

Pubblicato il 04/03/2021

N. 00695/2021 REG.PROV.COLL.
N. 01504/2020 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

sezione staccata di Catania (Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1504 del 2020, proposto da
-OMISSIS-, rappresentato e difeso dagli avvocati Mauro Di Pace e Antonella
Cardillo, con domicilio fisico eletto presso il loro studio in Catania, via
Vincenzo Giuffrida, 23;

contro

Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania e Consiglio di
Disciplina del Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania, in
persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentati e difesi
dall'avvocato Anna Maria Rita Liuzzo, con domicilio fisico eletto presso il suo
studio in Catania, Corso Italia n. 46;

Collegio di disciplina n. 3 del Consiglio di disciplina territoriale del Collegio
dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, non costituito in giudizio;

nei confronti

-OMISSIS-, non costituiti in giudizio;

avverso

il provvedimento di rigetto prot. n. -OMISSIS-, trasmesso a mezzo pec in pari data, con il quale il Consiglio di disciplina territoriale c/o il Collegio dei Geometri e dei geometri laureati della provincia di Catania ha negato l'accesso ai documenti richiesti dal ricorrente con la propria istanza di accesso agli atti del -OMISSIS-;

nonché per l'accertamento del diritto del ricorrente di conoscere e prendere visione dei documenti richiesti con la propria istanza del -OMISSIS- e per la conseguente condanna delle amministrazioni resistenti a consentire l'accesso, mediante ostensione ed estrazione degli atti dovuti, in ossequio all'istanza rigettata, con nomina del commissario ad acta in caso di inadempimento dell'amministrazione resistente nel termine assegnatole.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania e del Consiglio di Disciplina del Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 25 del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176;

Visto l'art. 4 del decreto legge 30 aprile 2020, n. 28, convertito con modificazioni dalla legge 25 giugno 2020, n. 70;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 14 gennaio 2021 - tenutasi da remoto ai sensi dell'art. 25 del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176 - il dott. Giovanni Giuseppe Antonio Dato e uditi per le parti i difensori presenti come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Il ricorrente rappresenta di essere un geometra iscritto all'albo dei geometri e geometri laureati di Catania dall'anno 1987, di aver sempre esercitato la professione nel rispetto dei principi sanciti dal codice deontologico e di non essere mai stato destinatario di sanzioni disciplinari, nemmeno nella forma più blanda dell'avvertimento, sino alla sanzione della cancellazione (avverso la quale ha presentato ricorso innanzi al Consiglio Nazionale dei Geometri e dei Geometri Laureati).

In particolare, l'esponente evidenzia che il -OMISSIS-il Collegio dei Geometri di Catania ha notificato, mediante pec, la decisione di irrogazione della sanzione n. -OMISSIS- – prot. n. -OMISSIS-e la successiva delibera prot. n. -OMISSIS- di cancellazione definitiva dall'albo professionale.

Il ricorrente precisa – come sopra anticipato - di aver impugnato la delibera in questione, evidenziando i profili di illegittimità della sanzione *de qua* e del procedimento seguito dagli organi disciplinari.

Lamenta l'esponente, in particolare, che oltre a violare le norme dettate in materia dal R.D. 11 febbraio 1929, n. 274 (art. 11), dal codice di deontologia professionale dei geometri (art. 27) e dal regolamento sulla contribuzione Cassa Geometri (artt. 43 e 48), la delibera di cancellazione definitiva risulta adottata in spregio ai principi di ragionevolezza e proporzionalità; ancor di più, l'attività dell'organo disciplinare è apparsa violativa del principio di parità di trattamento e non discriminazione.

Precisa il deducente che il Consiglio di Disciplina del Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania ha disposto la sospensione ovvero la cancellazione di altri geometri, oltre al ricorrente, e che con nota prot. n. -OMISSIS-lo stesso Consiglio di Disciplina ha comunicato a tutti gli iscritti e a 39 fra amministrazioni e organi giudiziari i nomi dei geometri cancellati o sospesi a seguito delle decisioni assunte dai Collegi Giudicanti n. 1, 2 e 3; tutte le sanzioni sono state adottate per il presunto mancato versamento dei contributi alla Cassa dei geometri.

