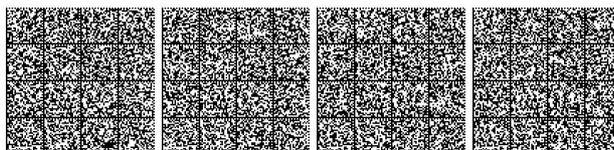


**TAR MARCHE***Integrazione del contraddittorio nel ricorso n. 543/2009*

La Società **Raffaello S.r.l.**, corrente in Falconara Marittima (AN), 60020, in P.le S. Sordoni, cod. fisc. e P.I. 02106220425, rappresentata e difesa dagli avv.ti Angelo Di Palermo del foro di Milano e Vania Morbidoni del foro di Ancona, ha promosso ricorso innanzi al Tar Marche, contro: 1) il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona; 2) il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, con sede legale in Roma; 3) l'I.N.P.S. di Ancona;

per ottenere l'accesso, *«ai sensi dell'art. 25 della legge n. 241/1990, e nelle forme dell'estrazione di copia integrale, a tutti i verbali di dichiarazioni testimoniali e/o audizioni e/o di assunzione di informazioni da parte dei collaboratori a progetto citati nel verbale di ispezione INPS di Ancona – Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona, datato 16 febbraio 2009, n. 8708 del 24.2.2009, a firma dei funzionari di vigilanza Cinzia GRIZI della DPL di Ancona, e Anna PIERANGELI E Donatella MESSERSÌ dell'Inps di Ancona, avente ad oggetto il disconoscimento di vari contratti di co.co.pro. e la loro qualificazione come rapporti di lavoro subordinato, o eventualmente anche riferiti al suddetto verbale e assunte nel relativo procedimento amministrativo sia pure non noti [...] previo accertamento dell'illegittimità e dell'infondatezza del provvedimento della Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona, n. 15812 del 28.4.2009, a firma del responsabile del procedimento Dott.ssa S. Di Biase, di rigetto dell'istanza già presentata alla Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona in data 25 marzo 2009 per ottenere l'accesso, e conseguente suo annullamento».*



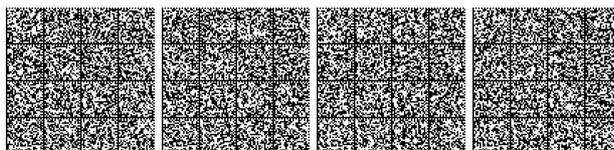
A tali fini, la Raffaello S.r.l. rassegnava le seguenti

### CONCLUSIONI

*«Voglia l'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale adito, contrariis reiectis, così giudicare:*

*Accertata preliminarmente l'illegittimità e l'infondatezza del provvedimento della D.P.L. di Ancona n. Prot. 15812 del 28 aprile 2009, a firma del responsabile del Procedimento Dott.ssa S. Di Biase, notificato in pari data, e previo se del caso annullamento o disapplicazione del D.M. n. 757/1994, del Regolamento Inps 16 febbraio 1994 n. 1951 e di ogni altra contraria normativa regolamentare, anche se non nota, annullare il suddetto provvedimento della D.P.L. di Ancona n. Prot. 15812 del 28 aprile 2009, a firma del responsabile del Procedimento Dott.ssa S. Di Biase, notificato in pari data. Per l'effetto e comunque, accogliere in toto l'istanza di istanza di accesso presentata il 25 marzo 2009 e, ai sensi dell'art. 25, comma 6, della legge n. 241/1990 ordinare l'esibizione e la consegna di copia in forma integrale di tutti i verbali di dichiarazioni testimoniali e/o audizioni e/o di assunzione di informazioni da parte dei collaboratori a progetto citati nel verbale di ispezione INPS di Ancona – Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona, datato 16 febbraio 2009, n. 8708 del 24.2.2009 [...] o eventualmente anche riferiti al suddetto verbale e assunte nel relativo procedimento amministrativo sia pure non noti. In ogni caso, adottare ogni pronunzia connessa e conseguente che si renda necessaria al fine di esercitare l'accesso richiesto, ivi compreso l'eventuale annullamento del provvedimento di diniego. Milano-Ancona, 21 maggio 2009 - Avv. Angelo Di Palermo Avv. Vania Morbidoni».*

