



Firmato digitalmente da:

VITTORIA MUSTO

Firmato il 21/11/2023 16:27

Seriale Certificato: 3304904613983359042

Valido dal 02/11/2021 al 02/11/2024

ArubaPEC EU Qualified Certificates CA G1

WM
Vittoria Musto
▪ Avvocato ▪

**ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO
SEDE DI ROMA**

Ricorso ex art. 116 c.p.a.

PALMA DI LORCO SGAMBATI (DLRPLM75M51A580U) nata a Baiano l'11.8.1975 e residente in Mugnano del Cardinale alla Via Roma n. 179, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al presente atto, dall'avv. Vittoria Musto (MSTVTR89S59A509U), unitamente alla quale elegge domicilio all'indirizzo pec: vittoria.musto@avvocatiavellinopec.it, dichiarando sin d'ora di voler ricevere tutte le comunicazioni e notificazioni consentite predetto indirizzo di pec;

-ricorrente

contro

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE E DEL MERITO, in persona del Ministro p.t.; **UFFICIO SCOLASTICO REGIONALE PER IL LAZIO - AMBITO TERRITORIALE PER LA PROVINCIA DI ROMA**, in persona del l.r.p.t., rappresentati e difesi *ope legis* dall'Avvocatura Generale dello Stato di Roma;

e contro

I.I.S. "PAOLO BORSELLINO E GIOVANNI FALCONE" in persona del Dirigente Scolasticop.t., con sede in Zagarolo (RM) alla Via Colle dei Frati, rappresentato e difeso *ope legis* dall'Avvocatura Generale dello Stato di Roma;

- **resistenti**

e nei confronti di

SARA ROSSELLA DI GIROLAMO, residente in Avellino alla Via F. Manfra n.9 - digiolamo.sr@pec.it

- **controinteressato**

per l'annullamento

della determinazione prot.n. 5135/U del 30.10.2023, con la quale l'Istituto Borsellino - Falcone ha respinto l'istanza di accesso agli atti presentata dalla ricorrente in data 25.9.2023;

e per la declaratoria

della spettanza dell'accesso con conseguente condanna della P.A. all'ostensione dei documenti richiesti ed alla estrazione di copia.

FATTO

1. Palma Di Lorco Sgambati è una Collaboratrice Scolastica inserita nella III[^] fascia delle graduatorie di istituto per il personale ATA ([01. PR-PRGA-222-palma_dilorcosgambati-12_04_2021-AV321307841471573017_pdf.pdf](#)).

2. Per il triennio scolastico 2014/2017, l'inserimento è avvenuto senza calcolare il punteggio per il servizio prestato come Operatore Socio Assistenziale (cd. OSA) per 55 mesi nella scuola pubblica.

3. Pertanto, dopo alcune diffide intese ad ottenere la rettifica in autotutela della sfavorevole determinazione ed alla luce di una serie di sentenze del Giudice del Lavoro che ha dichiarato "valutabile" il servizio OSA ([02. SENTENZE TRIB. BN..pdf](#)), in data 25.9.2023 la ricorrente ha formulato istanza di accesso agli atti presso tutte le istituzioni scolastiche ove ella aveva presentato domanda di inserimento e, fra queste, anche all'I.I.S. "Borsellino e Falcone" ([03. D3 2014.pdf](#) - [04. consegna istanza di accesso.eml](#)).

✓ Nella istanza la ricorrente - dopo avere premesso quanto sopra allegato - ha dichiarato di avere intenzione di adire l'autorità Giudiziaria per ottenere il riconoscimento del punteggio relativo al servizio OSA, nonché per promuovere un'azione di risarcimento del danno subito in relazione al mancato riconoscimento del punteggio di servizio.

✓ In tal senso, ha chiesto di avere copia dei contratti stipulati negli anni scolastici 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017 e 2017/2018 con personale scolastico avente punteggio pari o inferiore a quello che le sarebbe spettato se l'amministrazione scolastica avesse correttamente riconosciuto il servizio svolto come OSA e, quindi, pari a **14,92** per la figura del **Collaboratore Scolastico**; punteggio pari o inferiore a **14,67** per la figura di **Assistente Amministrativo**; punteggio pari o inferiore a **12,17** per la figura di **Assistente Tecnico**. In caso

affermativo, ha chiesto anche di conoscere la **durata** della supplenza e/o incarico a tempo determinato ed il **numero di ore** del contratto.

