



FNOMCeO

Federazione Nazionale degli Ordini
dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri

COMUNICAZIONE N. 59

AI PRESIDENTI DEGLI OMCEO

AI PRESIDENTI DELLE CAM

AI PRESIDENTI DELLE CAO

Oggetto: trasmissione sentenza Consiglio di Stato n. 1121 del 15 febbraio 2022 – Diritto di accesso agli atti dei procedimenti disciplinari.

Cari Presidenti,

Al precipuo fine di tramettere una pronuncia giurisprudenziale di rilevanza in termini di applicabilità da parte delle Commissioni di Albo territoriali della disciplina dell'accesso agli atti dei procedimenti disciplinari, si ritiene opportuno evidenziare che il Consiglio di Stato con sentenza n. 1121 del 15 febbraio 2022 (All.n.1) **ha affermato che sussiste il diritto dell'autore di un esposto nei confronti di un professionista di accedere agli atti del procedimento disciplinare avviato dall'Ordine professionale.**

Nel caso di specie un avvocato aveva presentato al presidente del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Genova tre esposti, lamentando la violazione da parte di un collega di alcune disposizioni del Codice deontologico. A seguito dell'archiviazione del relativo procedimento aveva presentato istanza di accesso volta a conseguire "il rilascio di copia integrale di tutti gli atti e documenti di cui al presente procedimento, con particolare riferimento ai verbali del Consiglio, alla relazione e ad eventuali memorie difensive prodotte". Il Consiglio distrettuale di disciplina di Genova aveva respinto l'istanza. A seguito di ricorso, il Tar per la Liguria aveva riconosciuto il diritto del ricorrente ad accedere agli atti, decisione poi confermata dal Consiglio di Stato.

I giudici hanno valutato come il ricorrente sia portatore di un "interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente a una situazione giuridicamente tutelata e collegata agli atti del procedimento disciplinare svoltosi, sulla base degli esposti da questo presentati".

Inoltre, sussistono altri elementi che dimostrano l'esistenza di un collegamento tra gli atti del procedimento disciplinare e diverse situazioni giuridiche soggettive tutelate del ricorrente, tra cui il rispetto della vita privata e familiare nonché l'onore e la reputazione. Si ritiene, quindi, che l'istanza ostensiva sia fondata sulla esigenza di tutelare la propria onorabilità e di ottenere il ristoro di danni morali, a nulla rilevando che il procedimento disciplinare sia stato archiviato.



FNOMCeO

Federazione Nazionale degli Ordini
dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri

Infatti, questa giurisprudenza in una vicenda analoga ha evidenziato che, “né l'art. 58 della legge 247/2012, né l'art. 12, n. 2, del regolamento Cnf 2/2014, affermano un'esclusione del diritto di accesso, in quanto la natura riservata degli atti del procedimento disciplinare potrebbe comportare soltanto una più restrittiva valutazione in concreto della legittimazione e delle modalità di accesso. Una limitazione del diritto di accesso potrebbe giustificarsi soltanto in relazione alle specifiche eccezioni individuate dall'ultimo periodo dell'art. 24, comma 7, della L. 241/1990, e quindi alla riservatezza di dati del professionista qualificabili come sensibili ovvero sensibilissimi, ipotesi che in concreto non si verifica (Cons. Stato, Sez. III, n. 5004 del 30 ottobre 2017)”. **A tal riguardo, il principio di cui all'art. 24, comma 7, della L. 241/1990, secondo cui "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", impone al giudice di accertare se la conoscenza della documentazione amministrativa richiesta è potenzialmente utilizzabile a fini di difesa, giudiziale o stragiudiziale, di interessi giuridicamente rilevanti. Dunque, 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 ricevibilità, l'ammissibilità o la rilevanza dei documenti richiesti rispetto al giudizio principale, sia esso pendente o meno (Cons. St., sez. III, 13 gennaio 2012, n. 116).**

In conclusione, stante quanto su esposto, questa Federazione ritiene che le Commissioni di Albo territoriali, in quanto organi di enti pubblici non economici sussidiari dello Stato, dovrebbero dare concreta applicazione ai principi generali di accessibilità degli atti amministrativi (artt. 22 ss. l. n. 241/1990) con riguardo anche a quelli relativi ai procedimenti disciplinari. Specificamente a seconda dei requisiti presenti nell'istanza di accesso, viene data attuazione alla legge 7 agosto 1990, n. 241, in materia di diritto di accesso ai documenti amministrativi, o al decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 in materia di “Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni”. Dunque, è opportuno dare seguito alle richieste di accesso ai documenti amministrativi (compresi quelli concernenti i procedimenti disciplinari) innanzitutto nel rispetto dei principi della consolidata giurisprudenza amministrativa, considerando, peraltro, per ciascuna istanza le motivazioni, gli interessi diretti concreti ed attuali, le esigenze di tutela di posizioni giuridiche soggettive in sede giudiziaria e/o disciplinare, gli eventuali altri requisiti che l'amministrazione discrezionalmente valuta al fine di giungere ad una decisione quanto più opportuna ed ispirata al fondamentale principio di buon andamento, ex art. 97 della Costituzione,



FNOMCeO

Federazione Nazionale degli Ordini
dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri

cui deve orientarsi prioritariamente l'attività della pubblica amministrazione (quest'ultima deve osservare infatti criteri di efficienza, efficacia, economicità, miglior temperamento degli interessi).

