

Cons. Stato, Sez. III, Sent., (data ud. 28/11/2024) 10/01/2025, n. 149

ATTI AMMINISTRATIVI › In genere

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato
in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 4493 del 2024, proposto da F. - Federazione O.F.I., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Fabio Cintioli, David Astorre, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Carlo Sarro, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piazza dei Martiri di Belfiore n. 2;

nei confronti

-OMISSIS-, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania (Sezione Sesta) n. 3035/2024, resa tra le parti;

Visti il ricorso in appello ed i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 28 novembre 2024 il Cons. Raffaello Scarpato e uditi per le parti gli avvocati, come da verbale di udienza;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

1. Con la sentenza in epigrafe, il T.a.r. per la Campania, -OMISSIS- ha annullato il provvedimento prot. -OMISSIS-, con il quale la F., Federazione O.F.I., aveva accolto l'istanza di accesso agli atti presentata dal Dott. -OMISSIS- - Presidente dell'Ordine dei farmacisti di -OMISSIS- - volta ad ottenere copia del provvedimento conclusivo del procedimento disciplinare azionato dalla medesima Federazione nei confronti del Prof. -OMISSIS- - Presidente dell'Ordine dei Farmacisti di -OMISSIS-

2. La F. ha impugnato la decisione lamentando la violazione dell'art. 13 del c.p.a., nella parte in cui la sentenza ha disatteso l'eccezione di incompetenza territoriale del T.a.r. per la Campania in favore del T.a.r. per il Lazio, formulata dalla F., nonché degli artt. 1 e 22 e ss. della L. n. 241 del 1990, nella parte in cui il T.a.r. ha ritenuto l'interesse ostensivo del Dott. -OMISSIS- sprovvisto dei presupposti della concretezza e dell'attualità.

3. Si è costituito il Prof. -OMISSIS-, opponendosi all'appello e chiedendo l'integrale conferma della decisione impugnata.

Nel merito l'appellato ha insistito sulla natura non attuale dell'interesse all'accesso fatto valere dal Dott. -OMISSIS-, in quanto prodromico alla proposizione di una futura ed eventuale azione risarcitoria, condizionata all'esito del giudizio penale.

4. All'udienza in camera di consiglio del 28 novembre 2024 l'appello è stato introitato per la decisione.

6. Deve preliminarmente essere respinto il primo motivo di appello, con il quale la F. ha reiterato l'eccezione di incompetenza territoriale del T.a.r. per la Campania, Napoli, in favore del T.a.r. per il Lazio, Roma.

A tal riguardo, è sufficiente richiamare l'orientamento fatto proprio dall'Adunanza Plenaria di questo Consiglio di Stato (ord. 13 luglio 2021, n. 13), in base al quale il criterio principale di riparto della competenza per territorio, fondato sulla sede dell'autorità che ha emesso l'atto impugnato, è suscettibile di essere sostituito da quello inerente agli effetti diretti dell'atto qualora detta efficacia si espliciti esclusivamente nel luogo compreso in una diversa circoscrizione di Tribunale amministrativo regionale (cfr. anche Consiglio di Stato, Ad. Plen., 24 settembre 2012, n. 33; Consiglio di Stato, Ad. Plen., 19 novembre 2012, n. 34; Consiglio di Stato, sez. III, 24 marzo 2014, n. 1383).

Pertanto, il criterio della sede dell'Autorità che ha assunto l'atto impugnato è sostituito da quello dell'efficacia spaziale qualora questa si produca in un solo ambito territoriale.

Ne segue che, qualora un atto di un'autorità statale centrale, che ha sede in Roma, espliciti i propri effetti solo nell'ambito di una circoscrizione territoriale ben delimitata e diversa dalla circoscrizione territoriale del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sede di Roma, il criterio dell'efficacia opererà, con la devoluzione della controversia al Tribunale "periferico".

E' questo il caso del presente giudizio, nel quale l'atto di assenso all'accesso emanato dalla F., avente sede in Roma, in favore del Dott. -OMISSIS- ed incidente sulla posizione del Prof. -OMISSIS- in qualità di controinteressato, entrambi Presidenti dell'Ordine dei farmacisti -OMISSIS- di -OMISSIS- e di -OMISSIS- ha prodotto ed esaurito i propri effetti nell'ambito della circoscrizione del T.a.r. per la Campania, -OMISSIS-

7. Nel merito l'appello deve essere accolto.

8. La sentenza non ha fatto applicazione del consolidato orientamento giurisprudenziale, a più riprese sostenuto anche dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (cfr., Consiglio di Stato, Ad. Plen., 18 marzo 2021, n. 4, ma anche 25 settembre 2020, nn. 19, 20 e 21) in base al quale l'ostensione del documento passa attraverso un rigoroso vaglio sul nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione finale controversa, non potendosi ritenere sufficiente un generico riferimento a non meglio precisate esigenze probatorie e difensive, siano esse riferite a un processo già pendente oppure ancora instaurando.

