

**ATTO DI AVVISO DI NOTIFICAZIONE PER PUBBLICI PROCLAMI  
IN OTTEMPERANZA ALL'ORDINANZA COLLEGALE N. 808/2023, RESA DAL  
TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER LA LOMBARDIA, SEDE DI  
MILANO, SEZ. III, NEL GIUDIZIO R.G. 131/2023, PUBBLICATA IN DATA 31.03.2023**

\*

I sottoscritti, avv.ti Francesco Paolo Francica (C.F. FRNFNC72H18E514E) e Roberta Valentini (C.F. VLNRRT79H57C933B), con Studio in Milano (MI), Via Principe Amedeo n. 3 (cap. 20121), in qualità di difensori di **TOSOH BIOSCIENCE S.R.L.** (C.F. – P.IVA. 05139070014), con sede in Rivoli (TO), Via Chivasso, n. 15/A (cap. 10098), in persona dell'Amministratore Delegato e legale rappresentante della società Dr. Godfried Jozef J Roesems (C.F. RSMGFR65B25Z103R), giusta procura in calce al ricorso, ed in forza dell'autorizzazione di cui all'ordinanza collegiale in epigrafe (ai sensi dell'art. 136, comma 1, del D.Lgs. 104/2010, si dichiara di voler ricevere le comunicazioni autorizzate relative al giudizio in epigrafe al numero di telefax 02/65585585 e/o all'indirizzo di posta elettronica certificata indicato [francesco.francica@milano.pecavvocati.it](mailto:francesco.francica@milano.pecavvocati.it); [roberta.valentini@milano.pecavvocati.it](mailto:roberta.valentini@milano.pecavvocati.it))

\*\*\*

**PREMESSO CHE**

**Con ordinanza collegiale n. 808/2023, resa nel ricorso R.G. 131/2023 e pubblicata in data 31.03.2023, il Tribunale Amministrativo Regionale Lombardia, Milano, Sezione III, «Rilevato:**

*che la società ricorrente ha richiesto a Regione Lombardia di potere avere accesso a tutte le fatture che quest'ultima ha preso in considerazione per calcolare la spesa per dispositivi medici nel periodo 2015-2018, ai fini di determinare le quote del c.d. "payback" da richiedere ai singoli fornitori;*

*che il proposto ricorso ex art. 116 c.p.a. è stato notificato a un solo controinteressato, in considerazione del fatto che i soggetti che hanno fornito dispositivi medici alla Regione sono molto numerosi, e, conseguentemente, sussistono oggettive difficoltà per la notificazione individuale del ricorso a tutti i controinteressati;*

*Considerato:*

*che sussistono i presupposti di cui all'art. 41 comma 4 c.p.a. per autorizzare la notificazione per pubblici proclami del ricorso in epigrafe mediante pubblicazione dell'avviso sul sito web dell'amministrazione intimata, con le seguenti modalità:*

*A) pubblicazione di un avviso sul sito web istituzionale della Regione Lombardia dal quale risulti:*

*1) l'autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede ed il numero di registro generale del ricorso;*

*2) il nome e cognome della parte ricorrente e l'indicazione dell'amministrazione intimata;*

*3) gli estremi dei provvedimenti impugnati e un sunto dei motivi di ricorso;*

*4) l'indicazione dei controinteressati, genericamente individuati come tutti i soggetti che hanno fornito a Regione Lombardia dispositivi medici negli anni di interesse;*

*5) l'indicazione che lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it) attraverso le modalità rese note sul sito medesimo;*

*6) l'indicazione del numero della presente ordinanza, con il riferimento che con essa è stata autorizzata la notifica per pubblici proclami;*

*7) il testo integrale del ricorso, come allegato;*

*B) in ordine alle prescritte modalità Regione Lombardia ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito istituzionale - previa consegna entro cinque giorni, da parte della ricorrente, di copia del ricorso introduttivo e della presente ordinanza - il testo integrale del ricorso e della presente ordinanza, in calce al quale dovrà essere inserito un avviso contenente quanto di seguito riportato:*

*a) che la pubblicazione viene effettuata in esecuzione della presente ordinanza (di cui dovranno essere riportati gli estremi);*