Pertanto, in riferimento alla sentenza indicata in oggetto, le Commissioni di Albo territoriali nell'ambito della propria autonomia, atteso che "la richiesta di accesso ai documenti deve essere motivata" (art. 25, comma 2, l. n. 241/1990) e in ogni caso supportata da un "interesse diretto, concreto ed attuale", dovrebbero consentire l'accesso alla documentazione concernente l'istruttoria e la decisione finale del procedimento disciplinare.

Cordiali saluti

Firmato digitalmente da

IL PRESIDENTE CAO
Raffaele Iandolo

IL PRESIDENTE
Filippo Anelli

**FILIPPO
ANELLI**



Raffaele
Iandolo
04.03.2022
14:39:44
GMT+01:00

O = FNOMCEO
C = IT

All. n.1

MF/CDL

Documento informatico firmato digitalmente ai sensi del T.U. 445/2000 e del D.Lgs 82/2005

Pubblicato il 15/02/2022

N. 01121/2022REG.PROV.COLL.

N. 06991/2021 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6991 del 2021, proposto dal Consiglio Distrettuale di Disciplina Forense di Genova, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Vanessa Perdelli, Mario Alberto Quaglia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Genova, non costituito in giudizio; -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Armando Gamalero, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

-OMISSIS- non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria n. -OMISSIS-

.

Visti il ricorso in appello e 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 3 febbraio 2022 il Cons. Umberto Maiello e dato atto, quanto ai difensori e alla loro presenza, di quanto indicato a verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'appellante chiede la riforma della sentenza del -OMISSIS- con cui il TAR per la Liguria, Sez. II, ha accolto il ricorso proposto dall'odierno appellato, avvocato -OMISSIS-, per l'annullamento della *“Nota del Consiglio Distrettuale di Disciplina Forense di Genova ..., inviata al ricorrente via PEC in data 17.2.2021 ..., recante il diniego all'istanza di accesso agli atti presentata dal ricorrente”*, nonché per l'accesso e/o accertamento del diritto *“del ricorrente ad accedere al fascicolo -OMISSIS-, e così poter visionare ed estrarre copia di quanto oggetto della suindicata istanza, ossia “tutti gli atti e documenti di cui al presente procedimento, con particolare riferimento ai verbali del Consiglio, alla relazione dell'Avv. -OMISSIS-e ad eventuali memorie difensive prodotte”*.

1.1. Vale premettere che l'avvocato -OMISSIS- nelle date del 19, 26 novembre e 8 dicembre, ha presentato al Presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Genova tre esposti, lamentando la violazione da parte dell'Avvocato -OMISSIS-di alcune disposizioni del Codice deontologico.

A seguito dell'archiviazione del relativo procedimento presentava, dunque, istanza di accesso volta a conseguire *“il rilascio di copia integrale di tutti gli atti e documenti di cui*

al presente procedimento, con particolare riferimento ai verbali del Consiglio, alla relazione dell'Avv. -OMISSIS- e ad eventuali memorie difensive prodotte”.

Il Consiglio Distrettuale di Disciplina di Genova, dopo aver interloquuto sia con il soggetto controinteressato, Avvocato -OMISSIS-, all'uopo sollecitandolo ad evidenziare la sussistenza di eventuali ragioni di opposizione, sia con il soggetto istante, invitandolo ad esplicitare il proprio interesse a supporto della richiesta ostensiva, con il provvedimento impugnato in prime cure *“vista l'opposizione del controinteressato, ritenuto che l'interesse giuridicamente rilevante indicato dall'esponente per giustificare la propria richiesta di accesso agli atti sia del tutto generico ed attenga esclusivamente al merito della vertenza disciplinare ormai definita”, ha respinto l'istanza “per insussistenza dei presupposti (interesse giuridicamente rilevante) per l'accesso agli atti”.*

1.2. Il TAR per la Liguria, adito dall'avv. -OMISSIS-, dopo aver disposto l'estromissione dal giudizio del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Genova, accoglieva il ricorso, dichiarando *“il diritto del ricorrente ad accedere agli atti e ai documenti del procedimento disciplinare promosso nei confronti del controinteressato e definito con l'archiviazione deliberata il 19.01.2021, condannando il Consiglio Distrettuale di Disciplina Forense ... all'ostensione”.*

