

TAR Marche, sez. I, sentenza 25 luglio – 21 agosto 2018, n. 575

Presidente Filippi – Estensore Capitanio

Fatto e diritto

1. Il notaio dott. G. M. agisce in questa sede per conseguire l'accertamento del suo diritto alla visione ed estrazione di copia della seguente documentazione (detenuta ex lege dall'Archivio Distrettuale Notarile di Ancona):

- copia in carta semplice degli elenchi dei protesti mensilmente comunicati all'Archivio Notarile dallo stesso ricorrente e dai notai S. S., A. A., F. C., F. B., A. C., F. M., a partire dal 5 novembre 2015 e sino al mese di dicembre 2017 compreso.

L'accesso alla predetta documentazione è stato denegato dall'Archivio Notarile con le note datate 2 e 26 febbraio 2018 (che vengono impugnate con il presente ricorso).

2. A premessa dei motivi di ricorso, il dott. M. espone quanto segue:

- a partire dal 2013 egli ha avviato una serie di giudizi davanti al TAR Marche nei confronti del Consiglio Notarile di Ancona, al fine di ottenere la condanna dello stesso Consiglio ad adottare una delibera di ripartizione del servizio protesti tra i notai interessati a svolgere il servizio, che fosse vincolante sia per i notai che per gli istituti di credito che hanno filiali nel Comune di Ancona;

- all'esito del primo dei giudizi avviati (quello avente ad oggetto la ripartizione del servizio nel solo Comune di Ancona), questo Tribunale, con la sentenza n. 414/2015, ha accertato e dichiarato l'obbligo del Consiglio Notarile di adottare la suddetta delibera;

- ritenendo che il Consiglio non avesse correttamente eseguito la sentenza, il dott. M. aveva proposto un primo ricorso per ottemperanza, anch'esso accolto dal TAR (sentenza n. 923/2015). Poiché non considerava legittimi i successivi provvedimenti assunti dal Consiglio Notarile, il dott. M. aveva proposto un secondo ricorso per ottemperanza, che è stato però respinto dal Tribunale con la sentenza n. 505/2016;

- quest'ultima sentenza è stata riformata dal Consiglio di Stato con la decisione n. 4998/2017. In esecuzione del dictum del giudice amministrativo di appello il Consiglio Notarile ha infine adottato la deliberazione 22 novembre 2017 (che il dott. M. ritiene pienamente conforme alla sentenza del Consiglio di Stato);

- a causa del ritardo nell'adozione della citata deliberazione, l'odierno ricorrente riteneva di avere diritto al risarcimento dei danni commisurati al corrispettivo per i protesti non elevati nel periodo 5 novembre 2015 - 31 dicembre 2017 (periodo in cui, in assenza di una ripartizione vincolante, il settore ha operato in regime di deregulation). Al fine di poter stimare la somma a tal uopo spettante egli aveva però necessità di conoscere il numero dei protesti elevati nel predetto arco temporale dai quattro notai fra i quali era stato ripartito il servizio con riguardo al Comune di Ancona (oltre allo stesso ricorrente, si tratta dei notai F. M., S. S. e A. A.), per cui aveva formulato l'istanza di accesso agli atti che è stata disattesa dall'Archivio Notarile. Va precisato sin d'ora che nell'istanza di accesso il ricorrente ha incluso anche i notai che nel periodo in questione hanno svolto il servizio de quo nei Comuni di Osimo, Falconara Marittima

e Senigallia (si tratta, oltre al ricorrente, dei notai F. M., F. C., F. B. e A. C.), nonostante i ricorsi proposti in relazione ai predetti Comuni non siano stati ancora decisi da questo TAR.

3. Il ricorso è affidato ai seguenti motivi:

- violazione di legge. Violazione art. 24 L. n. 241/1990, in relazione all'art. 62, ultimo comma, e all'art. 93-bis della L. n. 89/1913 (Legge Notarile), nonché al D.M. del Ministero della Giustizia n. 115/1996;

- violazione artt. 22 e ss. L. n. 241/1990 e del D.Lgs. n. 196/2003;

- violazione artt. 22 e ss. L. n. 241/1990 sotto altro profilo (questa censura si riferisce solo alle ulteriori motivazioni addotte dall'Archivio Notarile nella citata nota del 26 febbraio 2018);