Evidenzia il ricorrente il proprio interesse, in presenza di un potere sanzionatorio di natura discrezionale, a conoscere i criteri di graduazione della sanzione, ai fini della verifica del rispetto dei principi di proporzionalità e di pari trattamento: non ai nomi dei colleghi sospesi o cancellati (peraltro già ampiamente pubblicati), che ben potrebbero essere oscurati, ma l'interesse a conoscere la relazione fra i fatti contestati e la sanzione irrogata.

Contestualmente alla presentazione dell'impugnazione avverso la delibera, il ricorrente ha avanzato istanza di accesso agli atti, evidenziando come a fronte dell'identica contestazione di omesso versamento dei contributi elevata a più geometri, il Collegio Disciplinare ha irrogato un trattamento sanzionatorio diversificato, in violazione del principio di parità di trattamento (ad alcuni geometri, come il ricorrente, è stata applicata la sanzione disciplinare della cancellazione definitiva dall'albo mentre ad altri incolpati il Collegio disciplinare ha irrogato la sanzione della sospensione dall'esercizio dell'attività, graduando i mesi di sospensione).

Il ricorrente precisa di aver chiesto “di conoscere, prendere visione ed estrarre copia di tutti gli atti e i documenti, ivi inclusi gli atti prodromici, del procedimento disciplinare, relativo ai seguenti geometri:

- sospesi dal Collegio Giudicante n. -OMISSIS-: -OMISSIS-
- sospesi dal Collegio Giudicante n. -OMISSIS-;
- sospesi dal Collegio Giudicante n. -OMISSIS-”.

Con nota prot. n. -OMISSIS-il Consiglio di Disciplina Territoriale ha rigettato l'istanza.

Con ricorso notificato in data 22 ottobre 2020 e depositato in data 28 ottobre 2020 l'esponente ha proposto le domande in epigrafe.

1.1. Si sono costituiti in giudizio il Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania e il Consiglio di Disciplina del Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania, contestando quanto dedotto e richiesto dalla parte ricorrente, perché infondato in fatto e diritto, e chiedendo il rigetto del ricorso.

1.2. Le parti hanno ulteriormente illustrato le rispettive posizioni negli scritti difensivi versati in giudizio.

1.3. Alla camera di consiglio del giorno 14 gennaio 2021 - tenutasi da remoto ai sensi dell'art. 25 del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176 - uditi per le parti i difensori presenti, come specificato nel verbale, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. La parte ricorrente – nel dedurre i vizi di *Violazione e falsa applicazione dell'art. 22, comma 1, lett. B), comma 2 e 3, e dell'art. 24, comma 7 della Legge n. 241 del 7.8.1990. Violazione dell'art. 3 del d.P.R. n. 184/2006. Violazione del diritto di accesso. Violazione del principio di trasparenza ed imparzialità. Eccesso di potere per sviamento. Vizio di istruttoria* – ha argomentato che il Consiglio di disciplina fonda il proprio diniego sul presupposto che i documenti richiesti non sarebbero funzionali alla difesa dei propri interessi giuridici e poiché, in ogni caso, prevarrebbe il diritto alla riservatezza dei controinteressati (i cui nomi, peraltro, sono stati comunicati a tutti gli iscritti e a 39 fra amministrazioni e organi giudiziari).

Il ricorrente ha contestato l'assunto – richiamando gli artt. 22 e 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241 - evidenziando che l'esigenza di accedere ai documenti richiesti e, in particolare, agli atti istruttori del procedimento disciplinare relativo ai geometri sospesi, sorge dalla necessità di verificare il rispetto dei principi di proporzionalità e adeguatezza e di imparzialità nell'adozione delle sanzioni disciplinari, rilevando ai fini della censura della disparità di trattamento nell'impugnazione della sanzione.