A supporto del proprio *dictum* il giudice di prime cure evidenziava che:

- il ricorrente è *“portatore di un «interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente a una situazione giuridicamente tutelata e collegata» agli atti del procedimento disciplinare svoltosi nei confronti del controinteressato sulla base degli esposti da questo presentati, a tali fini valorizzando sia la sua posizione differenziata di autore di un esposto sia la sussistenza di altri elementi, ravvisabili nel diretto riferimento degli episodi censurati alla sua situazione familiare (come allegato nella prima istanza, doc. 8 di parte attrice) e più precisamente alla vicenda della sua separazione coniugale, all'addebito di non aver prestato assistenza morale e materiale ai genitori e di essere quindi “persona indegna”, al suo comportamento durante il funerale del padre (come specificato nella seconda istanza, doc. 2 di parte attrice): tali elementi dimostrano l'esistenza di un*

collegamento tra gli atti e i documenti del procedimento disciplinare e diverse situazioni giuridiche soggettive tutelate del ricorrente, tra cui il rispetto della vita privata e familiare nonché l'onore e la reputazione;

- “*gli atti richiesti non rientrano tra quelli esclusi dal diritto di accesso, né il controinteressato nella sua opposizione (doc. 5 del CDD) ha allegato e dimostrato di essere titolare di un diritto o un interesse prevalenti rispetto a quello del ricorrente a conoscere gli atti, limitandosi a negare che vi fosse quell'interesse all'ostensione che invece, come detto, sussiste*”.

2. Avverso il suindicato *decisum* l'appellante lamenta la violazione del disposto di cui all'articolo 24, comma 7, della legge n. 241 del 1990, non avendo il giudice di prime cure operato il dovuto bilanciamento con gli interessi antagonisti, la cui tutela sarebbe rafforzata dal fatto che il procedimento conoscitivo avrebbe ad oggetto dati sensibili o *latu sensu* giudiziari, come evidenziato dal Garante per la Protezione dei dati personali (parere n. 50 del 9 febbraio 2017) di guisa che l'accesso dovrebbe intendersi consentito nei soli limiti in cui sia “strettamente indispensabile”.

Di contro, nel caso di specie l'appellato, Avv. -OMISSIS-, non avrebbe fornito adeguata prova di ciò essendo l'istanza presentata generica e non motivata in quanto priva di quegli ulteriori, necessari, elementi che, aggiungendosi al mero status di esponente, dovrebbero dimostrare la qualità di soggetto abilitato a far valere determinati diritti riconosciuti dall'ordinamento, in termini di attualità, concretezza e differenziazione.

Inoltre, andrebbe registrata l'assoluta assenza di dimostrazione della indispensabilità della documentazione richiesta per la cura o la difesa dei propri interessi, nel senso che l'esigenza in questione non possa essere altrimenti soddisfatta.

Segnatamente, le circostanze in questione emergerebbero dagli atti e dai documenti del procedimento R.G. n. -OMISSIS-, proposto dallo stesso Avv. -OMISSIS-- dinanzi al Tribunale di Genova, per la nomina di un amministratore di sostegno per il padre, Dottor -OMISSIS--. Inoltre, i contenuti degli scritti in questione - che l'Avv.

-OMISSIS- già conoscerebbe e di cui avrebbe la disponibilità – neppure potrebbero essere utilmente utilizzati in un ipotetico giudizio penale, in quanto sarebbe comunque operante l'esimente di cui all'articolo 589 c.p.

3. Si è costituito l'Avv. -OMISSIS-, che ha invece chiesto la conferma della decisione appellata.

4. All'udienza del 3.2.2022 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

5. L'appello è infondato e, pertanto, va respinto.

5.1. A giudizio del Collegio non può essere revocata in dubbio la legittimazione della parte lesa di un comportamento (almeno in potenza) disciplinarmente rilevante, oltretutto autrice di un esposto che ha dato corso al procedimento in questione, a promuovere l'ostensione degli atti del relativo procedimento, avendo ad essi un interesse qualificato, nella specie correttamente perimetrato dal giudice di prime cure che ne ha evidenziato i tratti qualificanti della rilevanza e della specificità siccome *correlato alla qualità di esponente del ricorrente, corroborata dagli "ulteriori elementi" che collegano gli episodi oggetto del procedimento disciplinare alla sua vita privata e familiare, alla luce dei quali l'esigenza conoscitiva permane pur dopo la conclusione del procedimento disciplinare, anche al fine d'instaurare eventuali contenziosi a tutela dei propri diritti e interessi (come indicato anche nell'istanza del 04.02.2021, doc. 2 di parte attrice).*

6. Né è possibile validamente opporre nel caso qui in rilievo la rilevanza preminente di interessi antagonisti alla riservatezza in ragione del preteso coinvolgimento di dati sensibili e giudiziari.

