

ACCESSO: Legittimazione ed interesse all'accesso - Magistrato - Procedimento disciplinare - Interesse diretto e concreto - Sussistenza.

Tar Lazio - Roma, Sez. I, 18 marzo 2021, n. 3315

- in *Guida al Diritto*, 16, 2021, pag. 84

“[...] la documentazione richiesta afferisce a una attività ispettiva che ha condotto all'avvio di un procedimento disciplinare nei confronti del ricorrente stesso che, pertanto, è titolare di un interesse qualificato a prendere visione integralmente della relativa documentazione, trattandosi certamente di un interesse diretto (e cioè personale, appartenente alla sfera dell'interessato), concreto (collegato con il bene della vita coinvolto dai documenti) ed anche attuale, cioè non meramente potenziale. La circostanza che il procedimento disciplinare si sia concluso con il “non luogo a procedere”, infatti, non fa venir meno l'attualità e la concretezza dell'interesse all'accesso, attenendo il suo esercizio ad eventuali profili di tutela giurisdizionale [...]”.

FATTO e DIRITTO

Il ricorrente, premesso di essere un magistrato in servizio presso il Tribunale di Genova e di essere stato destinatario di un procedimento disciplinare, conclusosi con il non luogo a procedere, ha chiesto l'annullamento della nota dell'Ispettorato Generale prot. n. 11138.U del 4 novembre 2020 nonché l'accertamento del suo diritto di accedere agli atti che hanno portato alla sua incolpazione, e segnatamente *“a tutti gli atti relativi alle notizie circostanziate dei fatti acquisite in data 20 febbraio 2019 a seguito degli accertamenti espletati dall'equipe ispettiva in ordine all'identità dei magistrati assegnatari delle procedure di amministrazione di sostegno, in sede di ispezione ordinaria presso il Tribunale di Genova (di cui alla relazione prot. IGE n. 520.ID del 20.2.2019) nonché della relativa relazione”.*

In punto di legittimazione ed interesse all'accesso agli atti, afferma che l'avvio del procedimento disciplinare avrebbe determinato sofferenze morali e perdite di natura patrimoniale, in relazione ai quali manifesta la volontà di verificare la sussistenza dei presupposti per l'introduzione di azioni a tutela della propria onorabilità ed a ristoro dei danni subiti.

In relazione a ciò, con il primo motivo di impugnazione il ricorrente contesta il diniego impugnato laddove l'amministrazione sostiene che *“non emerge la concretezza dell'interesse corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata”.*

Nel secondo mezzo di gravame, richiamata la parte conclusiva del diniego, ove il Ministero della giustizia aggiunge che il rifiuto opposto all'istanza di accesso discenderebbe, anche, dalle norme del procedimento disciplinare a carico dei magistrati ordinari (d.lgs. n.109/06), laddove assicurano all'incolpato il diritto ad essere informato della facoltà di prendere visione ed estrarre copia di tutti

gli atti del fascicolo depositato dal Procuratore Generale nella segreteria della Sezione disciplinare del CSM, parte ricorrente censura l'illogicità della decisione, che dopo aver motivato il diniego sul presupposto della segretezza/riservatezza degli atti richiesti, sosterebbe che i medesimi atti erano pienamente ostensibili durante il procedimento disciplinare.

Al terzo motivo di impugnazione, il ricorrente richiama quanto ipotizzato dal Ministero nel diniego, vale a dire che la richiesta di accesso atterrebbe alla fase di "indicazione sommaria" a norma dell'art. 14 d.lgs n. 109/2006, nell'ambito della quale il Ministro *"si avvale per i propri accertamenti prodromici, dell'attività dell'Ispettorato generale, quale ufficio di sua 'diretta collaborazione', attraverso lo scambio di comunicazioni interne e riservate, in relazione alle quali non sussiste un interesse qualificato alla conoscenza delle stesse da parte di terzi, i quali come già detto sono ampiamente garantiti dal diritto di informazione e alla conoscenza degli atti, nelle forme e con le modalità sopra descritta"*. Osserva che la fase di "indicazione sommaria" viene riferita dall'art. 14 d.lgs n. 109/2006 al rapporto Ministro-CSM e non a quello Ministro-ispettori e rileva che quest'ultima fase, disciplinata dal successivo art. 16, statuisce che: *"Per l'attività di indagine si osservano, in quanto compatibili, le norme del codice di procedura penale"*. Rammenta che tale norma impone che le prove raccolte siano documentalmente acquisite al procedimento e possano essere visionate dalle parti del procedimento.

Il ricorrente, conclusivamente, chiede, previo annullamento dei provvedimenti impugnati, che sia ordinato alle amministrazioni intimare l'esibizione dei documenti richiesti.

Il Ministero della giustizia e la Procura Generale della Repubblica presso la Corte di Cassazione si sono costituite in giudizio e hanno chiesto la reiezione del ricorso siccome infondato.

Alla camera di consiglio del 10 marzo 2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

Il ricorso merita accoglimento.

Il diniego opposto all'istanza presentata dal ricorrente ai sensi della legge n. 241/1990 è fondato sulle seguenti motivazioni: la sottrazione dell'accesso agli atti della fase predisciplinare ai sensi dell'art 4, comma 1 lett i) ed l) D.M. n. 115/1996; l'insussistenza di un interesse concreto rispetto ad una situazione giuridica tutelata, essendo l'istanza volta ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni; l'assenza di un diritto all'accesso in quanto non necessario per curare o per difendere i propri interessi, avuto riguardo alla previsione di strumenti tipici che consentono all'istante di essere informato dell'inizio del procedimento e del diritto di prendere visione ed estrarre copia degli atti del fascicolo che viene depositato dal Procuratore generale nella segreteria della Sezione disciplinare del CSM.

