

Publicato il 12/11/2019

**N. 02396/2019 REG.PROV.COLL.  
N. 01673/2019 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 Lombardia**

**(Sezione Terza)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 1673 del 2019, proposto da -OMISSIS-, in proprio e in qualità di erede della sig.ra -OMISSIS-, rappresentata e difesa dall'avvocato Francesco Saverio Marini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Milano, Via Fratelli Gabba, n. 6;

***contro***

**OSPEDALE MAGGIORE DI LODI DISTRETTI E PRESIDI LODIGIANI-A.S.S.T. Lodi**, rappresentata e difesa dall'avvocato Roberto Guida, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Milano, Via Giulio Uberti, n. 12;

*per l'annullamento*

della nota prot. 22361 del 4 luglio 2019 con cui l'Ospedale Maggiore di Lodi Distretti e Presidi Lodigiani - Azienda Socio Sanitaria Territoriale di Lodi, ha negato l'accesso agli atti e ai documenti richiesti con le istanze del 20 giugno 2019 e del 26 giugno 2019; nonché per l'accertamento e la declaratoria del diritto dell'odierna ricorrente a ottenere l'integrale visione ed estrazione copia di tutti e gli atti e i documenti richiesti con le istanze del 20 giugno 2019 e del 26 giugno 2019.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di A.S.S.T. Lodi;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 5 novembre 2019 il dott. Stefano Celeste Cozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

**FATTO e DIRITTO**

Con istanza del 20 giugno 2019, integrata con successiva PEC del 26 giugno 2019, la sig.ra -OMISSIS-, odierna ricorrente, ha richiesto all'Ospedale Maggiore-ASST Lodi l'accesso agli atti e documenti da questo detenuti in relazione al decesso della sig.ra -OMISSIS-(madre della ricorrente stessa), avvenuto presso la predetta struttura sanitaria.

La domanda di accesso agli atti ha ad oggetto la seguente documentazione: a) denuncia di sinistro all'assicurazione; b) perizia medico legale eventualmente espletata in relazione al decesso della

sig.ra -OMISSIS-; c) copia del contratto di assicurazione intercorrente con l'Ospedale Maggiore; d) verbale (o verbali) di valutazione del Comitato Valutazione Sinistri (CVS); e) lettera di massima esposizione eventualmente inviata dalla Compagnia assicuratrice all'Ospedale Maggiore di Lodi ; f) ogni altra documentazione e/o informativa relativa alla vicenda in questione.

L'Amministrazione, con nota del 4 luglio 2019, ha respinto la domanda. Per questa ragione viene presentato il ricorso in esame, con il quale vengono domandati l'annullamento della suindicata nota e la declaratoria del diritto della ricorrente ad ottenere la documentazione richiesta.

Si è costituita in giudizio, per opporsi all'accoglimento delle domande avverse, l'A.S.S.T. di Lodi.

Tenutasi la camera di consiglio in data 5 novembre 2019, la causa è stata trattenuta in decisione.

Vanno innanzitutto respinte le eccezioni di difetto di legittimazione e di interesse a ricorrere sollevate dall'Amministrazione resistente la quale rileva che la ricorrente non otterrebbe alcun beneficio dall'ostensione della documentazione richiesta in quanto l'Amministrazione, ritenendosi non responsabile, non sarebbe comunque intenzionata a risarcire i danni subiti per il decesso della sig.ra -OMISSIS-, ed in quanto la ricorrente ha già instaurato, dinanzi al giudice civile un giudizio per il risarcimento dei danni.

Le eccezioni sono infondate in quanto: a) la legittimazione a ricorrere della ricorrente deriva dal fatto che – avendo l'Amministrazione respinto una sua istanza di accesso agli atti – la prima fa valere nel presente

giudizio una situazione giuridica di cui è titolare; b) l'interesse sotteso al presente giudizio è quello di acquisire documentazione ritenuta utile per accertare le reali cause del decesso della madre; non è dunque rilevante il fatto che un giudizio civile sia già stato instaurato e che l'Amministrazione non procederà spontaneamente al risarcimento dei danni, neppure dopo l'eventuale esibizione di tale documentazione, anche perché, se si dovesse accertare una sua responsabilità, quest'ultima non potrà certo sottrarsi ai propri obblighi.

Parte resistente sostiene poi che le richieste di accesso agli atti avanzate dalla ricorrente sarebbero generiche e che, già per questo motivo, le stesse non potrebbero essere accolte.