*b) che lo svolgimento del processo può essere seguito sul sito [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it) dalle parti attraverso le modalità rese note sul sito medesimo;*

*C) Regione Lombardia:*

*- non dovrà rimuovere dal proprio sito, sino alla pubblicazione della sentenza definitiva di primo grado, tutta la documentazione ivi inserita e, in particolare, il ricorso, la presente ordinanza e gli avvisi di cui sopra;*

*- dovrà rilasciare alla parte ricorrente un attestato nel quale si confermi l'avvenuta pubblicazione nel sito del ricorso e della presente ordinanza, integrati dai suindicati avvisi; in particolare, l'attestazione di cui trattasi recherà, tra l'altro, la specificazione della data in cui detta pubblicazione è avvenuta;*

*Ritenuto che detta pubblicazione dovrà essere effettuata, pena l'improcedibilità del ricorso, e fatte salve circostanze non dipendenti da negligenza di parte ricorrente, nel termine*

*perentorio di 15 (quindici) giorni dalla comunicazione della presente ordinanza, con deposito della prova del compimento di tali prescritti adempimenti presso la Segreteria della Sezione entro il successivo termine perentorio di 10 (dieci) giorni dall'adempimento".*

In esecuzione all'ordinanza di cui in epigrafe, di seguito:

#### **AVVISANO CHE**

**1)** L'Autorità Giudiziaria innanzi alla quale si procede è il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Milano, Sezione III e il numero di registro generale del ricorso è **131/2023**.

**2)** La denominazione della parte ricorrente e l'indicazione dell'Amministrazione intimata.

- Il ricorso è stato proposto nell'interesse di: TOSOH BIOSCIENCE S.R.L. (C.F. – P.IVA. 05139070014), con sede in Rivoli (TO), Via Chivasso, n. 15/A (cap. 10098);
- Contro: REGIONE LOMBARDIA – DIREZIONE GENERALE WELFARE ACQUISTI E INNOVAZIONE TECNOLOGICA (C.F. 80050050154), in persona del Presidente *pro tempore*, con sede legale in Milano (MI), Piazza Città di Lombardia n. 1 (cap. 20124);
- Inoltre, in qualità di controinteressata, il ricorso è stato proposto anche nei confronti di: HOLOGIC ITALIA S.R.L. (C.F.-P.IVA 12400990151), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Roma (RM), Viale Città d'Europa n. 681 (cap. 00144).

**3)** Il ricorso è stato proposto *“per l'annullamento:*

*– della nota della Regione Lombardia, Direzione Generale Welfare Acquisti SSR e Innovazione Tecnologica, prot. n. 0053824 del 19.12.2022, trasmessa a Tosoh, in pari data, con PEC, di parziale diniego sull'istanza di accesso agli atti trasmessa ai sensi degli artt. 22 e ss., l. 241/1990, il 21.11.2022 a mezzo PEC dalla Ricorrente alla Regione, per aver accesso a tutta la documentazione meglio indicata nell'istanza medesima con particolare riferimento alla posizione della Ricorrente (doc. 1);*

*- nonché di ogni altro provvedimento, connesso, conseguente e presupposto, ad oggi non conosciuto, con espressa riserva di motivi aggiunti;*

*Il ricorso è inoltre stato proposto per la declaratoria di accertamento del diritto della Ricorrente a prendere visione ed estrarre copia di tutti gli atti e documenti oggetto dell'istanza di accesso agli atti presentata in data 21.11.2022, con conseguente ordine alle Amministrazioni intimata di esibizione della documentazione richiesta”.*

I motivi di ricorso sono riassumibili nel seguente modo:

**«1) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 22 E 24 L. 241/1990 E 9, D.P.R. 184/2006. DIFETTO DI ISTRUTTORIA.**

Ricorrendo tutti i presupposti per l'esercizio del diritto di accesso, la Regione avrebbe dovuto consentire la visione e l'estrazione delle copie dei documenti richiesti, alla luce del fatto che la fattispecie in esame non è riconducibile ad alcuno dei casi espressamente previsti dall'art. 24, L. 241/1990, che avrebbero legittimato il diniego di accesso.

