



Parere su una istanza di accesso civico - 28 giugno 2017

Registro dei provvedimenti
n. 295 del 28 giugno 2017

IL GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

Nella riunione odierna, in presenza del dott. Antonello Soro, presidente, della dott.ssa Augusta Iannini, vice presidente, della prof.ssa Licia Califano e della dott.ssa Giovanna Bianchi Clerici, componenti e del dott. Giuseppe Busia, segretario generale;

Visto l'art. 5, comma 7, del d. lgs. n. 33 del 14 marzo 2013 recante «Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni»;

Visto l'art. 154, comma 1, lett. g), del Codice in materia di protezione dei dati personali - d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (di seguito "Codice");

Vista la documentazione in atti;

Viste le osservazioni dell'Ufficio formulate dal segretario generale ai sensi dell'art. 15 del regolamento del Garante n. 1/2000;

Relatore la dott.ssa Augusta Iannini;

PREMESSO

Con la nota in atti, il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza del Comune di Selegas ha chiesto al Garante il parere previsto dall'art. 5, comma 7, del d. lgs. n. 33 del 14 marzo 2013, nell'ambito del procedimento relativo a una richiesta di riesame sul provvedimento di accoglimento parziale di un'istanza di accesso.

Il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza ha evidenziato al Garante che è stata presentata al Comune una «richiesta di accesso agli atti del procedimento amministrativo dell'Ufficio tecnico comunale, nascente da denuncia del medesimo istante, su opere edilizie realizzate in difformità alla normativa vigente da altro soggetto».

Dagli atti risulta che presso il suddetto Comune è stata presentata una «richiesta di accesso agli atti», non qualificata dall'istante né come accesso ai sensi della l. n. 241 del 7/8/1990 né come accesso civico ai sensi dell'art. 5 del d. lgs. n. 33/2013, avente a oggetto la copia di diversi documenti, che si presume essere in possesso dell'amministrazione comunale, relativi a una denuncia di abuso edilizio presentata dall'istante nei confronti di un altro soggetto.

Risulta, inoltre, che il Comune ha provveduto a notificare al soggetto controinteressato la copia della predetta istanza di accesso, indicando come riferimenti normativi gli artt. 7 e 22, comma 1, lett. c), della l. n. 241/1990 e l'art. 3, del d.P.R. n. 184 del 12/4/2006.

A seguito di tale comunicazione, il soggetto controinteressato si è opposto all'accesso, anche nella forma della semplice esibizione della documentazione, rappresentando che gli atti di cui si è chiesto l'accesso «riguardano esclusivamente la [propria] sfera personale/privata e segnatamente non devono essere esibiti a soggetti che non hanno dimostrato l'interesse alla ostensione».

Il Comune, valutando che la richiesta di accesso «non pregiudica la tutela di interessi privati in quanto gli atti richiesti non rientrano tra le fattispecie escluse dall'art. 24 della L. 241/90 e dall'art. 5-bis del D.Lgs. 33/2013, così come modificato ed integrato dal D.Lgs. 97/2016, nonché sulla base delle linee guida adottate dall'ANAC con Delibera n. 1309 del 28/12/2016», ha accolto l'accesso limitatamente a un unico documento, ossia alla «copia della comunicazione di avvio del procedimento». Ciò in quanto la maggior parte dei documenti richiesti risultano di competenza di altro ente locale di cui vengono forniti i riferimenti, e dei restanti provvedimenti, uno non risulta adottato dal Comune perché ha archiviato la pratica di abusivismo edilizio (in quanto conclusasi con provvedimento adottato da altro diverso locale) e l'altro non risulta individuato specificamente.

Contro il provvedimento di accoglimento parziale dell'accesso il soggetto controinteressato ha presentato istanza di riesame ai sensi dell'art. 5, comma 9, del d. lgs. n. 33/2013, opponendosi all'accoglimento e ribadendo quanto già rappresentato nella precedente comunicazione inviata al Comune.

OSSERVA

La disciplina di settore contenuta nel d. lgs. n. 33/2013 prevede che «Allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento

delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, chiunque ha diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del presente decreto, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis» (art. 5, comma 2).

Ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico, è previsto che «l'Autorità nazionale anticorruzione, d'intesa con il Garante per la protezione dei dati personali e sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, adott[i] linee guida recanti indicazioni operative» (art. 5-bis, comma 6).

In proposito, l'Autorità Nazionale Anticorruzione-ANAC, d'intesa con il Garante, ha approvato le citate «Linee guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5 co. 2 del d.lgs. 33/2013» (in G.U. Serie Generale n. 7 del 10/1/2017 e in <http://www.anticorruzione.it/portal/public/classic/AttivitaAutorita/AttiDellAutorita/Atto?ca=6666>. Cfr. anche Provvedimento del Garante recante «Intesa sullo schema delle Linee guida ANAC recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico» n. 521 del 15/12/2016, in www.gdp.it, doc. web n. [5860807](http://www.gdp.it)).

