

Pubblicato il 12/05/2022

N. 05918/2022 REG.PROV.COLL.

N. 00431/2022 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 Seconda Bis)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 431 del 2022, integrato da motivi aggiunti, proposto da Francesca Taddei, rappresentata e difesa dagli avvocati Riccardo Carnevali, Lorenzo Grisostomi Travaglini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Riccardo Carnevali in Roma, piazza Giovine Italia, 7;

contro

Roma Capitale, in persona del Sindaco, legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Barbara Battistella, dell'Avvocatura Capitolina, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia; Roma Capitale, Municipio IX, Direzione Tecnica, Servizio Attuazione Urbanistica – Edilizia Privata, Sportello Unico, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

del silenzio-diniego formatosi sulla istanza di accesso agli atti presentata, in data 16-18 novembre 2021, dalla ricorrente nei confronti del Municipio IX di Roma Capitale, per l'acquisizione di copia, tra gli altri documenti, delle concessioni edilizie relative all'immobile di sua proprietà, sito in Roma, via Mario Vinciguerra, n. 151, Palazzina M, int. 12, censito al N.C.E.U. di Roma Capitale al Foglio 1156, part. 9, sub. 100, Z C 6;

NONCHE', PER L'ACCERTAMENTO

del silenzio-diniego formatosi sulla istanza di accesso agli atti presentata, in data 16-18 novembre 2021, dalla ricorrente nei confronti del Municipio IX di Roma Capitale, per l'acquisizione di copia, tra gli altri documenti, delle concessioni edilizie relative all'immobile di sua proprietà, sito in Roma, via Mario Vinciguerra, n. 151, Palazzina M, int. 12, censito al N.C.E.U. di Roma Capitale al Foglio 1156, part. 9, sub. 100, Z C 6,

NONCHE', PER L'ACCERTAMENTO

del diritto della ricorrente ad accedere alla documentazione tecnica ed amministrativa dell'immobile di sua proprietà, sito in Roma, via Mario Vinciguerra, n. 151, Palazzina M, int. 12, censito al N.C.E.U. di Roma Capitale al Foglio 1156, part. 9, sub. 100, Z C 6, così come indicata nella istanza di accesso agli atti presentata all'Amministrazione resistente

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da Taddei Francesca il 25/2/2022:

PER L'ANNULLAMENTO

della Nota 25 novembre 2021, prot. CN/126634, del Municipio IX di Roma Capitale, Direzione Tecnica, Ufficio Accesso agli Atti - trasmessa alla ricorrente per la prima volta a mezzo PEC con la Nota di accompagnamento dello stesso Ufficio 26 gennaio 2022, prot. CN/6995 - con la quale è stata declinata la competenza a favore del Dipartimento Programmazione Attuazione Urbanistica di Roma Capitale, con riferimento all'istanza di accesso presentata dalla ricorrente in data 16-18

novembre 2021, per l'acquisizione di copia, tra gli altri documenti, delle concessioni edilizie relative all'immobile di sua proprietà, sito in Roma, via Mario Vinciguerra, n. 151, Palazzina M, int. 12, censito al N.C.E.U. di Roma Capitale al Foglio 1156, part. 9, sub. 100, Z C 6.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Roma Capitale;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 13 aprile 2022 il dott. Salvatore Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La ricorrente espone di avere acquistato - con atto per Notaio dott. Maro Scattone, Notaio in Roma, in data 9 febbraio 2000, rep. n. 25434, racc. n. 4706 – l'immobile sito in Roma, via Mario Vinciguerra n. 151, Palazzina M, int. 12, censito al N.C.E.U. di Roma Capitale al Foglio 1156, part. 9, sub. 100, Z C 6, nel quale risiede tutt'oggi. All'art. 5 di tale atto risulta che l'edificio, di cui l'unità immobiliare predetta fa parte, è stato realizzato sulla base dei seguenti titoli edilizi:

1) concessione edilizia rilasciata dal Comune di Roma in data 4 luglio 1989, n. 1103/C;

2) varianti in corso d'opera in data 10 agosto 1989, prot. n. 54858; 3) varianti in corso d'opera in data 10 settembre 1992, prot. n. 56219.