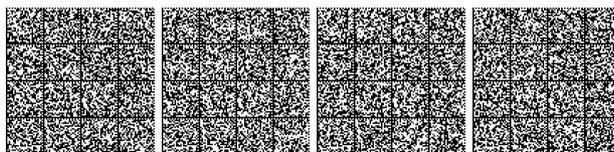
La Raffaello S.r.l. proponeva tale ricorso perché, dopo avere ricevuto il verbale di ispezione sopra indicato, durante la fase di opposizione amministrativa al verbale e ai fini di una successiva tutela giudiziale, con la quale intende chiedere l'annullamento del verbale avverso una pretesa contributiva che si reputa



totalmente infondata in fatto e in diritto, la ricorrente ha la necessità di avere copia di tutte le dichiarazioni testimoniali assunte dagli ispettori sia Inps che DPL in sede di ispezione, al fine di tutelare in modo più compiuto i propri interessi: infatti, il verbale è stato motivato in modo pressoché integrale sulla base delle dichiarazioni dei lavoratori, che tra l'altro sono state assunte non nel corso del primo accesso presso i locali aziendali, ma tempo dopo e presso la Direzione del Lavoro, senza acquisire il consenso dei lavoratori stessi, ciò in violazione dalla Circolare INPS n. 60 del 20 aprile 2006.

Nelle difese svolte nel ricorso amministrativo, la Raffaello S.r.l. afferma che, ritenendo di dover contestare in linea di fatto il contenuto delle dichiarazioni rese da molti dei lavoratori verbalizzati, come riportate – assai sinteticamente e in forma indiretta – nel verbale, essa ha la necessità di prendere diretta cognizione del contenuto delle dichiarazioni e delle sommarie informazioni al fine di predisporre il ricorso giudiziario.

A tal fine, la ricorrente ha proposto in data 25 marzo 2009 istanza di accesso alla Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona, per ottenere copia delle dichiarazioni rese dai lavoratori, motivando nel senso indicato al punto precedente. Tuttavia, la Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona ha respinto l'istanza, con provvedimento n. 15812 del 28.4.2009, a firma del responsabile del procedimento Dott.ssa S. Di Biase, sulla base essenzialmente di una recente (ed isolata) pronuncia della IV Sezione del Consiglio di Stato, la n. 142/2008, che avrebbe sancito l'insussistenza del diritto del datore di lavoro di accedere alla documentazione acquisita dagli ispettori del lavoro, sulla base dell'asserita prevalenza dell'interesse pubblico *«all'acquisizione di ogni possibile informazione, a tutela della sicurezza e della regolarità dei rapporti di lavoro»*, ed inoltre per il fatto che gli atti sarebbero stati trasmessi alla Procura della Repubblica per violazioni asseritamente di carattere penale.



La Raffaello S.r.l. ha contestato il provvedimento di rigetto, ed insiste per ottenere l'accesso integrale alle dichiarazioni dei lavoratori, in primo luogo denunciando i vizi di violazione e falsa applicazione di legge, travisamento dei presupposti di fatto, eccesso di potere per motivazione omessa, irrazionale e manifestamente contraddittoria in ordine a punto decisivo della controversia, in quanto dallo stesso verbale della Direzione Provinciale del Lavoro, emerge che dal 01.02.2008, dopo il rapporto di collaborazione con la Raffaello S.r.l., i lavoratori a progetto sono passati quasi tutti (per l'attività di *handling* ad eccezione di uno, che però dalla medesima data non ha comunque più prestato attività di collaborazione per la Raffaello ma ha trovato un altro lavoro) alle dipendenze di una nuova società, che si è aggiudicata la gara mediante procedura ad evidenza pubblica e che è un soggetto formalmente e sostanzialmente diverso dalla Raffaello.

Pertanto, la motivazione contenuta nel rigetto dell'istanza di accesso, che fa riferimento all'esclusione del diritto all'accesso alle dichiarazioni, *«quando dalla loro divulgazione possano derivare azioni discriminatorie o indebite pressioni o pregiudizi a carico di lavoratori o di terzi»*, appare alla ricorrente infondata, posto che da ormai un anno e mezzo i collaboratori di cui la DPL ha assunto le dichiarazioni non lavorano più per la Raffaello S.r.l., per cui verrebbe meno alla radice la ragione di tutela che avrebbe giustificato il diniego, anche nella denegata ipotesi in cui si ritenga astrattamente condivisibile il nuovo iter interpretativo proposto dalla pronuncia del Consiglio di Stato citata dalla DPL.