6.1. Com'è noto, in presenza dei necessari presupposti di legittimazione ed interesse, tutti i documenti amministrativi sono accessibili ad eccezione di quelli indicati all'art. 24, commi 1, 2, 3, 5 e 6", con la precisazione di cui al successivo art. 24, comma 7, a mente del quale " *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. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui*

sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale".

6.2. Sul punto, questa Sezione in una vicenda analoga ha già avuto modo di evidenziare che *“né l'art. 58 della legge 247/2012, né l'art. 12, n. 2, del regolamento CNF 2/2014, affermano un'esclusione del diritto di accesso, in quanto la natura riservata degli atti del procedimento disciplinare (genericamente affermata dalla norma regolamentare) potrebbe comportare soltanto una più restrittiva valutazione in concreto della legittimazione e delle modalità di accesso”* soggiungendo che *“una limitazione del diritto di accesso potrebbe giustificarsi soltanto in relazione alle specifiche eccezioni individuate dall'ultimo periodo dell'art. 24, comma 7, cit., e quindi alla riservatezza di dati del professionista qualificabili come sensibili ovvero sensibilissimi, ipotesi che in concreto non si verifica”* (cfr. Cons. St., Sez. III, n. 5004 del 30.10.2017).

6.3. D'altro canto, anche a voler ritenere che la mera afferenza degli atti al procedimento disciplinare valga ad imporre un bilanciamento rafforzato siccome di per sé idonea ad evocare la categoria di “dati sensibili e giudiziari “, nonostante si versi nella distinta ipotesi di un procedimento comunque amministrativo e, dunque, tipologicamente estraneo all'ambito di stretta predicabilità dell'eccezione in argomento, nemmeno può essere revocato in dubbio come rilevano, in proposito, esigenze di tutela, sia giudiziale che stragiudiziale, rinvenibili prima e indipendentemente dall'effettivo esercizio di un'azione giudiziale, rispetto alle quali può essere utile acquisire gli atti dell'istruttoria disciplinare (cfr. Cons. St., sez. V, 23 febbraio 2010, n. 1067). A tal riguardo, il principio di cui all'art. 24, comma 7, della L. 241/1990, secondo cui "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", impone al giudice di accertare se la conoscenza della documentazione amministrativa richiesta è potenzialmente utilizzabile a fini di difesa, giudiziale o stragiudiziale, di interessi giuridicamente rilevanti. Dunque, 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 ricevibilità, l'ammissibilità o la rilevanza dei documenti richiesti rispetto al giudizio principale, sia esso pendente o meno (cfr. Cons. St., sez. III, 13 gennaio 2012, n. 116).

6.4. Nel caso di specie, la parte nella propria istanza ha, peraltro, paventato l'intenzione di introdurre, previa verifica dei relativi presupposti, azioni a tutela della propria onorabilità e a ristoro di danni morali e reputazionali.

6.5. E rispetto a tale intenzioni non può di certo ritenersi superflua la conoscenza dei dati di cui l'avv. -OMISSIS-- rivendica l'ostensione ben potendo orientare le ulteriori iniziative di difesa dei propri interessi che tale parte potrebbe muovere sia rafforzando i suoi propositi di tutela sia anche nel senso diametralmente opposto di indurlo a recedere da tali propositi con esito, dunque, finanche deflattivo di eventuali giudizi.

6.6. Sul punto, e indipendentemente dalla già evidenziata non predicabilità di un sindacato anticipato sulle possibili strategie difensive del soggetto istante, è, infatti, sufficiente evidenziare come la conoscenza dei dati in questione consentirebbe alla parte di acquisire, anzitutto, il punto di vista dell'incolpato sui fatti e sui rapporti con l'esponente consentendogli dunque di valutare anche da tale prospettiva gli addebiti mossi e fatti oggetto di denuncia.

6.7. Lo stesso è a dirsi anche rispetto agli altri atti non ostesi, tra cui la relazione del vice Presidente dell'organo di disciplina, la cui ricostruzione parimenti potrebbe orientare le future iniziative del ricorrente a tutela dei propri interessi onde valutare, alla stregua di tali considerazioni, la robustezza delle accuse mosse

Le spese del presente grado di giudizio in ragione della peculiarità della vicenda qui in rilievo possono essere compensate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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 decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, 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 le persone fisiche menzionate.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 febbraio 2022 con l'intervento dei magistrati:

Michele Corradino, Presidente

Massimiliano Nocelli, Consigliere

Raffaello Sestini, Consigliere

Solveig Cogliani, Consigliere

Umberto Maiello, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Umberto Maiello

IL PRESIDENTE
Michele Corradino

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.