- da ulteriori ricerche e approfondimenti emergeva che i predetti titoli edilizi poggiano su di una originaria concessione edilizia n. 2076/1978;

- a tutti i titoli edilizi sinora richiamati sono legati anche dei c.d. atti d'obbligo stipulati tra la Società Inedil IM Edilizie s.r.l. e/o la Società Immobiliare Trigatoria s.r.l. con Roma Capitale.

Evidenza che il proprio interesse è di sincerarsi della legittimità edilizia del proprio immobile e che non sussistono controinteressati attuali.

Con il ricorso si duole della mancata risposta e chiede che sia ordinato all'Amministrazione di consentire l'accesso agli atti che richiedeva con l'istanza indicata in epigrafe, e, segnatamente:

-la originaria concessione edilizia di Roma Capitale n. 2076/1978; 2) gli allegati (planimetrie comprese) all'Atto d'obbligo stipulato in data 16 marzo 1989, con atto per Notaio Valerio Pantano, rep. n. 17404, racc. n. 4516 (di adempimento alla originaria concessione edilizia di Roma Capitale n. 2076/1978); 3) l'allegato B dell'Atto d'obbligo stipulato in data 17 luglio 1978, con atto per Notaio Nicolò Bruno, rep. n. 64423, racc. n. 23119; 4) la domanda di concessione edilizia presentata dalla SO.AP. Società Appoderamenti s.r.l. in data 15 marzo 1982, al prot. n. 11254 (che ha portato al rilascio della concessione edilizia rilasciata dal Comune di Roma in data 4 luglio 1989, n. 1103/C); 5) la Nota della Ripartizione V, prot. n. 48042/1987 (citata nella concessione edilizia rilasciata dal Comune di Roma in data 4 luglio 1989, n. 1103/C); 6) la perizia giurata (citata nella concessione edilizia rilasciata dal Comune di Roma in data 4 luglio 1989, n. 1103/C); 7) la Nota USPR prot. n. 5996/1989, Rip. XV, n. 41703/1989 (citata nella concessione edilizia rilasciata dal Comune di Roma in data 4 luglio 1989, n. 1103/C); 8) la Nota USPR prot. n. 112/1987, Rip. XV, 1494/87 (citata nella concessione edilizia rilasciata dal Comune di Roma in data 4 luglio 1989, n. 1103/C); 9) la domanda di concessione edilizia presentata dalla SO.AP. Società Appoderamenti s.r.l. in data 8 settembre 1986, prot. n. 178780 e al relativo atto di approvazione dalla Commissione Edilizia nella seduta del 13 maggio 1987 (tutti citati nell'Atto d'obbligo stipulato in data 16

marzo 1989, con atto per Notaio Valerio Pantano, rep. n. 17404, racc. n. 4516); 10) la domanda di concessione edilizia presentata da A.R. Roma s.p.a. in data 8 settembre 1986, prot. n. 178775 e al relativo atto di approvazione dalla Commissione Edilizia nella seduta del 13 maggio 1987 (tutti citati nell'Atto d'obbligo stipulato in data 16 marzo 1989, con atto per Notaio Valerio Pantano, rep. n. 17404, racc. n. 4516); 11) la variante in corso d'opera in data 10 agosto 1989, prot. n. 54858; 12) la variante in corso d'opera in data 10 settembre 1992, prot. n. 56219.

Con motivi aggiunti ha poi cautelativamente impugnato la nota 26 gennaio 2022, prot. CN/6995 con la quale la Direzione Tecnica del Municipio IX di Roma Capitale ha declinato la propria competenza ad accogliere l'accesso in favore del DPAU, invitando la ricorrente a rivolgersi a quest'ultimo ufficio, tramite SIPRE.

Lamenta l'illegittimità di un atto che (sia pure tacitamente) respinge una richiesta di accesso indicando altro ufficio cui rivolgersi e comunque deduce che il SIPRE non è obbligatorio e non è previsto dal Regolamento sull'accesso.