Nel bilanciamento tra diritto all'accesso difensivo del richiedente e la tutela della riservatezza del controinteressato, quando non vengono in rilievo dati sensibili, "supersensibili" o giudiziari (come appunto nel caso degli atti di un procedimento disciplinare), la medesima decisione dell'Adunanza Plenaria ha osservato che, secondo la previsione dell'art. 24, comma 7, della L. n. 241 del 1990, non trova applicazione né il criterio della stretta indispensabilità (riferito ai dati sensibili e giudiziari) né il criterio dell'indispensabilità e della parità di rango (riferito ai dati cc.dd. "supersensibili"), ma il criterio generale della "necessità" ai fini della "cura" e della "difesa" di un proprio interesse giuridico, ritenuto dal legislatore tendenzialmente prevalente sulla tutela della riservatezza, a condizione del riscontro della sussistenza dei presupposti generali dell'accesso documentale di tipo difensivo (sull'impossibilità di configurare i dati di un procedimento disciplinare alla stregua di dati sensibili o giudiziari si confronti anche Consiglio di Stato, Sez. III, 29 gennaio 2021, n. 884).

Il collegamento tra la situazione legittimante e la documentazione richiesta impone pertanto un'attenta analisi della motivazione che la pubblica amministrazione ha adottato nel provvedimento con cui ha accolto o, viceversa, respinto l'istanza di accesso.

Soltanto attraverso l'esame di questa motivazione, infatti, è possibile avere evidenza del suddetto collegamento e comparare l'esigenza di difesa con l'interesse alla riservatezza, con l'importante precisazione che la pubblica amministrazione detentrica del documento ed il giudice amministrativo, adito nel giudizio di accesso ai sensi dell'art. 116 c.p.a., non devono svolgere alcuna ultronea valutazione sulla influenza o sulla decisività del documento richiesto nell'eventuale giudizio instaurato o instaurando, poiché un simile apprezzamento compete, se del caso, solo all'autorità giudiziaria investita della questione e non certo alla pubblica amministrazione o allo stesso giudice amministrativo nel giudizio sull'accesso.

Né la pubblica amministrazione, né il giudice amministrativo, possono sostituirsi ex ante al giudice competente, effettuando inammissibili ed impossibili prognosi circa la fondatezza di una particolare tesi difensiva, alla quale la richiesta di accesso sia preordinata, salvo, ovviamente, il caso di una evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento e le esigenze difensive e, quindi, in ipotesi di esercizio pretestuoso o temerario dell'accesso difensivo stesso per la radicale assenza dei presupposti legittimanti previsti dalla L. n. 241 del 1990.

9. Venendo al caso oggetto del presente giudizio, la richiesta di accesso, motivata dall'esigenza di "vedersi riconosciuti i diritti civili connessi all'eventuale accertamento del reato contestato al dott. -OMISSIS-", si inquadra in un contesto fattuale caratterizzato dalla presentazione di reciproci esposti proposti dal Dott. -OMISSIS- e dal Dott. -OMISSIS- in relazione a quanto avvenuto nel corso di una riunione tenutasi in data -OMISSIS-. In relazione ai medesimi fatti, il Dott. -OMISSIS- ha presentato anche un esposto per diffamazione nei confronti del Prof. -OMISSIS- dinanzi la Procura della Repubblica del Tribunale di Roma, a cui è seguita l'apertura del procedimento penale NRG n. -OMISSIS- dinanzi al Tribunale di Roma.

In tale quadro fattuale, il Dott. -OMISSIS- ha chiesto di accedere al provvedimento conclusivo del procedimento disciplinare già azionato dalla Federazione nei confronti del Prof. -OMISSIS-, rappresentando la propria qualità di persona offesa nel procedimento penale, e la F., respinta l'opposizione del controinteressato, ha accordato l'accesso.

10. La decisione della Federazione è corretta e merita di essere confermata, sulla base delle considerazioni in diritto che precedono.