4. E però, con determinazione prot.n. 5135/U del 30.10.2023, l'I.I.S. "Borsellino e Falcone" **ha respinto** l'istanza di accesso sulla considerazione che *"anche raffigurando un interesse legittimo, ai sensi della Legge n.241/90, non si può procedere alla comunicazione dei dati richiesti in quanto inerenti dati generali, non circostanziati che non riguardano un singolo atto o procedimento amministrativo"* ([05. DINIEGO.eml](#)).

*

E, pertanto, è il caso della presente con la quale la Sig.ra PALMA DI LORCO SGAMBATI, come innanzi rappresentata e difesa, impugna il diniego, chiedendone l'annullamento per le seguenti ragioni in

DIRITTO

VIOLAZIONE ARTT. 22 SS.GG. L.N. 241/1990; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI SUL BUON ANDAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA; ECCESSO DI POTERE PER ERRONEITA' DELLA MOTIVAZIONE; CARENZA DI ISTRUTTORIA; PERPLESSITA'; ILLOGICITA'; SVIAMENTO.

Il provvedimento impugnato appare già *prima facie* illegittimo in relazione all'art. 24 L.n. 241/1990 che, al comma 7, dispone 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"*.

Sul punto, è costante la Giurisprudenza che ritiene che l'accesso vada garantito qualora sia **funzionale a qualunque forma di tutela, sia giudiziale che stragiudiziale, anche prima ed indipendentemente dall'effettivo esercizio di un'azione giudiziale**. Con la conseguenza che, al fine di verificare la spettanza dell'accesso, l'interesse alla ostensione deve essere valutato *in astratto*, senza alcun riferimento al caso specifico come, all'incontro, pretende di fare l'Amministrazione Scolastica resistente che vorrebbe negare l'istanza avanzata dalla sig.ra DI LORCO

SGAMBATI sol perché - a parere dell'Amministrazione - la documentazione non sarebbe "necessaria".

Infatti, **il diritto alla trasparenza dell'azione amministrativa costituisce situazione attiva meritevole di autonoma protezione, indipendentemente dalla pendenza e dall'oggetto di una controversia giurisdizionale**(Cons. Stato, Sez. IV, 27 gennaio 2011 n. 619). Cosicché si presenta illegittimo il diniego opposto alla ricorrente, la quale ha titolo di ottenere l'ostensione degli atti richiesti.

*

Peraltro, si consideri che qui l'interesse di DI LORCO SGAMBATI appare **diretto, concreto ed attuale** ovvero sia corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata ai documenti cui l'accesso è richiesto.

Sul punto, il richiesto accesso era ed è funzionale ad articolare una adeguata difesa in relazione al ricorso da promuoversi innanzi al competente Tribunale Civile in funzione di Giudice del Lavoro per ottenerne il riconoscimento del punteggio dichiarato dalla ricorrente nella domanda di inserimento delle graduatorie di Istituto per il personale ATA nonché il risarcimento dei danni sin qui patiti.

Al riguardo, è insegnamento costante quello secondo il quale *"Il diritto di accesso ai documenti amministrativi, oltre ad essere funzionale alla tutela giurisdizionale, consente agli amministrati di orientare i propri comportamenti sul piano sostanziale per curare o difendere i loro interessi giuridici, con la conseguenza che il diritto stesso può essere esercitato in connessione ad un interesse giuridicamente rilevante, anche se non sia ancora attuale un giudizio nel corso del quale debbano essere utilizzati gli atticosi acquisiti. Mediante la tutela giurisdizionale del diritto di accesso sono, dunque, assicurate, all'amministrato, trasparenza ed imparzialità, indipendentemente dalla lesione, in concreto, da parte della p.a., di una determinata posizione di diritto o interesse legittimo, facente capo alla sua sfera giuridica. Ciò perché l'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi assurge a bene della vita autonomo, meritevole di tutela separatamente dalle posizioni sulle*

quali abbia poi ad incidere l'attività amministrativa, eventualmente in modo lesivo, in contrapposizione al sistema, in vigore sino all'emanazione della [l. n. 241/1990](#), fondato sulla regola generale della segretezza dei documenti amministrativi (TAR Lazio, Roma III, 25 gennaio 2019 n. 1029).