Roma Capitale si è costituita solo con memoria di forma.

Nella camera di consiglio del 13 aprile 2022, la causa è stata trattenuta in decisione. Nell'odierno giudizio, viene in esame una fattispecie nella quale parte ricorrente chiede accesso ad atti risalenti nel tempo e dei quali il Municipio ha comunicato di non avere disponibilità.

Tenuto conto della mancanza di difese da parte di Roma Capitale, deve innanzitutto osservarsi che la fattispecie all'odierno esame del Collegio è sovrapponibile ad altra di recente esaminata dalla Sezione e risolta con sentenza di accoglimento nr. 2960 del 15 marzo 2022, che può essere richiamata quale precedente conforme.

A tal proposito, viene in rilievo l'art. 22, comma 6 della l. 241/90, a norma del quale *“il diritto di accesso è esercitabile fino a quando la pubblica amministrazione ha l'obbligo di detenere i documenti amministrativi ai quali si chiede di accedere”*.

In giurisprudenza è stato affermato che *“La pubblica amministrazione non può avvalersi dell'eccezione al diritto di accesso prevista dal sesto comma dell'art. 22, l. n. 241 del 1990 e s.m.i., secondo cui tale diritto è esercitabile fino a quando la p.a. ha l'obbligo di detenere i documenti amministrativi ai quali si chiede di accedere, senza indicare con precisione il termine obbligatorio di detenzione, desumibile da una norma legislativa o regolamentare, posto che in tal caso trova applicazione l'ordinario termine di quarant'anni previsto dall'art. 5 del l.d.lg. n. 42 del 2004 recante il Codice dei Beni Culturali”* (T.A.R. , Catanzaro , sez. II , 10/06/2008 , n. 659). Nel caso di specie, posto che l'Amministrazione responsabile è un Ente Locale, i termini per la conservazione dei documenti (che per le Amministrazioni dello Stato sono disciplinati dall'art. 41 del d.lgs. 42/2004, in materia di versamento all'Archivio Storico), dipendono dallo specifico piano di conservazione dei documenti di cui all'art. 68 del DPR n. 445/2000 e dalle altre disposizioni regolamentari e statutarie della stessa Amministrazione.

Per Roma Capitale, viene in rilievo (nell'assenza di altre deduzioni specifiche da parte dell'Amministrazione) il *“Regolamento per il funzionamento dell'Archivio capitolino”* di cui alla delibera del Consiglio Comunale n.133/1981 (successivamente modificato), che, all'art. 62, comma 2, prevede che gli Uffici predispongono periodicamente gli elenchi di atti di cui si reputi inutile la conservazione *“riferentesi agli anni anteriori all'ultimo quinquennio”*; l'art. 63, inoltre, prevede che gli Uffici stessi *“versano all'Archivio Capitolino le posizioni relative agli affari esauriti da oltre 40 anni, in analogia a quanto disposto dagli Archivi di Stato dall'art. 23 della ..legge 30 settembre 1963, n. 1409”*.

A tanto deve anche soggiungersi – tenuto conto delle ragioni sostanziali che sono sottese all'interesse ostensivo come illustrate dalla ricorrente - che, nello specifico settore urbanistico di Roma Capitale, la tenuta dei documenti attinenti l'edilizia privata non può non tenere conto della circostanza che il titolo edilizio era necessario – quantomeno per determinate zone del territorio comunale – sin dal PRG approvato con R.D.L. 6.7.1931, n. 981 (pubbl. in G.U. del Regno d'Italia n.

191 del 20.8.1931), conv. con modif. in l. 24.3.1932, n. 355 (pubbl. in G.U. del Regno d'Italia n. 95 del 25.4.1932) e dal piano di massima edilizio e di ampliamento della spiaggia di Roma (approvato con R.D.L. 13.7.1933, n. 1331, convertito nella legge 21.12.1933, n. 1938).