Anche questa argomentazione non può essere condivisa in quanto, come illustrato sopra, la ricorrente ha indicato specificamente, nelle proprie istanze, i documenti per i quali è formulata la domanda di ostensione; fermo restando ovviamente che, qualora tutti o alcuni di questi documenti non siano esistenti e l'Amministrazione attesti tale circostanza, l'obbligo di esibizione e consegna non può sorgere.

Ciò stabilito, si può ora passare all'esame delle questioni principali.

Come anticipato, con il ricorso in esame viene richiesto a questo Giudice di pronunciarsi sul diniego di accesso agli atti espresso con nota del 4 luglio 2019. Il diniego si fonda su due concorrenti ragioni, e precisamente: a) sul fatto che la responsabilità sanitaria non sarebbe stata ancora accertata; b) sulla considerazione che i verbali del CVS e le perizie sarebbero da intendersi quali atti connessi a liti in potenza o in atto e perciò sottratti all'accesso al fine di salvaguardare il diritto di difesa dell'Amministrazione.

Conviene partire dall'esame delle argomentazioni indicate sub b).

In proposito va osservato che, come noto – siccome l'istituto del diritto di accesso agli atti ha la funzione di garantire l'imparzialità, la trasparenza ed il buon andamento della pubblica amministrazione, valori direttamente tutelati dall'art. 97 Cost. – si ritiene che le ipotesi in cui tale diritto non può essere esercitato siano solo quelle tassativamente indicate nell'art. 24 della legge n. 241 del 1990, nel quale si prevede, fra l'altro, che sono esclusi dall'accesso i documenti coperti da segreto espressamente previsto dalla legge o da norme regolamentari emanate dall'Amministrazione che detiene il documento.

La giurisprudenza si è chiesta se, in base a questa previsione, debbano considerarsi esclusi dall'accesso gli atti che l'Amministrazione potrebbe utilizzare per impostare la propria strategia difensiva riguardo ad una lite potenziale o in atto.

L'attenzione si è focalizzata soprattutto sui pareri legali per i quali sono stati elaborati i seguenti principi:

- l'accesso è consentito quando il parere ha una specifica funzione endoprocedimentale, risultando correlato ad un procedimento amministrativo che si conclude con un provvedimento ad esso collegato anche solo in termini sostanziali e, quindi, pur in assenza di un richiamo formale ad esso (Consiglio di Stato, sez. VI, 15 novembre 2018, n. 6444);
- l'accesso non è invece consentito quando la consulenza viene effettuata dopo l'avvio di un procedimento contenzioso (giudiziario, arbitrale, od anche meramente amministrativo) oppure dopo l'inizio di tipiche attività precontenziose, se il parere reso dal professionista individuato

dall'amministrazione non è destinato a sfociare in una determinazione amministrativa finale, ma mira a fornire all'ente pubblico tutti gli elementi tecnico-giuridici utili per tutelare i propri interessi.

In questo secondo caso viene data dunque prevalenza alle esigenze di riservatezza, e ciò al fine di tutelare, non solo l'opera intellettuale del legale, ma soprattutto la stessa posizione dell'amministrazione, la quale, esercitando il proprio diritto di difesa, protetto costituzionalmente, deve poter fruire di una tutela non inferiore a quella di qualsiasi altro soggetto dell'ordinamento (Consiglio di Stato, III, 15 maggio 2018, n. 2890; Id., V, 5 maggio 2016, n. 761).

Ritiene tuttavia il Collegio che i principi elaborati in materia di parere legale non possano essere applicati analogicamente agli atti del CVS e alle perizie.

Va invero osservato che, per i pareri legali, trovano applicazione specifica gli artt. 622 c.p. e 200 c.p.p., oltre che l'art. 28 del codice deontologico forense che disciplinano e tutelano il segreto professionale degli avvocati (e come visto, nonostante la sussistenza di queste norme che prevedono il segreto, la giurisprudenza ritiene che, in alcune ipotesi, il diritto d'accesso debba avere comunque prevalenza).

Per la documentazione di carattere medico, trova invece applicazione l'opposto principio della trasparenza sancito dall'art. 4 della legge n. 24 del 2017 il quale, al primo comma, stabilisce che <<Le prestazioni sanitarie erogate dalle strutture pubbliche e private sono soggette all'obbligo di trasparenza, nel rispetto del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196>> e, al secondo comma, prevede esplicitamente che <<La direzione

sanitaria della struttura pubblica o privata, entro sette giorni dalla presentazione della richiesta da parte degli interessati aventi diritto, in conformità alla disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi e a quanto previsto dal codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, fornisce la documentazione sanitaria disponibile relativa al paziente...>>.