11. L'istanza di accesso del Dott. -OMISSIS-, infatti, è chiaramente e motivatamente correlata ad un interesse diretto, concreto ed attuale ad accedere al provvedimento conclusivo del procedimento disciplinare scaturito dall'esposto da questi presentato alla F., avente ad oggetto i medesimi fatti che hanno dato luogo all'apertura del sopraindicato procedimento penale, nel quale il medesimo Dott. -OMISSIS- riveste la qualifica di persona offesa.

E' dunque evidente il nesso di strumentalità necessaria che lega l'istanza di accesso con la tutela della posizione giuridica soggettiva dell'istante, nesso immanente nella qualità di autore dell'esposto nei confronti del controinteressato dinanzi alla Federazione appellante e di persona offesa nel procedimento penale relativo ai medesimi fatti.

Ciò ha correttamente indotto la F. ad accogliere la domanda, risultando le finalità dell'accesso esposte in modo puntuale e specifico nell'istanza, così da permettere all'amministrazione detentrica del documento di apprezzare la sussistenza del nesso di strumentalità necessaria tra la documentazione richiesta e la situazione "finale" controversa.

12. Non sono condivisibili, pertanto, le motivazioni con cui il T.a.r. ha ritenuto la domanda priva di un'adeguata indicazione dello specifico interesse, concreto e soprattutto attuale, all'ostensione della

documentazione, estendendo impropriamente il proprio sindacato alla potenziale utilità dell'atto ai fini dell'istaurazione di una futura ed incerta azione civile, ovvero alla sua rilevanza nel procedimento penale in corso, allo stato in una fase "meramente embrionale".

13. Il giudice amministrativo, come si è già ricordato, avrebbe dovuto mantenere il proprio sindacato nei limiti della verifica sulla sussistenza dell'interesse (nel caso di specie emergente ex actis), potendo dichiarare la domanda infondata solo in caso di una evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento e le esigenze difensive e, quindi, in ipotesi di esercizio pretestuoso o temerario dell'accesso difensivo stesso per la radicale assenza dei presupposti legittimanti previsti dalla L. n. 241 del 1990.

14. A ciò deve poi aggiungersi che, com'è stato correttamente evidenziato anche dall'appellante, la giurisprudenza amministrativa si è più volte occupata della questione relativa alla legittimazione e all'interesse dell'autore di un esposto a prendere visione degli atti e dei provvedimenti attinenti ad un procedimento disciplinare, statuendo che "la qualità di autore di un esposto, che abbia dato luogo a un procedimento disciplinare, è circostanza idonea, unitamente ad altri elementi, a radicare nell'autore la titolarità di una situazione giuridicamente rilevante che, ai sensi dell'articolo 22 della L. n. 241 del 1990, legittima all'accesso nei confronti degli atti del procedimento disciplinare che da quell'esposto ha tratto origine. Più in particolare, la legittimazione all'accesso in capo all'appellante discende, nel caso in esame, dalla qualità di autore dell'esposto che ha dato origine al procedimento disciplinare e dalla concomitante circostanza che lo stesso appellante ha dato corso, per i medesimi fatti denunciati nella sede disciplinare, a un giudizio civile" (Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 20 aprile 2006, n. 7; Consiglio di Stato, Sez. III, 27 gennaio 2021, n. 884).

15. In conclusione l'appello deve essere accolto e, in riforma della decisione impugnata, deve essere respinto il ricorso proposto dal Prof. -OMISSIS- avverso l'atto di assenso prot. -OMISSIS- della F..

16. L'accesso dovrà essere consentito negli stretti limiti necessari a soddisfare le finalità indicate nell'istanza di accesso, con tutte le cautele necessarie per la tutela della riservatezza dei soggetti ivi menzionati.

17. Le spese del doppio grado di giudizio seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado;

Condanna il Prof. -OMISSIS- al pagamento delle spese del doppio grado di giudizio in favore della F. e le liquida nella misura complessiva di € 3.000,00, oltre accessori di legge.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 10 del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare tutti i soggetti persone fisiche nominativamente indicati nella presente sentenza.

Conclusionone

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 28 novembre 2024 con l'intervento dei magistrati:

Rosanna De Nictolis, Presidente

Nicola D'Angelo, Consigliere

Ezio Fedullo, Consigliere

Giovanni Tulumello, Consigliere

Raffaello Scarpato, Consigliere, Estensore