



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sull'appello n. 2948 del 2018, proposto dalla signora Meloni Chantal, in proprio e nella qualità di Legal Advisor dell'European center for constitutional and human rights, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Felice Belisario, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via dei Barbieri, n. 6;

contro

Il Ministero della Difesa, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici è domiciliato *ex lege* in Roma, alla via dei Portoghesi, n. 12;

e con l'intervento di

ad adiuvandum

la Coalizione italiana per le libertà ed i diritti civili, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Arturo Salerni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

il Comitato no muos no Sigonella, in persona del legale rappresentante *pro*

tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Sebastiano Papandrea, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima) n. 12788/2017, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Ministero della Difesa;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 3 ottobre 2019 il pres. Luigi Maruotti;

Uditi per le parti gli avvocati come da verbale d'udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con istanza di data 27 marzo 2017 (proposta ai sensi dell'art. 5, comma 2 del decreto legislativo n. 33 del 2015, come modificato con il decreto legislativo n. 97 del 2016 e rivolta al Ministero della difesa e al Comando aeronautica militare), l'appellante – in proprio e nella qualità di Legal Advisor dello European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) - ha chiesto di accedere, tra gli altri:

- all'atto che ha integrato l'accordo concluso in data 6 aprile 2006 tra il Ministero della difesa e il Dipartimento della difesa degli Stati Uniti d'America, riguardante la base militare di Sigonella;
- all'atto che ha consentito lo stazionamento, nella medesima base militare, di aeromobili a pilotaggio remoto degli Stati Uniti d'America e all'atto che consente l'impiego di tali aeromobili per operazioni militari;
- agli atti organizzativi riguardanti il personale militare di Sigonella.

In data 4 aprile 2017, il Comando aeronautica militare ha comunicato alla richiedente che l'istanza è stata inoltrata per competenza allo Stato maggiore della difesa.

In data 24 aprile 2017, lo Stato maggiore della difesa ha respinto l'istanza, segnalando che:

- i documenti richiesti "recano informazioni classificate, non suscettibili di ostensione, atteso che esse ai sensi dell'articolo 3 del DPCM 5/2015 - recante disposizioni per la tutela amministrativa del segreto di Stato e delle informazioni controllate a diffusione esclusiva -, adottato in attuazione della L. n. 124/2007, debbono essere salvaguardate per non pregiudicarne la confidenzialità, l'integrità, la disponibilità;

- l'art. 3, al comma 2, dispone che l'accesso alle predette informazioni è consentito esclusivamente alle persone, in possesso del 'nulla osta sicurezza' che 'hanno necessità di conoscerle in funzione del proprio incarico' e che si tratta di atti sottratti anche all'accesso documentale agli atti, per l'articolo 1048 del D.P.R. n. 90/2010, poiché la divulgazione può recare pregiudizio alla difesa, alla sicurezza e alle relazioni internazionali (interessi primari dello Stato rilevanti per l'art. 5 bis del decreto legislativo n. 33 del 2013'.

L'originaria richiedente ha chiesto il riesame – ai sensi dell'art. 5, comma 7, del decreto legislativo n. 33 del 2013 - al Responsabile per la prevenzione della corruzione e per la trasparenza del Ministero della Difesa, il quale in data 9 giugno 2017 ha respinto entrambe le istanze di accesso civico generalizzato, confermando le motivazioni poste a base del diniego di data 24 aprile 2017 e segnalando che, con riferimento al silenzio serbato dal Ministero della Difesa - Gabinetto del Ministro, vi era una 'identità sostanziale' delle istanze di accesso, per cui il diniego doveva intendersi riferito a entrambe le istanze di accesso civico.

2. Con il ricorso n. 6883 del 2017 (proposto al TAR per il Lazio, Sede di Roma), l'interessata ha impugnato il diniego di data 24 aprile 2017 e l'atto di data 9 giugno 2017, formulando tre motivi.

3. Il TAR, con la sentenza n. 12788 del 2017:

- ha rilevato che gli Stati Uniti d'America vanno considerati come controinteressato in senso tecnico (poiché nel caso di accoglimento delle originarie istanze si

inciderebbe ‘sulla riservatezza e sulla necessaria discrezione che permea tutta l’attività, sia operativa che negoziale che attiene all’utilizzo delle basi USA nel territorio dello Stato’);

- ha rilevato che il ricorso non è stato notificato agli Stati Uniti d’America, ha dichiarato inammissibile il ricorso, in conseguenza di tale mancata notifica, ed ha compensato tra le parti le spese del giudizio.

4. Con l’appello indicato in epigrafe, l’originaria ricorrente ha dapprima chiesto (col primo motivo) che, in riforma della sentenza del TAR, il ricorso di primo grado sia dichiarato ammissibile e (con il secondo ed il terzo motivo) ha chiesto che il ricorso di primo grado sia accolto.

In data 1° giugno 2018, il Ministero della difesa si è costituito in giudizio ed ha chiesto che l’appello sia respinto.

Con un atto depositato in data 2 agosto 2018, la ‘Coalizione per le libertà ed i diritti civili’ è intervenuta *ad adiuvandum* nel giudizio d’appello, aderendo alle deduzioni ed alle conclusioni dell’appellante.

Con un atto di data 16 settembre 2019, è intervenuta *ad adiuvandum* anche l’associazione ‘Comitato no muos no Sigonella’, che ha aderito alle deduzioni ed alle conclusioni dell’appellante.

Nel corso del giudizio, le parti hanno depositato memorie difensive, con cui hanno insistito nelle già formulate conclusioni.

5. Ritiene il Collegio che risulta in parte fondato il primo motivo d’appello e che la sentenza impugnata vada annullata, con remissione della causa al TAR per il Lazio, Sede di Roma.