- difetto di motivazione e falsa applicazione dell'art. 5 del DPR n. 184/2006 (questa censura riguarda l'assunto dell'Archivio Notarile secondo cui una parte dei dati a cui si riferisce l'istanza di accesso sono ormai di pubblico dominio, per essere stati pubblicati sul sito dell'ISTAT);

- ulteriore violazione degli artt. 22 e ss. L. n. 241/1990, nella parte in cui l'Archivio Notarile ha affermato che legittimati passivi dell'istanza di accesso sono i notai incaricati del servizio di elevazione dei protesti, in quanto gli stessi detengono gli originali degli atti di protesto;

- difetto di motivazione (con riguardo all'assunto dell'Archivio Notarile secondo cui gli atti in parola sono anche sottratti al c.d. accesso civico ex D.Lgs. n. 33/2013 e s.m.i.) e omessa attivazione del soccorso istruttorio (laddove l'Archivio avesse ritenuto necessaria una precisazione circa il contenuto dell'istanza di accesso);

- erroneità della motivazione, con riguardo all'estratto del repertorio dei protesti elevati dallo stesso notaio dott. G. M. (di cui l'Archivio non ritiene possibile rilasciare copia, trattandosi di dati già a conoscenza del richiedente).

4. Si è costituito in giudizio il Ministero della Giustizia con memoria di stile, in cui chiede il rigetto del ricorso.

All'esito della camera di consiglio del 9 maggio 2018 (in cui il dott. M. si è costituito personalmente in giudizio, in aggiunta all'avv. H.) il Tribunale ha disposto l'integrazione del contraddittorio nei riguardi dei notai C., B., C. e F. M. - inizialmente non evocati in giudizio - fissando per la prosecuzione la camera di consiglio del 25 luglio 2018.

L'incombente è stato eseguito tempestivamente dal ricorrente (vedasi i depositi del 22 maggio e dell'11 giugno 2018).

In data 23 maggio 2018 il Ministero resistente ha depositato una corposa memoria difensiva, a cui il ricorrente ha replicato con l'altrettanto cospicua memoria depositata in data 8 luglio 2018.

La causa è passata in decisione alla camera di consiglio del 25 luglio 2018.

5. Il ricorso va accolto, alla luce delle seguenti considerazioni.

In premessa il Collegio ritiene di dover autorizzare entrambe le parti al superamento dei limiti dimensionali dei rispettivi scritti difensivi (superamento che peraltro non è stato eccessivo), e ciò alla luce delle peculiarità, sia in fatto che in diritto, della presente vicenda contenziosa.

5.1. Tornando dunque al merito della controversia, si deve in primo luogo rilevare che gli atti di cui si chiede l'ostensione non contengono dati "sensibili" o "sensibilissimi", sia in assoluto, sia con riguardo alle uniche parti dei repertori che interessano il dott. M. (ossia il nome del notaio che ha elevato il protesto e il nominativo dell'istituto di credito che ha richiesto al notaio di prestare il suo ministero). In effetti, considerato che i protesti sono pubblicati periodicamente sui bollettini delle Camere di Commercio, non può sostenersi che si sia in presenza di dati "sensibili" o "sensibilissimi".

Gli atti in parola sono però menzionati dall'art. 4, let. t), del D.M. n. 115/1996 fra quelli sottratti al diritto di accesso per motivi di riservatezza di terzi, persone, gruppi ed imprese (e in questo senso va condivisa la tesi dell'Avvocatura erariale circa il fatto che l'inciso finale della predetta norma riguarda tutti i repertori tenuti per legge dai notai e non solo quelli relativi agli atti di ultima volontà).

Al riguardo si deve tuttavia osservare che:

- il D.M. n. 115/1996 è stato emanato in esecuzione del DPR n. 352/1992 (e non anche della L. n. 89/1913), il quale era stato a sua volta promulgato in attuazione della originaria formulazione degli artt. 22 e ss. L. n. 241/1990. Come è noto, già l'art. 24, comma 2, let. d), della L. n. 241/1990 stabiliva il principio per cui agli interessati doveva essere comunque garantito il diritto di accesso ad atti e documenti la cui conoscenza fosse necessaria per curare o difendere i loro interessi giuridici;

- la L. n. 15/2005 ha modificato in maniera rilevante l'art. 24 della legge generale sul procedimento, risolvendo, in particolare, l'annoso problema della compatibilità fra le disposizioni in materia di accesso e quelle poste a tutela della privacy. La suddetta disposizione di cui al comma 2, let. d), è stata infatti riscritta e inserita nel nuovo comma 7, il quale attualmente prevede 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. 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"*;