Per quanto attiene al primo profilo, le disposizioni regolamentari richiamate dall'amministrazione prevedono l'esclusione dall'accesso della *"documentazione attinente a procedimenti penali e*

disciplinari ovvero utilizzabile ai fini dell'apertura di procedimenti disciplinari, nonché concernente l'istruzione dei ricorsi amministrativi prodotti dal personale dipendente” (art. 4, comma 1, lett. i, D.M. n. 115/1996) nonché della *“documentazione attinente ad accertamenti ispettivi e amministrativo-contabili per la parte relativa alla tutela della vita privata e della riservatezza”* (art. 4, comma 1, lett. l).

Deve rammentarsi che l'art. 24 della L. n. 241/90, che disciplina le ipotesi di esclusione dall'accesso, al comma 7, precisa 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”*. Dunque, nelle ipotesi di accesso “difensivo”, l'ostensione dei documenti la cui conoscenza sia strumentale alla tutela in giudizio deve essere comunque consentita.

Nel caso di specie, l'amministrazione ha negato l'accesso in quanto ha ritenuto che l'interesse manifestato dal ricorrente non poteva ritenersi finalizzato al soddisfacimento di esigenze difensive bensì preordinato a un non consentito controllo generalizzato sull'attività dell'amministrazione.

L'istanza del ricorrente, tuttavia, non si limitava, come prospettato dall'amministrazione, a esprimere delle perplessità sulla completezza ed accuratezza dell'attività istruttoria compiuta ma faceva esplicito riferimento alla volontà dell'interessato di introdurre, previa verifica dei relativi presupposti, *“azioni a tutela della propria onorabilità ed a ristoro degli intuitivi danni morali e reputazioni subiti”*.

Occorre precisare che la documentazione richiesta afferisce a una attività ispettiva che ha condotto all'avvio di un procedimento disciplinare nei confronti del ricorrente stesso che, pertanto, è titolare di un interesse qualificato a prendere visione integralmente della relativa documentazione, trattandosi certamente di un interesse diretto (e cioè personale, appartenente alla sfera dell'interessato), concreto (collegato con il bene della vita coinvolto dai documenti) ed anche attuale, cioè non meramente potenziale. La circostanza che il procedimento disciplinare si sia concluso con il “non luogo a procedere”, infatti, non fa venir meno l'attualità e la concretezza dell'interesse all'accesso, attenendo il suo esercizio ad eventuali profili di tutela giurisdizionale, che il ricorrente ha puntualmente indicato. In proposito, deve rammentarsi che all'amministrazione non è consentito di impedire l'accesso attraverso un apprezzamento discrezionale della concreta utilità che il documento oggetto di accesso potrà apportare alla tutela dell'interesse che si intende far valere in un successivo giudizio, dovendosi limitare a verificare la sussistenza del solo interesse all'accesso, che è autonomo e non dipendente dal concreto e dimostrato esercizio futuro di un diritto difensivo. E ciò in quanto l'interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi costituisce un bene della vita autonomo: la tutela giurisdizionale del diritto di accesso assicura, infatti, all'interessato 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.

In tale contesto, non colgono nel segno le difese dell'amministrazione ove sostengono che la tutela dell'onorabilità e della riservatezza del magistrato sarebbe garantita dalla disciplina speciale che regola la fase pre-disciplinare, e in particolare dall'assenza di pubblicità, trattandosi di deduzioni che mirano ad anticipare questioni afferenti alla fondatezza di una eventuale azione giudiziaria avviata dall'interessato, laddove l'accesso difensivo va valutato *ex ante* e in astratto e non già con riferimento alla fondatezza nel merito della pretesa vantata.

Non rileva neppure la circostanza che, in base all'art. 17, comma 1, del d.lgs. n. 109/2006, all'incolpato sia garantita la possibilità di prendere visione ed estrarre copia degli atti relativi alle indagini compiute dal Procuratore generale, in quanto tale previsione risponde alla finalità di garantire adeguata tutela difensiva all'incolpato nel corso del procedimento disciplinare ma non interferisce con la possibilità che l'incolpato, a procedimento concluso, eserciti l'accesso documentale ex l. n. 241/1990.

Deve, infine, osservarsi che la circostanza, sottolineata a conclusione del diniego impugnato, che a norma dell'art. 14 d.lgs. n. 109/2006 i fatti di interesse disciplinare nella fase prodromica all'avvio del procedimento sono oggetto di una "indicazione sommaria" da parte del Ministro, che si avvale dell'attività dell'Ispettorato Generale quale ufficio di "diretta collaborazione", attraverso uno scambio di "comunicazioni interne e riservate", non incide sul diritto dell'interessato, in presenza di un interesse qualificato all'ostensione, di ottenere l'accesso alla relativa documentazione.

Conclusivamente, per quanto precede, il ricorso deve essere accolto e, per l'effetto, il diniego impugnato deve essere annullato e, conseguentemente, deve essere ordinato alle amministrazioni resistenti di consentire al ricorrente l'accesso alla documentazione richiesta, nel termine di trenta giorni dalla comunicazione, ovvero dalla notificazione se antecedente, della presente sentenza.

Le spese del giudizio possono essere eccezionalmente compensate, tenuto conto della particolarità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla il diniego impugnato e ordina alle amministrazioni resistenti di consentire al ricorrente l'accesso alla documentazione richiesta, ai sensi e nei termini di cui in motivazione.

Compensa le spese.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio mediante collegamento da remoto del giorno 10 marzo 2021 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Mario Alberto di Nezza, Consigliere

Lucia Maria Brancatelli, Primo Referendario, Estensore