5.1. Ai sensi dell’art. 88, comma 2, lettera d), del codice del processo amministrativo, il Collegio intende ribadire i principi più volte enunciati da questo Consiglio, a proposito della nozione di controinteressato nel rito speciale sull’accesso ex art. 116 c.p.a. (Sez. III, 17 luglio 2019, n. 5018; Sez. III, 9 gennaio 2019, n. 216; Sez. V, 3 maggio 2018, n. 2634), per i quali:

- la nozione di controinteressato all'accesso è data dall'art. 22, comma 1, lett. c) l. 7 agosto 1990, n. 241, per il quale sono 'controinteressati' 'tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza', il che avviene quando vi sia un soggetto titolare di un diritto alla riservatezza dei dati racchiusi nel documento (Cons. Stato, Sez. IV, 24 novembre 2017, n. 5483; Sez. IV, 26 agosto 2014, n. 4308; Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd. 8 luglio 2014, n. 395; Cons. Stato, sez. V, 27 maggio 2011, n. 3190);
- l'Amministrazione deve valutare l'esistenza di un controinteressato ai sensi dell'art. 3 del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184, per il quale, 'fermo quanto previsto dall'articolo 5, la pubblica amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, di cui all'articolo 22, comma 1, lettera c), della legge, è tenuta a dare comunicazione agli stessi, mediante invio di copia con raccomandata con avviso di ricevimento, o per via telematica per coloro che abbiano consentito tale forma di comunicazione';
- se, nel procedimento avviato dall'istanza di accesso ai documenti, l'Amministrazione individua un controinteressato, a quel soggetto dovrà essere notificato l'eventuale ricorso proposto dall'istante avverso il rifiuto all'accesso adottato dall'amministrazione (ovvero avverso il silenzio), per converso, nel caso in cui l'Amministrazione non abbia in sede procedimentale individuato alcun controinteressato, l'istante non sarà tenuto a notificare il ricorso ad alcun controinteressato (così, Cons. giust. amm. Sicilia, 16 marzo 2017, n. 104, Cons. Stato, Sez. VI, 8 febbraio 2012, n. 677; Sez. VI, 30 luglio 2010, n. 5062; Sez. IV, 26 agosto 2014, n. 4308; Sez. VI, 16 maggio 2011, n. 2968);
- qualora l'amministrazione, in sede procedimentale, non ravvisi posizioni di controinteressato rispetto alla domanda di accesso e, dunque, l'istante non sia tenuto a notificare il ricorso ad altri oltre all'Amministrazione, il giudice adito deve valutare anche d'ufficio l'esistenza di posizione di controinteresse e imporre la notifica del ricorso di primo grado (Cons. Stato, Sez. IV, 26 agosto 2014, n. 4308;

Sez. III, 16 maggio 2016, n. 1978);

- dall'art. 3, comma 1, del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184 emerge che, in sede giurisdizionale, non può essere dichiarato inammissibile il ricorso per l'accesso, per mancata notifica al controinteressato, quando l'Amministrazione non abbia ritenuto di far consentire la partecipazione di altri soggetti in sede procedimentale che potrebbero subire un pregiudizio dall'accoglimento della istanza di accesso e che acquisterebbero la qualifica di controinteressati nel caso di impugnazione del conseguente diniego: il giudice adito è, dunque, tenuto -ove ravvisi posizioni di controinteresse - a imporre quindi la notifica del ricorso di primo grado alla parte controinteressata (Cons. Stato, Sez. III, 17 luglio 2019, n. 5018; Sez. III, 9 gennaio 2019, n. 216; Sez. V, 3 maggio 2018, n. 2634; Sez. VI, 8 febbraio 2012, n. 677; Sez. IV, 16 maggio 2011, n. 2968; Sez. VI, 30 luglio 2010, n. 5062).

5.2. Nella specie, emerge dalla documentazione acquisita che effettivamente gli atti impugnati in primo grado sono stati emessi in assenza della fase procedimentale prevista dall'art. 3 del d.P.R. 12 aprile 2006, n. 184.

Pertanto il TAR, anziché dichiarare inammissibile il ricorso, avrebbe dovuto ordinare l'integrazione del contraddittorio, fissando un termine per tale incombente.

6. Per le ragioni che precedono, il primo motivo di ricorso va accolto, nella parte in cui ha dedotto che il ricorso di primo grado risulta ammissibile.

7. La fondatezza del motivo esaminato determina l'annullamento della sentenza appellata e la rimessione della causa al primo grado, ai sensi dell'art. 105 del codice del processo amministrativo (in termini, Cons. Stato, Sez. III, 16 maggio 2016, n. 1978), con assorbimento delle altre censure, riguardanti la legittimità degli atti impugnati.

Per la prosecuzione del giudizio, la ricorrente ha l'onere di notificare il ricorso sia all'Amministrazione appellata che al soggetto risultato controinteressato.

8. Sussistono giusti motivi per compensare tra le parti le spese dei due gradi del giudizio (sicché diventa irrilevante l'esame della ritualità degli atti di intervento ad

adiuvandum).

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello n. 2948 del 2018, come in epigrafe proposto, accoglie in parte il primo motivo e, per l'effetto, annulla la sentenza appellata e rimette la causa alla decisione del TAR per il Lazio, Sede di Roma.

Compensa tra le parti le spese dei due gradi del giudizio.

Così deciso in Roma, presso la sede del Consiglio di Stato, Palazzo Spada, nella camera di consiglio del giorno 3 ottobre 2019, con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente, Estensore

Luca Lamberti, Consigliere

Daniela Di Carlo, Consigliere

Alessandro Verrico, Consigliere

Roberto Caponigro, Consigliere

IL PRESIDENTE, ESTENSORE

Luigi Maruotti

IL SEGRETARIO