In particolare, secondo la giurisprudenza il diniego opposto dall'Amministrazione all'accesso ai documenti può essere motivato soltanto con esigenze di salvaguardia degli interessi indicati dall'art. 24, comma 2, L. 241/1990 e con riferimento ai criteri delineati dal D.P.R. n. 184/2006, né può ammettersi la successiva integrazione di tale motivazione che va esplicitata nell'atto di diniego (Cons. Stato, Sez. IV, 11.01.1994, n. 22; Cons. Stato, Sez. VI, 7.12.1993, n. 966).

Nel caso in esame gli atti e documenti chiesti non sono esclusi dall'accesso a norma dell'art. 24 cit. e, pertanto, ogni provvedimento che limiti o renda difficoltoso l'esercizio del diritto d'accesso è in radice immotivato.

Peraltro, anche laddove volesse ritenersi che, astrattamente, alla fattispecie in esame possa applicarsi l'art. 24 cit. –ma così non è– nel caso in questione è stata omessa qualsivoglia valutazione comparativa tra gli interessi contrari in gioco da cui emergesse che le esigenze connesse alla tutela della potenziale riservatezza degli atti e documenti in questione fosse (ammesso e non concesso che potesse esservi nel caso di specie una simile esigenza) prevalente rispetto al diritto costituzionalmente della Ricorrente assistito di difesa e tutela della propria situazione soggettiva.

Infatti, la giurisprudenza compattamente ritiene che «ai fini dell'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi, le esigenze di tutela della segretezza e della riservatezza, cui rispondono le prescrizioni dei primi sei commi dell'art. 24, l. n. 241/90, nonché dei conseguenti regolamenti attuativi, sono recessive rispetto al diritto di difesa di rango costituzionale» (Cons. Stato, Sez. VI, 19.06.2008, n. 3083; Cons. Stato, Sez. V, 27.05.2008, n. 2511; Sez. VI, 26.04.2005, n. 1896). Nella fattispecie in esame, è innegabile la sussistenza dei presupposti richiesti per l'accesso: in tale situazione, la Regione non può, secondo la propria discrezione, precludere la visione e l'estrazione di copia dei documenti, ma è obbligato a consentire l'accesso.

Infatti, la disciplina dell'accesso è caratterizzata dal «carattere vincolato dei poteri rimessi all'amministrazione in sede di esame dell'istanza di accesso, poteri aventi ad oggetto la mera ricognizione della sussistenza dei presupposti di legge e l'assenza di elementi ostativi all'accesso» (Cons. Stato, ad. plen., 18.04.2006, n. 6).

\*\*

**2) VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 6, COMMA 1, LETT. E), DELLA L. N. 241/1990. – VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, CC. 2 E 2-BIS, L. 241/1990. – ECCESSO DI POTERE PER MANIFESTA ILLOGICITÀ.**

Non meno infondato è, poi, l'argomento con cui la Regione Lombardia tenta di giustificare l'omesso invio della documentazione ulteriore richiesta nell'accesso, vale a dire, il fatto che «la Regione Lombardia - Direzione Generale Welfare non detiene nessun altro documento relativo ai dispositivi medici (a titolo esemplificativo: le fatture, i prospetti riepilogativi del fatturato annuo, modelli CE, dati di costo rilevati a consuntivo etc.) e che pertanto tale documentazione andrà richiesta ai singoli Enti del SSR per quanto di competenza».

Infatti, come ben noto, ai sensi dell'art. 6, c. 1, lett. e), l. 241/1990, il responsabile del procedimento è tenuto a «trasmettere gli atti all'organo competente», qualora l'istanza di parte non sia stata diretta al soggetto competente.