Pertanto, posto che ogni operazione edilizia sul patrimonio esistente presuppone (da un lato) l'attestazione dello stato legittimo delle opere, da documentarsi, ai sensi dell'art. 9 bis, comma 1 bis, del DPR n. 380/2001 (come introdotto dal DL 70/2020, conv. in l. 120/2020), da parte di chi intende operare trasformazioni o interventi edilizi sul patrimonio esistente e (dall'altro) il corrispondente riscontro di tali attestazioni da parte dell'Ufficio; ne deriva la conseguenza che anche le operazioni di custodia e di eventuale scarico di atti e documenti tecnici o edilizi o urbanistici d'epoca, da parte degli uffici competenti e dell'Archivio Storico, dovrebbero essere (o risultare già) improntate funzionalmente a consentire l'accessibilità o la reperibilità (anche) dei documenti edilizi risalenti negli anni.

Secondo la giurisprudenza prevalente, se determinati documenti che sono legittimamente richiesti dal privato, non risultino esistenti negli archivi dell'Amministrazione che li dovrebbe detenere per ragioni di servizio, quest'ultima è tenuta a certificarlo, così da attestarne l'inesistenza e fornire adeguata certezza al richiedente per quanto necessario a consentirgli di determinarsi sulla base di un quadro giuridico e provvedimentale completo ed esaustivo (si vedano, ex plurimis, Tar Lombardia, Milano, 31 maggio 2019, n.1255; 29 maggio 2021, n. 1245; 20 febbraio 2020, n.343; T.A.R. , Napoli , sez. VI , 03/05/2021 , n. 2915; T.A.R. Lazio, Roma, II ter, 19 marzo 2019, nr. 5201 ed altre). Trattandosi di applicare la regola generale "*ad impossibilia nemo tenetur*", anche nei procedimenti di accesso ai documenti amministrativi l'esercizio del relativo diritto non può che riguardare, per evidenti motivi di buon senso e ragionevolezza, i documenti esistenti e non anche quelli distrutti o comunque irreperibili.

Ciò posto non è tuttavia sufficiente - al fine di dimostrare l'oggettiva impossibilità di consentire il diritto di accesso e quindi di sottrarsi agli obblighi tipicamente incombenti sull'amministrazione in base alla normativa primaria in tema di accesso - la mera e indimostrata affermazione in ordine all'indisponibilità degli atti quale mera conseguenza del tempo trascorso e delle modifiche organizzative medio tempore succedutesi, in quanto spetta all'Amministrazione destinataria dell'istanza di accesso fornire l'indicazione, sotto la propria responsabilità, attestante la inesistenza o indisponibilità degli atti che non è in grado di esibire, con l'obbligo di dare dettagliato conto delle ragioni concrete di tale impossibilità, senza che sia sufficiente al riguardo una mera affermazione della loro inesistenza negli scritti difensivi (T.A.R. , Milano , sez. III , 11/10/2019 , n. 2131).

A tale conclusione deve prestarsi ancor più convinta adesione nell'attuale quadro ordinamentale nel quale – per quanto riguarda l'edilizia – il già richiamato art. 9 bis, comma 1 bis, del DPR 380/2001 prevede specifiche prescrizioni in ordine alla documentazione dello stato legittimo dell'immobile, esigendosi a tal fine il titolo edilizio e, solo laddove questo non fosse dovuto per l'epoca dei lavori o non sia comunque reperibile, consente il ricorso alle forme probatorie alternative, meglio ivi previste e disciplinate.

A maggior ragione, dunque, l'Amministrazione è tenuta ad eseguire con la massima accuratezza e diligenza sollecite ricerche per rinvenire i documenti chiesti in visione e a dare conto al privato delle ragioni dell'impossibilità di ricostruire gli atti mancanti. Per le stesse ragioni, non è sufficiente a dichiarare assolto l'obbligo di provvedere la comunicazione che un'articolazione dell'Amministrazione rivolta al richiedente con la quale declini la propria competenza a provvedere, come accaduto con la nota impugnata con motivi aggiunti.