- nel rispetto di questa disposizione sia l'amministrazione che riceve un'istanza di accesso, sia il giudice eventualmente adito in caso di rifiuto dell'ostensione, sono tenuti ad interpretare le norme regolamentari adottate in esecuzione della originaria versione della L. n. 241/1990 in senso conforme alla novella del 2005 (soprattutto tenendo conto della ratio legis), almeno fino a quando le singole amministrazioni non aggiornino le suddette norme regolamentari. Pertanto, mentre è conforme all'attuale formulazione dell'art. 24, comma 7, la sottrazione al diritto di accesso degli atti di ultima volontà formati dai notai e dei relativi repertori (essendo immutate e sempre valide le ragioni che sono alla base di tale divieto), non altrettanto può dirsi per i repertori dei protesti tenuti ai sensi della L. n. 349/1973, sempre che, ovviamente, il richiedente possa dimostrare l'esistenza di uno specifico interesse alla conoscenza di tali atti. Fra l'altro, come giustamente osserva il ricorrente, la tesi dell'amministrazione porterebbe a dover ritenere che solo le copie dei repertori e non anche gli originali sono sottratti al diritto di accesso (visto che l'art. 4, let. t) del D.M. n. 115/1996 fa riferimento alle sole copie dei repertori), il che non è ragionevole.

5.2. Con riguardo all'interesse sottostante, va invece evidenziato come il dott. M. abbia chiaramente indicato da dove originasse la sua richiesta e la ragione per la quale egli avesse necessità di visionare i documenti in parola ed estrarne copia. E, come giustamente sottolinea il ricorrente, laddove avesse nutrito dubbi al riguardo l'Archivio Notarile avrebbe potuto e dovuto sollecitare il richiedente a meglio precisare il contenuto della domanda.

5.3. Quanto al fatto che l'ordinamento mette a disposizione del dott. M. specifici strumenti processuali finalizzati ad ottenere l'ostensione degli atti in parola (il riferimento va all'art. 210 c.p.c.), si può invece osservare che non è affatto scontato che il giudice civile adito in sede risarcitoria dal ricorrente accolga l'istanza di adozione dell'ordine di esibizione ex art. 210 c.p.c. e/o che tale ordine riguardi tutti i documenti di cui si controverte in questo giudizio.

In ogni caso, è noto che l'accesso agli atti non è finalizzato esclusivamente alla tutela di diritti e interessi in sede giudiziaria, essendo stato, al contrario, voluto dal legislatore come strumento che implementa la trasparenza dell'attività amministrativa, nonché, sperabilmente, come meccanismo deflattivo del contenzioso.

Nel caso di specie ben potrebbe accadere che - visionati gli elenchi dei protesti comunicati all'Archivio Notarile nel periodo novembre 2015/dicembre 2017, da parte dello stesso ricorrente e dei notai controinteressati - il dott. M. rinunci a coltivare la domanda risarcitoria.

5.4. Quanto alla legittimazione passiva, si osserva che:

- il dott. M. non ha chiesto l'accesso ai repertori originali dei notai indicati nella domanda, ma alle copie dei repertori che gli stessi sono tenuti a trasmettere mensilmente all'Archivio Notarile. Non c'è quindi dubbio circa il fatto che le copie dei repertori siano detenute stabilmente dall'Archivio Notarile;

- i notai controinteressati, ritualmente evocati in giudizio, non hanno eccepito di essere disponibili a rilasciare copia dei repertori, né questo appare probabile alla luce dei pregressi contenziosi avviati dal dott. M. nei confronti del Consiglio Notarile;

- ma, in ogni caso, poiché il contenuto delle copie trasmesse mensilmente all'Archivio Notarile è del tutto conforme agli originali dei repertori tenuti dai notai, non si vede la ragione per negare all'interessato di scegliere verso quali atti indirizzare l'istanza di accesso (questa considerazione verrà ripresa nel successivo paragrafo 5.5.).