Parimenti, quando alla seconda ragione, indicata nel rigetto, che fa riferimento a presunte esigenze di carattere penale, osserviamo che esse non sussistono, e che l'accoglimento dell'istanza di accesso non può affatto pregiudicare le indagini penali, dal momento che l'ispezione non è stata delegata dall'Autorità Giudiziaria, ma si è attivata d'ufficio e per ragioni meramente di controllo amministrativo e previdenziale: nel momento in cui le dichiarazioni sono state assunte, non vi era



dunque alcuna ipotesi di reato e gli accertatori agivano solo ed esclusivamente come pubblici ufficiali amministrativi; ed inoltre per il fatto che l'art. 329 cod. proc. pen., che sancisce i principi generali del segreto investigativo o istruttorio, limita il proprio ambito di applicazione a «*Gli atti di indagine compiuti dal pubblico ministero e dalla polizia giudiziaria*». Tra l'altro, il soggetto che ha esercitato il diritto di accesso è la Raffaello S.r.l., che non è il soggetto imputabile nel procedimento penale, ed inoltre, fino a quando non verrà notificata l'ordinanza ingiunzione, pendono i termini per un'eventuale definizione bonaria, che tra l'altro estinguerebbe anche il reato ipotizzato: la società committente dei lavori a progetto, però, per valutare se addivenire ad una soluzione bonaria o resistere in giudizio, deve evidentemente essere messa in grado di conoscere compiutamente il materiale istruttorio amministrativo. Venire a conoscenza di tale materiale solo in un momento successivo, ovvero innanzi al Giudice del lavoro, sarebbe troppo tardi per poter assumere con piena cognizione di causa le proprie decisioni aziendali.

Il provvedimento di rigetto è stato poi impugnato per violazione e falsa applicazione di legge, travisamento dei presupposti di fatto ed eccesso di potere anche per avere ommesso di applicare l'orientamento giurisprudenziale assolutamente prevalente (fondato anche sull'Ad. Plen. del CdS) favorevole all'accesso alle dichiarazioni rese dai lavoratori.

Infatti, in linea di diritto, è stato sottolineato che l'unica pronuncia invocata dalla D.P.L. nel provvedimento di rigetto, ovvero la sentenza n. 1842/2008 della Sezione IV del CdS, costituisce un precedente isolato, che è stato letto in dottrina come un inatteso, e discutibile, *revirement* rispetto ad un indirizzo ultradecennale di senso opposto, che – anche dopo la suddetta pronuncia della IV sezione – viene ritenuto ancora pacifico ed è comunque assolutamente prevalente, anche perché fondato su una ormai “storica” sentenza dell'Adunanza Plenaria.

Nel ricorso proposto al Tar è stato poi riproposto il filone interpretativo in tema di



atti amministrativi di diniego dell'accesso, in cui la giurisprudenza non ha fatto riferimento soltanto al conflitto tra trasparenza e riservatezza (quest'ultima peraltro richiamata anche nel D.M. n. 757/1994), ma si è anche interrogata sui reali confini del diritto di riservatezza quale bene da tutelare in opposizione alla richiesta di accesso agli atti proveniente dal datore di lavoro.

E la risposta a tale questione condiziona in radice la soluzione del conflitto che insorge tra il privato datore di lavoro e la pubblica amministrazione in ordine alla possibilità di visionare ed estrarre copia degli atti relativi al procedimento ispettivo.

Sul tema, corre l'obbligo di segnalare innanzi tutto la nota sentenza dell'Adunanza plenaria n. 5 del 1997, la quale, impostando i termini della questione sul conflitto tra diritto di accesso e diritto alla riservatezza, e richiamando tra l'altro alcune precedenti sentenze del Consiglio di Stato in materia di lavoro, ha riconosciuto la prevalenza del diritto di accesso sulla riservatezza ogniqualvolta sia in discussione la cura e tutela dei propri interessi giuridici (orientamento poi reiteratamente confermato dal Consiglio di Stato: cfr., *ex plurimis*, C.d.S. 10 aprile 2003 n. 1923). In senso conforme, molte altre pronunzie hanno univocamente considerato maggiormente meritevole di tutela il diritto alla difesa degli interessi giuridici del richiedente rispetto al diritto alla riservatezza del lavoratore (Cons. Stato, sez. VI, 13 dicembre 2004, n. 7389; Cons. Stato, sez. VI, 29 luglio 2004, n. 5362); tanto che il Consiglio di Stato giunge a disapplicare sistematicamente la norma regolamentare da ritenersi in contrasto con la legge 241/90 nell'ambito del conflitto che insorge tra il diritto di accesso ai documenti amministrativi ed il diritto alla riservatezza.