L'obbligo di provvedere sull'istanza di accesso incombe sull'Amministrazione nella sua globalità, con la conseguenza che, pur se dei documenti richiesti non sia

attualmente detentore il Municipio cui la ricorrente si è rivolta, persiste comunque la necessità che l'istanza sia oggetto di esame da parte dell'Ufficio che risulterà competente in base all'assetto statutario di Roma Capitale (ovvero il DPAU oppure l'Archivio Capitolino, a seconda delle condizioni di conservazione dei documenti). Analogamente, non osta all'accoglibilità della richiesta di accesso la prospettata necessità di avvalersi del SIPRE (Sistema di prenotazione on line del Dipartimento PAU); come ritenuto in altra analoga fattispecie avente ad oggetto l'utilizzo di tale sistema, *“non vale in contrario opporre che l'accesso non è consentito dal sistema informatico che l'Amministrazione ha predisposto, essendo tale sistema un mero “interfaccia” con l'utenza, sostitutivo degli adempimenti di sportello del personale, ma non delle decisioni sulle istanze di accesso che spetta all'Ufficio comunque esaminare e risolvere secondo diritto (adattando, ove necessario, le procedure informatizzate in modo da essere adeguate a tale scopo e serventi all'istruttoria dell'Ufficio, non condizionanti quest'ultima).”* (cfr. TAR Lazio, II bis, 21 dicembre 2021, nr. 13232).

Pertanto, in accoglimento del gravame, va ordinato all'Amministrazione resistente che l'Ufficio competente *ratione materiae* in ordine all'interesse sotteso alla richiesta d'accesso, provveda in ordine alla suddetta istanza, apprestando, nell'eventualità, ogni opportuna attestazione a firma del Dirigente responsabile circa l'inesistenza o la indisponibilità degli atti richiesti, sulla base delle regole archivistiche sancite dal Regolamento della stessa Amministrazione.

L'esecuzione dell'accesso dovrà avvenire entro i termini indicati a seguire.

A tali fini, si osserva che l'art. 116, comma 4, del c.p.a. prevede che, in caso di accoglimento del ricorso contro il diniego di accesso agli atti, il giudice ordina l'esibizione dei documenti richiesti *“entro un termine non superiore, di norma, a trenta giorni, dettando, ove occorra, le relative modalità”*, con facoltà, dunque, di assegnare un termine diverso all'Amministrazione, da valutarsi secondo le circostanze del caso concreto e con prudente apprezzamento.

Tenuto conto della peculiarità della odierna fattispecie, nella quale: a) i documenti richiesti sono numerosi e risalenti nel tempo; b) la richiesta di accesso è funzionale alla verifica della legittimità dell'edificazione ed all'accertamento dell'inesistenza di potenziali controinteressati, dunque non vengono in rilievo urgenze legate alla dimostrazione dello stato legittimo delle opere ai fini di interventi edilizi in programma da parte di chi ha la disponibilità dell'immobile; tenuto conto di ciò, sussistono dunque i presupposti per assegnare all'Amministrazione un termine a provvedere maggiore dell'ordinaria previsione di giorni trenta e che il Collegio stima equo determinare in giorni centottanta, che avranno decorrenza dalla comunicazione della presente sentenza o sua notifica a cura di parte.

Pertanto, il ricorso va accolto, con ordine all'Amministrazione di provvedere sull'istanza di accesso, nei modi e nei termini sin qui indicati.

In caso di mancanza o irreperibilità dei documenti in archivio, dovrà essere rilasciata dal Responsabile dell'ufficio una attestazione formale di inesistenza, da redigersi nel rispetto di quanto sopra indicato.

Le spese del presente giudizio sono a carico dell'Amministrazione e si liquidano come in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Seconda Bis), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei limiti di cui in parte motiva e, per l'effetto, ordina a Roma Capitale di provvedere sull'istanza di accesso nei modi e nei termini di cui pure in parte motiva.

Condanna Roma Capitale alle spese di lite del presente giudizio che liquida in euro 1.000,00 oltre accessori come per legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 13 aprile 2022 con l'intervento dei magistrati:

Pietro Morabito, Presidente

Michelangelo Francavilla, Consigliere

Salvatore Gatto Costantino, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Salvatore Gatto Costantino

IL PRESIDENTE
Pietro Morabito

IL SEGRETARIO