L'esponente ha evidenziato, dunque, la sussistenza di un interesse diretto, concreto ed attuale, e perciò qualificato, all'ostensione degli atti del procedimento, che risultano strumentali e necessari per la tutela dei propri interessi giuridici e difensivi.

Il ricorrente ha quindi argomentato in ordine alla prevalenza del diritto di accesso sull'esigenza di riservatezza quando è esercitato per la difesa di interessi giuridicamente protetti, e ha evidenziato come la allegata ragione di tutela della riservatezza è smentita dalla trasmissione da parte del Consiglio di Disciplina (con i nominativi dei geometri e dei provvedimenti disciplinari di sospensione e cancellazione a loro carico), a tutti gli organi di competenza e soggetta a pubblicazione (normativamente imposta).

L'illegittimità del diniego opposto - ha aggiunto il deducente -, si palesa altresì con riferimento al fatto che la parte resistente avrebbe ben potuto bilanciare le contrapposte esigenze del diritto di accesso e del diritto alla riservatezza, adottando gli opportuni accorgimenti divulgativi, ovverosia oscurando i nomi e i dati dei geometri sospesi, sì da consentire di accedere alle informazioni richieste senza tuttavia intaccare il presunto diritto alla riservatezza opposto.

Peraltro, lamenta l'esponente, nemmeno l'Amministrazione ha chiesto l'autorizzazione ai controinteressati all'ostensione degli atti, valutando illegittimamente la prevalenza di un diritto alla riservatezza su cui essa stessa non aveva alcun potere dispositivo, con ciò violando l'art. 3 del d.P.R. 184/2006 (che subordina il diniego d'accesso per motivi di riservatezza alla previa notifica da parte della P.A. ai controinteressati e alla opposizione di questi ultimi).

Ha aggiunto il deducente che nel bilanciamento delle contrapposte esigenze delle parti, diritto di accesso e di difesa, da un lato, e diritto di riservatezza dei terzi, dall'altro, l'Amministrazione deve dare prevalenza al diritto di accesso soprattutto quando finalizzato alla difesa, ma allo stesso tempo, può tutelare la riservatezza adottando gli opportuni accorgimenti, quali l'oscuramento; nel caso di specie, l'Amministrazione non solo si è spinta sino ad apprezzamenti in ordine al merito della fondatezza dell'istanza di accesso, ma si è trincerata dietro alla presunta riservatezza, senza procedere ad un bilanciamento dei contrapposti interessi.

Inoltre, ha osservato il ricorrente, per fondare il proprio rigetto l'Amministrazione resistente ha richiamato la massima di una sentenza avente ad oggetto l'accesso ai documenti di una procedura disciplinare, riguardante tuttavia l'ambito del pubblico impiego (nella quale si evidenzia che l'interesse fatto valere non può giustificare l'ostensione degli atti richiesti considerato che ogni provvedimento disciplinare viene emanato a seguito di posizioni non omogenee e di fatti che, anche quando sono simili, presentano proprie peculiarità e vanno apprezzati non solo nella loro oggettività, ma anche tenendo conto di circostanze ed elementi di carattere soggettivo).

Tuttavia, argomenta l'esponente, il principio, espresso in materia di accesso ai provvedimenti disciplinari di lavoro subordinato nell'ambito del pubblico impiego, non è applicabile al caso di specie, caratterizzato da un potere sanzionatorio avente natura tipicamente amministrativa e discrezionale e da sanzioni disciplinari deontologiche soggette ai principi di legalità e di tipicità.

Nel caso in esame l'Amministrazione resistente ha intrapreso dei procedimenti disciplinari nei confronti di un numero elevato di geometri sulla base dello stesso illecito (omesso versamento dei contributi e, dunque, la morosità); il codice deontologico, in tali casi, prevede l'irrogazione della sospensione quale sanzione, con la possibilità di graduare discrezionalmente i mesi di sospensione. Tuttavia, il Collegio Disciplinare ha irrogato un trattamento sanzionatorio diversificato (ora la sospensione, ora la cancellazione) in possibile violazione del principio di parità di trattamento.