In conseguenza, non rileva l'eventuale errore nella presentazione essendovi l'obbligo dell'ufficio ricevente di trasmettere a quello competente la richiesta, che non può, quindi, essere respinta (ancorché parzialmente) senz'altro per questa ragione. Tali principi sono pacifici in giurisprudenza, secondo al quale «La presentazione dell'istanza dinanzi ad un organo incompetente lascia impregiudicato l'obbligo dell'Amministrazione di provvedere comunque sulla richiesta del privato, come emerge dal combinato disposto degli artt. 6, comma 1, lett. e), e 8, comma 2, lett. a),

della l. n. 241/1990, i quali prevedono, rispettivamente, che il responsabile del procedimento, in caso di procedimento su istanza di parte instaurato dinanzi a un organo incompetente, «trasmette gli atti all'organo competente per l'adozione» del provvedimento finale; la comunicazione di avvio del procedimento trasmessa dall'Amministrazione procedente deve recare la puntuale indicazione dell'amministrazione competente» (TAR Lazio, Roma, Sez. II, 01.02.2022, n. 1172).

Più specificamente, con riferimento alle istanze di accesso agli atti, la costante giurisprudenza amministrativa ritiene che «non è opponibile a colui che chiede l'accesso a documenti amministrativi la circostanza che la relativa istanza sia stata presentata ad un ufficio diverso da quello che ha formato o legittimamente detiene gli atti cui s'intende accedere, all'uopo

soccorrendo, anche in difetto di specifica norma regolamentare sul punto dell'ente che riceve detta istanza, l'art. 4 comma 3 d.P.R. 27 giugno 1992 n. 352, che prevede l'obbligo di trasmissione di quest'ultima alla p.a. competente e, quindi, a più forte ragione, all'ufficio competente nell'ambito della stessa p.a." (Cons. Stato, Sez. V, 23.01.2001, n. 207; nel medesimo senso, ex multis, TAR Campania, Napoli, Sez. VI, 29.11.2012, n. 4871).

Nel caso di specie, poi, non si può certo dire che la Regione non sia l'ente competente a svolgere il procedimento di cui si richiedono gli atti. In conseguenza, a maggior ragione, la Regione "titolare" del procedimento, quand'anche non fosse in possesso della restante documentazione avrebbe dovuto inoltrare alle ASST l'istanza onde permettere a Tosoh di avere accesso ad essi.

Ciò sarebbe stato coerente anche con i principi, espressi nell'art. 1, cc. 2 e 2-bis, l. 241/1990, per cui, da un lato, i rapporti tra P.A. e privato dovrebbe essere impostati alla leale collaborazione e, per quanto possibile, la P.A. non deve aggravare il procedimento.

Ma la regione Lombardia così non ha fatto, limitandosi a rigettare l'accesso e invitando il richiedente dell'onere (inutile e col solo fine di tergiversare e posticipare il doveroso accesso) di rivolgersi direttamente alle ASST interessate.

Così facendo, la Regione ha, dunque, violato, oltre all'art. 6, c. 1, lett. e), l. 241/1990, sopra citato, anche il principio di leale collaborazione ed ha adottato un provvedimento che è, palesemente, illogico.

\*\*

### **3) VIOLAZIONE DEGLI ART. 24 E 113 COST. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART 22, L. 241/1990. VIOLAZIONE DEL DIRITTO DI DIFESA E DI EFFETTIVITA' DELLA TUTELA GIURISDIZIONALE.**

L'art. 22, l. 241/1990 riconosce, a chiunque vi abbia interesse, il diritto di accesso ai documenti amministrativi per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti.

Nella specie, il diritto di accesso ai documenti amministrativi è stato esercitato a garanzia del diritto alla tutela giurisdizionale che -come noto- è da considerarsi prevalente su altri diritti ed interessi.

Per giurisprudenza costante, infatti, il diritto di accesso ha sempre preminenza se -come nel caso di specie- la conoscenza dei documenti posseduti dalla P.A. è necessaria per dare concretezza ed effettività all'esercizio del diritto di difesa (cfr. Cons. Stato, Sez. V, 03.04.2000, n. 1916, e Cons. Stato, Sez. V, 05.05.1999 n. 518).

Inoltre «si deve ritenere che l'anticipazione del momento della conoscenza degli atti è funzionale anche ad una riduzione del contenzioso, in quanto, a seguito della visione dei documenti, l'interessato potrebbe convincersi della correttezza dell'operato della P.A. e rinunciare all'azione giurisdizionale, laddove un differimento nel tempo dell'accesso può indurre l'interessato a proporre il ricorso giurisdizionale, anche "al buio", con potenziale inutile aggravamento del carico di lavoro dell'Ecc.mo Collegio (TAR Puglia, Lecce, Sez. II, 30.08.2006, n. 4283).