5.5. Con riguardo, invece, all'eccezione per cui, laddove esista il documento originale, non è possibile esercitare il diritto di accesso in relazione alle copie conformi detenute da altre amministrazioni, si può rilevare che:

- in primo luogo, come già detto, non esiste alcuna norma che imponga all'interessato di esercitare il diritto di accesso esclusivamente nei confronti degli atti originali;

- in secondo luogo, come correttamente evidenziato dal ricorrente nella memoria conclusionale, un simile discorso, portato alle conseguenze estreme, implicherebbe che nel caso di procedimenti complessi che vedono l'intervento di più amministrazioni (in ipotesi statali e locali) l'accesso agli atti andrebbe richiesto ad ogni singola amministrazione che abbia adottato e detenga l'originale di ciascun atto istruttorio, con conseguente dilatazione dei tempi di acquisizione della documentazione che il cittadino ritiene indispensabile ai fini della tutela dei propri diritti e interessi. Tale conseguenza non sarebbe in linea con lo spirito e le finalità dell'istituto del diritto di accesso.

5.6. In relazione, invece, alle specifiche norme di rango primario che l'Archivio Notarile ha richiamato a sostegno dell'avversato diniego, si possono svolgere le seguenti considerazioni (che integrano quelle già esposte al precedente paragrafo 5.1.):

- in generale, la Legge Notarile è stata promulgata in un contesto ordinamentale del tutto differente da quello odierno, in cui (e questo è un aspetto fondamentale) il c.d. diritto di accesso non era riconosciuto da alcuna norma di portata sistemica, ma, al massimo, da norme settoriali (si veda, ad esempio, l'art. 5 della L. n. 2359/1865). Di conseguenza non può sostenersi che la L. n. 89/1913 contenga una disciplina sul diritto di accesso speciale e derogatoria rispetto alla legge generale sul procedimento amministrativo, e ciò per la semplice ragione che il legislatore del 1913 non conosceva l'istituto del diritto di accesso;

- più nello specifico, l'art. 62, ultimo comma, della L. n. 89/1913 ha quali destinatari i singoli notai e non l'Archivio Notarile, mentre il successivo art. 93-bis, introdotto nel 2006, ha una specifica finalità, ossia quella di semplificare le procedure di controllo sull'attività dei notai da parte dei Consigli distrettuali e, in tale ottica, ha semplicemente voluto rendere automatica la facoltà degli stessi Consigli di accedere agli "...atti, repertori, indici, registri, libri e documenti contabili del notaio...". In questo senso, la norma sarebbe anche pleonastica, non potendo negarsi ai Consigli degli Ordini professionali la possibilità di accedere agli atti formati e detenuti dagli iscritti onde esercitare il controllo e la vigilanza sulla loro attività.

5.7. Ugualmente infondate sono le eccezioni relative al fatto che i dati in parola sono già pubblici in quanto raccolti ed elaborati periodicamente dall'ISTAT.

Al riguardo è sufficiente osservare che i dati pubblicati dall'ISTAT sono per l'appunto il frutto di elaborazioni effettuate dall'Istituto di Statistica secondo i propri metodi di lavoro e dunque non necessariamente corrispondono a quelli desumibili dagli atti dai quali sono estratti. Inoltre non appare plausibile che una domanda giudiziaria possa essere accolta sulla sola base di documenti statistici, per cui la conoscenza dei dati ISTAT non è di per sé sufficiente per le finalità dichiaratamente perseguite dal ricorrente.

5.8. Del tutto irrilevanti sono le considerazioni che l'amministrazione ha inteso desumere dal pronunciamento del Garante per la Protezione dei Dati Personali del 21 settembre 2017, visto che lo stesso ha per oggetto il diritto di accesso civico di cui al D.Lgs. n. 33/2013, istituito che, come è noto, non ha per nulla soppiantato il diritto di accesso di cui alla L. n. 241/1990 e che è soggetto a regole e presupposti diversi.

5.9. Quanto, infine, alla copia dei repertori dello stesso notaio G. M., anche in questo caso va riconosciuto il diritto di accesso, visto che il ricorrente intende provare la propria pretesa risarcitoria mediante l'esibizione di dati promananti dalla medesima fonte.

6. In conclusione, il ricorso va accolto, con conseguente condanna dell'Archivio Distrettuale Notarile di Ancona all'ostensione, entro 30 giorni dalla notifica o dalla comunicazione della presente sentenza, degli atti indicati dal ricorrente nell'istanza datata 25 gennaio 2018 e trasmessa il successivo 26 gennaio 2018.

Alla luce delle precisazioni contenute in ricorso, l'Archivio provvederà ad oscurare le colonne dei repertori che contengono le generalità dei soggetti contro cui sono stati elevati i protesti, visto che tali dati non sono di interesse per il ricorrente.

La novità e, in parte, la complessità delle questioni giuridiche trattate giustificano la compensazione delle spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per le Marche (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione e compensa le spese del giudizio.

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