solenne”, necessitando, come tale, dell’ordinario *iter* di ratifica parlamentare) e già in vigore tra le parti, con richiamo agli obblighi di pubblicazione di cui alla legge n. 839 del 1984 e con la precisazione, altresì, che “nessun segreto è stato apposto al contenuto dell’accordo” (come pure sarebbe stato possibile in base alla legge n. 124 del 2007);

che, quanto alle due lettere del Governo nigerino, secondo il ricorrente esse costituirebbero la “base giuridica per l’invio dei militari italiani da parte del parlamento italiano in Niger” e, “conseguentemente”, esse dovrebbero “considerarsi un accordo internazionale”, emergendo il dato sostanziale di “creare situazioni giuridiche vincolanti in base al diritto internazionale”;

che si sono costituiti in giudizio, con memorie di mero stile, la Regione Lazio, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta regionale, e – con atto collettivo – il Ministero dello Sviluppo Economico ed il Ministero della

Difesa, in persona dei rispettivi Ministri *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato;

che, con atto depositato il 27 luglio 2018, sono intervenuti *ad adiuvandum* i sig.ri Patrizio Gonnella e Pietro Massarotto, in qualità di legali rappresentanti delle associazioni “CILD– Coalizione Italiana per le Libertà ed i Diritti Civili o.n.l.u.s.” e “NAGA– Associazione Volontaria di Assistenza Socio-sanitaria e per i Diritti dei Cittadini Stranieri, Rom e Sinti– o.n.l.u.s.”;

che, con memoria depositata l'11 settembre 2018 i due Ministeri resistenti hanno svolto difese, sostenendo nel merito la non fondatezza del gravame (ed, in particolare, la non applicabilità degli obblighi di pubblicazione di cui alla legge n. 839 del 1984) e l'adeguatezza della motivazione spesa a sostegno del diniego, non senza preliminarmente eccepire l'inammissibilità del ricorso sia per “difetto di possibilità giuridica” (trattandosi, nella specie, dell'ostensione di “atti politici”, non compresi negli obblighi di trasparenza di cui al d.lgs. n. 33 del 2013) sia per “difetto di interesse” (per mancata impugnazione dei coevi dinieghi emessi dal Ministero della Difesa), oltre all'inammissibilità dell'intervento *ad adiuvandum*;

che il ricorrente ha replicato con memoria depositata il 25 settembre 2018;

che alla camera di consiglio del 28 settembre 2018, dopo discussione orale, la causa è stata trattenuta in decisione;

Considerato che la presente causa deve essere decisa con sentenza in forma semplificata, ai sensi dell'art. 116, comma 4, cod. proc. amm. (come richiamato dall'art. 5, comma 7, del d.lgs. n. 33 del 2013);

che, preliminarmente, deve essere dichiarato inammissibile l'intervento della Regione Lazio, estranea alla materia del contendere e costituitasi nel presente giudizio per evidente errore materiale (la sua memoria di

costituzione, pur riportando il numero di RG della presente causa, si riferisce ad un contenzioso diverso);

che, in rito, deve anzitutto essere respinta l'eccezione di inammissibilità dell'intervento *ad adiuvandum* perché – contrariamente a quanto sostenuto dalle amministrazioni resistenti – non risulta che gli intervenienti sarebbero stati legittimati a proporre direttamente un ricorso giurisdizionale, trattandosi di atti di diniego di accesso civico che il Ministero ha adottato unicamente nei confronti dell'odierno ricorrente (richiedente), e facendo essi valere, con l'intervento adesivo, un interesse indiretto (la conoscenza degli atti oggetto dell'accesso civico, potenzialmente – a loro dire – rilevanti nell'ambito della politica migratoria nazionale e dei rimpatri) che si riflette sulla propria posizione giuridica, avuto riguardo alle finalità statutarie perseguite (cfr., in particolare, l'art. 3 dello statuto CILD – in atti);

che, ancora in rito, non è fondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso per mancata impugnazione dei dinieghi adottati dal Ministero della Difesa, venendo in considerazione, in questa sede, unicamente il rapporto tra il ricorrente (richiedente) ed il Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, quale amministrazione competente a detenere gli atti in questione;

che, nel merito, il ricorso è fondato limitatamente alla richiesta di accedere all'accordo internazionale del 26 settembre 2017, trattandosi di atto rispetto al quale lo stesso Ministero resistente riconosce l'esistenza attuale di un obbligo di pubblicazione, da ricondurre a quanto prescrive l'art. 4 della legge n. 839 del 1984, pur avendone, contraddittoriamente e immotivatamente, differito l'accesso all'avvenuta conclusione dell'*iter* di ratifica parlamentare (cfr. quanto affermato dal Ministero nel provvedimento di diniego del 28 febbraio 2018, dove si legge che il testo