È sufficiente, in questo modo, che l'accesso abbia funzione strumentale e propedeutica alla tutela (da esprimersi in qualunque sede e con qualunque mezzo) di situazioni **anche diverse da quelle di diritto soggettivo o interesse legittimo ma tali da comportare ripercussioni positive o negative nella sfera giuridica dell'istante.** Infatti, *“La disciplina dell'accesso agli atti amministrativi non condiziona l'esercizio del relativo diritto alla titolarità di una posizione giuridica tutelata in modo pieno, essendo sufficiente il collegamento con una situazione giuridicamente riconosciuta anche in maniera attenuata, sicchè la legittimazione all'accesso va riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti e/o documenti oggetto dell'accesso abbiano cagionato o siano idonei a cagionare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, **indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita, rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto.** Ai fini dell'accesso ai documenti amministrativi, il requisito della necessaria sussistenza di un interesse giuridico diretto e concreto, collegato al documento di cui si chiede l'ostensione, **non significa che l'accesso sia da configurare come meramente strumentale alla difesa in giudizio sulla situazione sostanziale principale; esso, invece, assume una valenza autonoma, non dipendente dalla sorte del processo principale**” (TAR Lazio, Roma I, 22 ottobre 2018 n.10210).*

Si aggiunga, infine, che la nozione di “situazione giuridicamente rilevante”, poi, è diversa e più ampia rispetto a quella dell'interesse all'impugnativa e non presuppone necessariamente una posizione soggettiva qualificabile in termini di diritto soggettivo o di interesse legittimo. Sul punto, *“**L'interesse all'accesso ai documenti amministrativi, così come è disegnato dall'artt. 22 e ss., l. n. 241 del 1990, anche successivamente alle modifiche intervenute nel 2005 (per effetto della l.***

*11 febbraio 2005 n. 15) e nel 2009 (per effetto della l. 18 giugno 2009 n. 69) è nozione diversa e più ampia rispetto all'interesse all'impugnativa e non presuppone necessariamente una posizione soggettiva qualificabile in termini di diritto soggettivo o interesse legittimo; cosicché la legittimazione all'accesso va riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti del procedimento oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita distinto e separato rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto, tanto che va consentito l'accesso anche in presenza di una situazione divenuta inoppugnabile. Il rimedio speciale previsto a tutela del diritto di accesso deve quindi ritenersi consentito anche se l'interessato non può più agire, o non possa ancora agire, in sede giurisdizionale, in quanto l'autonomia della domanda di accesso comporta che **il giudice, chiamato a decidere su tale domanda, deve verificare solo i presupposti legittimanti la richiesta di accesso e non anche la possibilità di utilizzare gli atti richiesti in un giudizio**" (TAR Lazio, Roma II, 8 aprile 2014 n. 3809).*

VIOLAZIONE ARTT. 22 SS.GG. L.N. 241/1990; VIOLAZIONE DEI PRINCIPI SUL BUON ANDAMENTO DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA; ECCESSO DI POTERE PER ERRONEITA' DELLA MOTIVAZIONE; CARENZA DI ISTRUTTORIA; PERPLESSITA'; ILLOGICITA'; SVIAMENTO.

In tale prospettiva stupisce, quindi, la condotta assunta dalla resistente che, omettendo di rimettere gli atti richiesti, ha apoditticamente affermato che la documentazione per cui è causa non sarebbe visionabile in quanto i dati richiesti sarebbero *"inerenti dati generali, non circostanziati che non riguardano un singolo atto o procedimento amministrativo"* ([06. DINIEGO.pdf](#)).

EBBENE, tali valutazioni addotte dall'Istituto per negare l'accesso non trovano fondamento in alcuna delle previsioni contemplate nell'art. 24 della legge n. 241 del 1990 che individua le ipotesi di limitazione dell'accesso documentale.

Al contrario, la richiesta avanzata dalla Sig.ra DI LORCO SGAMBATI è funzionale a conoscere se nel periodo in cui ella era inserita nelle graduatorie di Istituto della Provincia di Roma, le istituzioni scolastiche ove aveva presentato domanda abbiano attribuito supplenze con il punteggio che ella intende rivendicare innanzi all'Autorità Giudiziaria competente.

Stando così le cose, quindi, si deve concludere che la ricorrente sia indiscussa portatrice di un interesse giuridicamente rilevante alla ostensione della richiesta documentazione sia per la sua posizione qualificata derivante dall'inserimento nelle Graduatorie di istituto per cui è causa; sia per l'essere stata pretermessa nella graduatoria di istituto e, quindi, l'essere rimasta priva di occupazione.

Qui è del tutto manifesto che l'ostensione costituisce un ineludibile presupposto rispetto alla tutela di una posizione di diritto soggettivo della ricorrente che, attraverso l'accesso e la verifica della documentazione richiesta, potrebbe meglio tutelare i propri interessi. Cosicché anche sotto tale punto di vista non è dubitabile che la richiesta della ricorrente sia supportata da un interesse concreto ed attuale all'ostensione degli atti richiesti.