In conclusione, ha evidenziato il ricorrente, sussiste la necessità di accedere ai documenti richiesti al fine di poter integrare e sostenere la disparità di trattamento perpetrata dall'Amministrazione resistente in suo danno, mediante la presentazione di apposite memorie antecedentemente alla nomina del relatore.

Il Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania ed il Consiglio di Disciplina del Collegio dei Geometri e dei Geometri Laureati di Catania hanno contrastato le argomentazioni della parte ricorrente.

2. Il ricorso deve essere respinto.

2.1. Giova premettere che il giudizio in materia di accesso - anche se si atteggia impugnatorio nella fase di proposizione del ricorso, in quanto rivolto contro l'atto di diniego o avverso il silenzio - diniego formatosi sulla relativa istanza e il relativo ricorso deve essere esperito nel termine perentorio di 30 giorni - è sostanzialmente rivolto ad accertare la sussistenza o meno del titolo all'accesso nella specifica situazione alla luce dei parametri normativi, indipendentemente dalla maggiore o minore correttezza delle ragioni addotte dall'Amministrazione per giustificare il diniego.

Il giudizio *de quo* ha per oggetto, dunque, la verifica della spettanza o meno del diritto di accesso, più che la verifica della sussistenza o meno dei vizi di legittimità dell'atto amministrativo.

Infatti, il giudice può ordinare l'esibizione dei documenti richiesti, così sostituendosi all'Amministrazione e ordinandole un *facere* pubblicistico, solo se ne sussistono i presupposti (cfr. art. 116, comma 4, cod. proc. amm.).

Questo implica che, al di là degli specifici vizi e della specifica motivazione del provvedimento amministrativo di diniego dell'accesso, il giudice deve verificare se sussistono o meno i presupposti dell'accesso, potendo pertanto negarlo anche per motivi diversi da quelli indicati nel provvedimento amministrativo (cfr., *ex plurimis*, T.A.R. Lazio, Roma, sez. II ter, 19 giugno 2020, n. 6718; T.A.R. Campania, Salerno, sez. II, 4 febbraio 2020, n. 208).

2.2. Proprio in ragione di quanto appena evidenziato, nessuna rilevanza può avere il fatto che la parte resistente non ha provveduto - ai sensi dell'art. 3 del decreto del Presidente della Repubblica 12 aprile 2006, n. 184 - una volta individuati i soggetti controinteressati, a dare comunicazione agli stessi dell'avvenuta presentazione da parte dell'odierno ricorrente della istanza di accesso (onde consentire loro di presentare motivata opposizione), procedendo direttamente al rigetto della domanda di accesso.

Ed invero, va ribadito il consolidato orientamento secondo il quale il giudizio in materia di accesso è rivolto all'accertamento della sussistenza o meno del

diritto dell'istante all'accesso medesimo e, in tal senso, è dunque un “giudizio sul rapporto” (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. II quater, 9 dicembre 2020, n. 13188).

2.3. In sintesi, parte ricorrente evidenzia - a fondamento delle domande proposte - che l'esigenza di accedere ai documenti richiesti (e, in particolare, agli atti istruttori del procedimento disciplinare relativo ai geometri sospesi) sorge dalla necessità di verificare il rispetto dei principi di proporzionalità e adeguatezza e di imparzialità nell'adozione delle sanzioni disciplinari, rilevando ai fini della censura della disparità di trattamento nell'impugnazione della sanzione (cfr., in particolare, pag. 2 della memoria depositata in data 29 dicembre 2020).