dell'accordo “*sarà liberamente consultabile, perché pubblicato in Gazzetta Ufficiale, una volta concluso l'iter di ratifica mediante legge da parte del Parlamento*”);

che, sul punto, deve peraltro escludersi la rilevanza della “natura politica” dell'accordo internazionale, venendo in questa sede in rilievo unicamente la tematica dell'accessibilità del documento che lo contiene (e non della sindacabilità dell'atto politico, *ex art. 7, comma 1, ultimo periodo, cod. proc. amm.*) e che, indubitabilmente, rientra nella sfera di applicazione dell'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 33 del 2013;

che, invero, quest'ultima norma riferisce l'accesso civico a tutti i “*documenti, informazioni o dati*” che l'amministrazione abbia l'obbligo di pubblicare e, quindi, anche a tutti gli atti indicati dall'art. 4 della legge n. 839 del 1984, disposizione, quest'ultima, che affida ad una struttura burocratica precisamente individuata, il “*Servizio del contenzioso diplomatico, trattati e affari legislativi del Ministero degli affari esteri*”, la trasmissione, per la pubblicazione trimestrale in apposito supplemento della Gazzetta Ufficiale, di “*tutti gli atti internazionali ai quali la Repubblica si obbliga nelle relazioni estere, trattati, convenzioni, scambi di note, accordi ed altri atti comunque denominati*”, salva, beninteso, la specifica apposizione di un segreto di Stato, ai sensi degli artt. 39 ss. della legge n. 124 del 2007, circostanza, nella specie, pacificamente non verificatasi;

che il ricorso non è invece fondato, e deve essere respinto, quanto all'accesso civico azionato sulle lettere del Governo nigerino;

che, in proposito, va anzitutto escluso che tali lettere, di per sé sole, possano integrare la nozione di “accordo internazionale” vincolante per l'Italia, come tale assoggettato all'obbligo di pubblicazione di cui agli artt. 1, comma 1, lett. *f*, e 4 della legge n. 839 del 1984, non risultando l'esistenza di alcuna forma di risposta a tali lettere da parte del Governo italiano (nessuna

delle parti, invero, ha avanzato una simile ipotesi), e non potendosi per l'effetto ritenere integrata la figura dello “*scambio di note*” che la legge sottopone ad obbligo di pubblicità (art. 4 della legge n. 839 del 1984); che, pertanto, l'accesso civico su di esse avanzato dal ricorrente ricade nell'ambito di applicazione dell'art. 5, comma 2, del d.lgs. n. 33 del 2013 (che configura l'accesso civico “*ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione...*”), con conseguente applicabilità dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti, di cui all'art. 5-*bis* del d.lgs. n. 33 del 2013; che, di conseguenza, legittimamente l'amministrazione ha opposto al richiedente la sussistenza di ragioni ostative afferenti alla difesa, alle questioni militari ed alle relazioni internazionali (art. 5-*bis*, comma 1, lett. *c*, *d*, del d.lgs. n. 33 del 2013), peraltro adeguatamente motivando circa la ricorrenza, in concreto, di dette ragioni ostative (cfr., in particolare, quanto l'amministrazione ha affermato nella nota del 4 aprile 2018, laddove ha richiamato “*quanto riferito dal nostro Ambasciatore a Niamey circa gli orientamenti del Governo del Niger in qualità di autore delle lettere*”, così sottintendendo l'importanza della riservatezza di tali documenti in punto di reciproche relazioni internazionali); che, in conclusione, il ricorso va accolto solo in parte, dovendosi affermare il diritto del ricorrente di accedere unicamente al testo dell'accordo internazionale stipulato tra Italia e Niger in data 26 settembre 2017, con conseguente ordine al Ministero intimato di esibirlo entro il termine di trenta giorni dalla notificazione o (se anteriore) dalla comunicazione della presente sentenza, a norma dell'art. 116, comma 4, cod. proc. amm.; che le spese del presente giudizio possono essere compensate tra le parti, attesa la soccombenza reciproca;

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, Sezione terza-ter, definitivamente pronunciando,

a) dichiara inammissibile l'intervento della Regione Lazio;

b) accoglie in parte il ricorso in epigrafe e, per l'effetto:

- annulla, nella parte indicata in motivazione, gli atti di diniego all'accesso civico;

- ordina al Ministero degli Affari Esteri e della Cooperazione Internazionale, in persona del Ministro *pro tempore*, di esibire il documento indicato in motivazione entro il termine di trenta giorni decorrenti dalla notificazione o (se anteriore) dalla comunicazione della presente sentenza;

c) respinge, per il resto, il ricorso;

d) compensa le spese di lite tra le parti.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 settembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Mario Alberto di Nezza, Presidente FF

Maria Grazia Vivarelli, Consigliere

Antonino Masaracchia, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Antonino Masaracchia

IL PRESIDENTE
Mario Alberto di Nezza

IL SEGRETARIO