Precludendo l'accesso integrale, la Regione vanifica la possibilità di un esercizio pieno e completo del diritto di difesa, impedendo di acquisire dati necessari al fine di articolare le proprie deduzioni difensive nei procedimenti amministrativi, nei giudizi pendenti ed in quelli che dovranno essere avviati.

\*

### **4) VIOLAZIONE DELL'ART. 97 COST. VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI TRASPARENZA E BUONA AMMINISTRAZIONE DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA. ECCESSO DI POTERE PER ILLOGICITÀ MANIFESTA.**

La ratio del diritto di accesso è consentire all'interessato di conoscere i documenti amministrativi per partecipare attivamente all'attività della P.A., per valutarne la legittimità, darvi corretta esecuzione ovvero per tutelarsi di fronte alle pretese della P.A..

Il diritto di accesso è frustrato in presenza di un diniego, anche solo parziale. Con esso vengono infatti violati alcuni dei principi fondamentali di pubblicità e trasparenza, sanciti dall'art. 1, L. 241/1990, e costituenti espressione del buon andamento e dell'imparzialità della P.A.

Il che ha trovato conferma, ancora una volta, nell'orientamento dell'Adunanza Plenaria, secondo la quale "l'accesso è collegato a una riforma di fondo dell'amministrazione, informata ai principi di pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa, che si inserisce a livello comunitario nel più generale diritto all'informazione dei cittadini rispetto all'organizzazione e alla attività amministrativa" (sent. 20.04.2006, n. 7)».

4) I controinteressati genericamente individuati sono tutti i soggetti che hanno fornito a Regione Lombardia dispositivi medici negli anni di interesse.

5) Lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it) attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso nella sezione "Ricerche", sottosezione "Ricorsi", rintracciabile all'interno della schermata del TAR Lombardia-Milano della voce "Attività istituzionale", sottovoce "Tribunali Amministrativi Regionali".

6) La notifica per pubblici proclami è stata autorizzata con ordinanza collegiale n. 808/2023, pubblicata in data 31.03.2023 dal TAR per la Lombardia, Milano, Sezione III, nel giudizio R.G. 131/2023.

7) Al presente avviso, sottoscritto digitalmente, sono allegati: *i)* il ricorso introduttivo; *ii)* l'ordinanza collegiale n. 808/2023 pubblicata in data 31.03.2023 dal TAR per la Lombardia, Milano, Sezione III, nel giudizio R.G. 131/2023, di autorizzazione alla notifica per pubblici proclami.

#### **AVVISANO, INOLTRE, CHE**

In ottemperanza a quanto disposto dal Giudice Amministrativo, la Regione Lombardia ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito istituzionale il testo integrale del ricorso e della succitata ordinanza, in calce al quale dovrà essere inserito un avviso contenente quanto di seguito riportato:

- a) che la pubblicazione viene effettuata in esecuzione della succitata ordinanza (di cui dovranno essere riportati gli estremi);
- b) che lo svolgimento del processo può essere seguito sul sito [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it) dalle parti attraverso le modalità rese note sul sito medesimo;

La Regione Lombardia, inoltre:

- non dovrà rimuovere dal proprio sito, sino alla pubblicazione della sentenza definitiva di primo grado, tutta la documentazione ivi inserita e, in particolare, il ricorso, la succitata ordinanza e gli avvisi di cui sopra;
- dovrà rilasciare alla Ricorrente (indirizzo pec: [francesco.francica@milano.pecavvocati.it](mailto:francesco.francica@milano.pecavvocati.it)) un attestato nel quale si confermi l'avvenuta pubblicazione nel sito del ricorso e della succitata ordinanza, integrati dai suindicati avvisi; in particolare, l'attestazione di cui trattasi recherà, tra l'altro, la specificazione della data in cui detta pubblicazione è avvenuta.

Milano, 03 aprile 2023

(avv. Francesco Paolo Francica)

(avv. Roberta Valentini)