Il Collegio osserva che di recente è stata evidenziata l'esistenza di “*due le logiche all'interno delle quali opera l'istituto dell'accesso: la logica partecipativa e della trasparenza e quella difensiva*”; segnatamente, in ordine alla disciplina dell'art. 24, comma 7, della legge 7 agosto 1990, n. 241 (il quale stabilisce 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 e che 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*”), la “*logica difensiva è costruita intorno al principio dell'accessibilità dei documenti amministrativi per esigenze di tutela e si traduce in un onere aggravato sul piano probatorio, nel senso che grava sulla parte interessata l'onere di dimostrare che il documento al quale intende accedere è necessario (o, addirittura, strettamente indispensabile se concerne dati sensibili o giudiziari) per la cura o la difesa dei propri interessi. La tecnica legislativa utilizzata nel comma 7, rispetto ai precedenti commi del medesimo art. 24, avvalorata la tesi che questo aggravamento probatorio in tanto si giustifica, proprio in quanto si fuoriesce dalla stretta logica partecipativa e di trasparenza, per entrare in quella, diversa, difensiva*” (cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., 25 settembre 2020, n. 19).

Orbene, va in primo luogo evidenziato che in sede di accesso ai documenti, pur dovendo riconoscersi il tradizionale valore di “chiusura” al c.d. accesso difensivo, deve escludersi che le esigenze di cura e difesa di interessi giuridici contemplate dal citato art. 24, comma 7, legge 7 agosto 1990, n. 241 possano essere tutelate sino al punto di ammettere istanze di accesso “*riferite a rapporti estranei dalla sfera giuridica del richiedente*” (cfr. Cons. Stato, sez. III, 19 marzo 2020, n. 1939; Cons. Stato, sez. V, 21 agosto 2017, n. 4043).

In secondo luogo, il Collegio ritiene che la necessità degli atti di cui si chiede l’ostensione per esigenze difensive, prevista dal più volte citato art. 24, comma 7, della legge 7 agosto 1990, n. 241, non sussiste laddove il richiedente non ha alcuna prova del vizio di disparità di trattamento, meramente ipotetico, e mira a fare un’indagine alla ricerca di tale vizio; in casi del genere, invero, l’indagine potrebbe anche, ad esibizione degli atti avvenuta, risolversi nell’assenza del vizio suddetto, ovvero nell’assenza in relazione a talune pratiche visionate, con il risultato che la *privacy* è violata senza che il diritto di difesa sia stato soddisfatto (arg. *ex* T.A.R. Abruzzo L’Aquila, sez. I, 9 gennaio 2017, n. 13; T.A.R. Campania, Napoli, sez. VI, 13 marzo 2013, n. 1445; T.A.R. Roma Lazio sez. III, 3 gennaio 2012, n. 30).

Infine, l’esigenza di tutela della riservatezza non potrebbe ritenersi soddisfatta con l’accorgimento dell’oscuramento dei nomi (peraltro già conosciuti), in quanto è proprio il complesso dell’attività concernente la fase istruttoria e decisoria del procedimento disciplinare (acquisizione dei dati concernenti la morosità; contestazione disciplinare e giustificazioni addotte dall’incolpato; motivazione della sanzione irrogata) che forma oggetto di tutela.

3. In conclusione, il ricorso proposto deve essere respinto in ogni sua domanda.

4. La peculiare natura degli interessi sottesi alla vicenda contenziosa giustifica l’integrale compensazione delle spese di giudizio fra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia, sezione staccata di Catania (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge in ogni sua domanda.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'art. 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, e del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti e della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare le parti private e le persone fisiche menzionate.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 14 gennaio 2021, avvalendosi di collegamento da remoto ai sensi dell'art. 25, comma 2, del decreto legge 28 ottobre 2020, n. 137, convertito con modificazioni dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, con l'intervento dei magistrati:

Pancrazio Maria Savasta, Presidente

Giuseppe La Greca, Consigliere

Giovanni Giuseppe Antonio Dato, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Giovanni Giuseppe Antonio Dato

IL PRESIDENTE

Pancrazio Maria Savasta

IL SEGRETARIO

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