Quanto poi all'esigenza di salvaguardare i lavoratori a progetto da eventuali ritorsioni o discriminazioni, un'interpretazione prudente del Consiglio di Stato aveva dato atto che, se il divieto di accesso di cui al Regolamento in parola è



pacificamente volto a tutelare i lavoratori contro il richiamato pericolo di azioni discriminatorie, di indebite pressioni e pregiudizi, ne consegue con evidenza che tale esigenza di tutela viene meno quando cessa il rapporto di lavoro, come è accaduto nel caso della Raffaello, quando all'epoca in cui sono state assunte le dichiarazioni dei collaboratori quasi tutti avevano cessato da circa un anno e mezzo la propria collaborazione con la Raffaello S.r.l.

Ad ulteriore conferma della fondatezza di tale interpretazione giurisprudenziale, anche l'Avvocatura dell'Inps, con pronuncia rilasciata in data 10 settembre 2007 e diretta a soddisfare uno specifico quesito in materia, ha preso atto di tale consolidato orientamento giurisprudenziale.

A seguito di tale ricorso il T.A.R. Marche, a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 29 luglio 2009, emetteva l'ordinanza n. 87/2009 Reg. Ord. Coll., depositata il 4.8.2009, con la quale osservava in diritto che la decisione deve essere pronunciata nei confronti di tutti i soggetti *«potenzialmente lesi dall'accoglimento del ricorso, ossia i lavoratori a progetto le cui dichiarazioni sono oggetto dell'istanza di accesso denegata dal Ministero del Lavoro»* e che, *«in considerazione dell'elevato numero dei controinteressati, è opportuno autorizzare la notifica per pubblici proclami (nel caso la società ricorrente decida di avvalersi di tale facoltà, nell'avviso dovranno essere indicati nominativamente, a pena di improcedibilità, almeno due soggetti)»;* per l'effetto disponeva *«l'integrazione del contraddittorio, anche per pubblici proclami, nei confronti dei soggetti indicati in motivazione»* e fissava la camera di consiglio del 18 novembre 2009 per la prosecuzione.

Alla luce delle motivazioni in diritto portate dalla summenzionata ordinanza, con il presente avviso per pubblici proclami si integra pertanto il contraddittorio nei confronti dei soggetti in capo ai quali il TAR Marche ha ravvisato la qualità di controinteressati nel giudizio n. 543/2009, pendente presso la I sezione del TAR



per le Marche, sede di Ancona, per l'udienza del 18 novembre 2009, individuati nei soggetti che prestavano la loro attività come collaboratori a progetto per la Raffaello S.r.l. ed che in tale qualità vennero escussi e sentiti nell'ambito del *verbale di ispezione INPS di Ancona – Direzione Provinciale del Lavoro di Ancona, datato 16 febbraio 2009, n. 8708 del 24.2.2009, a firma dei funzionari di vigilanza Cinzia GRIZI della DPL di Ancona, e Anna PIERANGELI E Donatella MESSERSÌ dell'Inps di Ancona*; ovvero – ritenendo utile per completezza di contraddittorio indicare tutti i soggetti possibili controinteressati – si estende il contraddittorio nei confronti dei signori: DE ANGELI Patrizia; GIULIANI Gaia; POSEIKO Lauma; DE ANGELI Gisella; LOPEZ Virginia Ana; BUFARINI Hilary; LACERDA DE ABAUJO Maria de Fatima; AGOSTINELLI Kevin; BASTIANELLI Massimo; BELOGI Stefano; BRUNELLI Andrea; BURATTINI Mauro; CAGNANO Alessandro; CATENA Alessandro; COSTARELLI Umberto; CRUCIANO Alessandro; DE GISI Gennaro; DONADEO Jacopo; DOTTORI Giovanni Maria; DOTTORI Samuele; EUSEPI Luciano; FUCILI Michele; FERRONI Michele; FISCHI Alessio; GALASSI Alessandro; GRAMACCIA Andrea; ISLAM Rashedul; LANARI Alessandro; LANARI Andrea; LORENZETTI Paolo; MANCINELLI Daniele; MANCINELLI Francesco; MARCATI Luca; MENGARELLI Raffaele; MORSY Haitham; NISI Cesarino; PALMINTERI Liborio; PISANO Piero; RALLO Giovanni; SABBATINI Daniele; SAMPAOLESI Alessandro; SBAFFI Emilio; SERPENTINI Fernando; SOLAZZI Dino; SORDONI Daniel; TALEVI Guido; TIGANO Rocco; TONELLI Alessandro; VALERI Pietro; ZAGAGLIA Andrea.

Con la massima osservanza.

Milano-Ancona, 14 settembre 2009

*Avv. Angelo Di Palermo*

*Avv. Vania Morbidoni*