Ritiene il Collegio che – in assenza di specifiche previsioni che impongono il segreto ed anzi, come visto, in presenza di specifiche previsioni che sanciscono l'opposto principio della trasparenza – non possa essere negato l'accesso alle perizie mediche ed ai verbali dei comitati valutazione sinistri istituiti all'interno delle strutture ospedaliere. Questi documenti vengono formati per istruire le procedure iniziate a seguito delle richieste di risarcimento danni avanzate da terzi e – seppur non funzionali all'attività di cura del paziente – hanno comunque natura affine alla documentazione medica giacché il loro scopo non è quello di definire la strategia difensiva dell'amministrazione (compito questo riservato ai pareri legali che vengono redatti anche sulla scorta delle risultanze di perizie e verbali del CVS), ma esclusivamente quello di accertare se, nello specifico caso concreto, all'interno della struttura siano state correttamente applicate le regole della scienza medica.

A contrario non vale richiamare l'art. 1, comma 539, lett. a), della legge n. 208 del 2015, in forza del quale <<i verbali e gli atti conseguenti all'attività di gestione del rischio clinico non possono essere acquisiti o utilizzati nell'ambito di procedimenti giudiziari>>. I verbali e gli atti cui fa riferimento questa norma sono, a parere del Collegio, quelli afferenti

all'attività di *risk management*, e cioè all'attività generale di raccolta delle informazioni effettuata allo scopo di prevenire l'evoluzione del contenzioso e di valutarne gli impatti legali ed assicurativi. Si tratta dunque di atti diversi da quelli presi in considerazione in questa sede i quali, come detto, sono adottati nell'ambito dell'attività istruttoria relativa a specifici sinistri in concreto verificatisi ed hanno come scopo quello di accertare se, nel caso concreto, la struttura abbia applicato correttamente le regole della scienza medica.

A quanto sopra va aggiunto, da un punto di vista generale, che l'interesse del paziente (o dei suoi eredi) a prendere conoscenza di questi documenti al fine di verificare se le cure erogate dalla struttura medica siano state appropriate è correlato al fondamentale diritto alla salute, tutelato dall'art. 32 Cost., oltreché al diritto di difesa tutelato dall'art. 24 Cost.; si tratta pertanto di un interesse che il Collegio considera prevalente rispetto a quello della pubblica amministrazione a tenere riservati dati che potrebbero risultare ad essa sfavorevoli in un contenzioso (in atto o potenziale), salva ovviamente la prevalenza dell'interesse di quest'ultima alla riservatezza riguardo ai pareri legali che, sulla base di quei dati, impostano la sua strategia difensiva.

In questo quadro si deve ritenere che non vi sia ragione per negare l'accesso alle perizie ed ai verbali del CVS.

Né, per quanto riguarda tutti gli atti richiesti dalla ricorrente, si può ritenere che l'accesso possa essere negato in quanto la responsabilità della pubblica amministrazione non è stata ancora definitivamente accertata. Si deve infatti osservare che l'interesse della ricorrente è proprio quello di verificare se il decesso della madre sia effettivamente

imputabile alla responsabilità della struttura sanitaria; sicché del tutto ininfluyente è la circostanza che tale responsabilità non sia ancora stata accertata.

In conclusione, per tutte le ragioni illustrate, il ricorso va accolto e, per l'effetto, si deve ordinare all'Amministrazione intimata di consegnare alla ricorrente tutta la documentazione richiesta con istanze del 20 giugno 2019 e del 26 giugno 2019, entro trenta giorni decorrenti dalla comunicazione o, se anteriore, dalla notificazione delle presente sentenza.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Condanna l'Amministrazione resistente al rimborso delle spese di giudizio in favore della ricorrente che liquida in euro 2.000 (duemila), oltre accessori di legge se dovuti.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e all'articolo 9, paragrafi 1 e 4, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 e all'articolo 2-septies del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a

rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

Così deciso in Milano nella camera di consiglio del giorno 5 novembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Ugo Di Benedetto, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Consigliere, Estensore

Concetta Plantamura, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Stefano Celeste Cozzi**

**IL PRESIDENTE**

**Ugo Di Benedetto**

**IL SEGRETARIO**

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