*

Valga, infine, qui chiarire che l'istanza di accesso agli atti non si presenta affatto come generale e non circostanziata, come vuol far intendere l'I.I.S. "Borsellino e Falcone", **AL CONTRARIO contiene in maniera esatta e dettagliata le ragioni per le quali è stata formulata Istanza di accesso e l'indicazione dei documenti richiesti: i contratti stipulati negli aa. ss. 2014/2018 da personale ATA con punteggio pari o inferiore a 14,92 per la figura del Collaboratore Scolastico; punteggio pari o inferiore a 14,67 per la figura di Assistente Amministrativo; punteggio pari o**

inferiore a 12,17 per la figura di **Assistente Tecnico** (cioè con il punteggio che la DI LORCO SGAMBATI intende rivendicare).

→ D'altronde, se l'Istituto Statale "Borsellino e Falcone" avesse rispettato le norme in punto di trasparenza amministrativa di cui al D.Lgs. 14 marzo 2013 n. 33 e ss. modificazioni (cd. *Decreto Trasparenza*), i contratti che si chiede di conoscere avrebbero dovuti essere pubblicati sull'Albo online della scuola, realizzando in tal modo già il presupposto bilanciamento tra pubblicità e riservatezza. Cosa mai avvenuta!

Le pubbliche amministrazioni pubblicano annualmente, nell'ambito di quanto previsto dall'articolo 16, comma 1, i dati relativi al personale con rapporto di lavoro non a tempo indeterminato, con la indicazione delle diverse tipologie di rapporto, della distribuzione di questo personale tra le diverse qualifiche e aree professionali, ivi compreso il personale assegnato agli uffici di diretta collaborazione con gli organi di indirizzo politico. La pubblicazione comprende l'elenco dei titolari dei contratti a tempo determinato. Con il D.lgs. 25 maggio 2016 n. 97, la norma è stata parzialmente modificata, prevedendosi che: *"Fermo restando quanto previsto dall'articolo 9-bis, le pubbliche amministrazioni pubblicano annualmente, nell'ambito di quanto previsto dall'articolo 16, comma 1, i dati relativi al personale con rapporto di lavoro non a tempo indeterminato, ivi compreso il personale assegnato agli uffici di diretta collaborazione con gli organi di indirizzo politico."*

La mancata osservanza di siffatte disposizioni legittima all'esercizio del c.d. accesso civico di cui all'art. 5 co. 1 del D.lgs. 33 del 2013, anche una volta decorso il termine quinquennale di durata dell'obbligo di pubblicazione (art. 8, co. 3 D.lgs. n. 33 del 2013).

Ora, per quanto la disposizione richiamata non sia chiara, lasciando alle Amministrazioni margini di discrezionalità (o meglio di interpretazione) -più che evidenti se solo si consultano i diversi siti istituzionali- in ordine a quali siano i "dati" da pubblicare, deve ritenersi che il rinvio all'art. 16 consenta di individuare come tali quantomeno quelli *"relativi alla dotazione organica e al personale effettivamente in servizio e al relativo costo, con l'indicazione della sua distribuzione"*

tra le diverse qualifiche e aree professionali”. Tali dati devono pertanto essere già resi pubblici sul sito istituzionale delle Amministrazioni scolastiche e tanto rafforza la fondatezza del ricorso, trattandosi di informazioni la cui accessibilità doveva già essere garantita senza la necessità di alcuna istanza.

Tutto quanto premesso, Voglia l'On.le Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio sede di Roma d'ito, dichiarare illegittimo il diniego dell'I.I.S. “BORSELLINO E FALCONE” del 30.10.2023, annullando il provvedimento impugnato; riconoscere in capo alla ricorrente il diritto all'ostensione della documentazione amministrativa dettagliatamente richiesta con l'istanza 25.9.2023, ordinandone alla P.A. l'esibizione. Condannare alla refusione delle spese del presente giudizio, con attribuzione al procuratore antistatario.

Al fine del versamento del contributo unificato, si dichiara che il presente giudizio attiene alla materia del Pubblico Impiego e che nulla è dovuto, avendo la ricorrente un reddito inferiore ad Euro 38.514,03 come da autodichiarazione in allegato 07. ESENZIONE.pdf

Roma, 21 Novembre 2023

avv. Vittoria Musto