Nelle predette Linee guida è specificato, fra l'altro, che «L'accesso generalizzato deve essere anche tenuto distinto dalla disciplina dell'accesso ai documenti amministrativi di cui agli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 (d'ora in poi "accesso documentale"). La finalità dell'accesso documentale ex l. 241/90 è, in effetti, ben differente da quella sottesa all'accesso generalizzato ed è quella di porre i soggetti interessati in grado di esercitare al meglio le facoltà – partecipative e/o oppositive e difensive – che l'ordinamento attribuisce loro a tutela delle posizioni giuridiche qualificate di cui sono titolari. [...] Tenere ben distinte le due fattispecie è essenziale per calibrare i diversi interessi in gioco allorché si renda necessario un bilanciamento caso per caso tra tali interessi. Tale bilanciamento è, infatti, ben diverso nel caso dell'accesso 241 dove la tutela può consentire un accesso più in profondità a dati pertinenti e nel caso dell'accesso generalizzato, dove le esigenze di controllo diffuso del cittadino devono consentire un accesso meno in profondità (se del caso, in relazione all'operatività dei limiti) ma più esteso, avendo presente che l'accesso in questo caso comporta, di fatto, una larga conoscibilità (e diffusione) di dati, documenti e informazioni» (par. 2.3. Cfr. anche T.A.R. Roma, Lazio, sez. III, 21/03/2017, n. 3742).

Con particolare riferimento al caso sottoposto all'attenzione del Garante, risulta che la richiesta di accesso agli atti aveva a oggetto documenti attinenti a un procedimento amministrativo e che, considerando il contenuto della notifica inviata al controinteressato, il Comune ha istruito la richiesta di accesso agli atti come istanza formulata ai sensi della l. n. 241/1990 – cosa che ha portato il controinteressato a invocare l'inesistenza dell'interesse qualificato dell'istante –, salvo poi aver riscontrato l'istanza di accesso richiamando la disciplina e i limiti sia in materia di accesso ai documenti amministrativi ai sensi della l. 241/1990, che in materia di accesso civico ai sensi dell'art. 5 del d. lgs. n. 33/2013.

Nel caso sottoposto all'attenzione del Garante, pertanto, contrariamente a quanto affermato nelle citate Linee guida dell'ANAC, l'amministrazione destinataria dell'istanza non ha tenuto distinta la disciplina dell'accesso civico (d. lgs. n. 33/2013) da quella dell'accesso ai documenti amministrativi (l. 241/1990), confondendo i relativi piani.

Pertanto, richiamando in ogni caso l'attenzione del Comune sulla necessità di rispettare i diversi procedimenti previsti dalle singole normative di settore che regolano gli istituti richiamati (accesso documentale e accesso civico) – ai quali, peraltro, si applicano diversi termini, limiti e strumenti di ricorso e revisione – si ritiene opportuno fornire le seguenti indicazioni, atteso il carattere rilevante della questione, e considerando, fra l'altro, che il controinteressato ha presentato richiesta di riesame del provvedimento di accoglimento parziale ai sensi dell'art. 5, comma 9, del d. lgs. n. 33/2013.

Nel procedimento relativo alle richieste di accesso civico, è previsto che «Nei casi di accoglimento della richiesta di accesso, il controinteressato può presentare richiesta di riesame [...]» e che il Garante sia sentito dal responsabile della prevenzione della corruzione nel caso di richiesta di riesame laddove l'accesso generalizzato sia stato negato o differito per motivi attinenti alla tutela della «protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia» (artt. 5, commi 7 e 9; 5-bis, comma 2, lett. a), del d. lgs. n. 33/2013).

Per i profili di competenza di questa Autorità, si evidenzia che per «dato personale» si intende «qualunque informazione relativa a persona fisica, identificata o identificabile, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale» (art. 4, comma 1, lett. b), del Codice).

Ai sensi del d. lgs. n. 33/2013, si ricorda che l'accesso civico può essere rifiutato, fra l'altro, «se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela [della] protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia» (art. 5-bis, comma 2, lett. a)).

Al riguardo, si rappresenta che la «disciplina in materia di protezione dei dati personali prevede che ogni trattamento – quindi anche una comunicazione di dati personali a un terzo tramite l'accesso generalizzato – deve essere effettuato "nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale [...]", ivi inclusi il diritto alla reputazione, all'immagine, al nome, all'oblio, nonché i diritti inviolabili della persona di cui agli artt. 2 e 3 della Costituzione. Nel quadro descritto, anche le comunicazioni di dati personali nell'ambito del procedimento di accesso generalizzato non devono determinare un'interferenza ingiustificata e sproporzionata nei diritti e libertà delle persone cui si riferiscono tali dati ai sensi dell'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dell'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e della giurisprudenza europea in materia» (Linee guida ANAC, cit., par. 8 intitolato «I limiti derivanti dalla protezione dei dati personali»).

Si evidenzia, inoltre, che «Ai fini della valutazione del pregiudizio concreto, vanno prese in considerazione le conseguenze – anche legate alla sfera morale, relazionale e sociale – che potrebbero derivare all'interessato (o ad altre persone alle quali esso è legato da un vincolo affettivo) dalla conoscibilità, da parte di chiunque, del dato o del documento richiesto, tenuto conto delle implicazioni derivanti dalla previsione di cui all'art. 3, comma 1, del d. lgs. n. 33/2013 [...]. Tali conseguenze potrebbero riguardare, ad esempio, future azioni da parte di terzi nei confronti dell'interessato, o situazioni che potrebbero determinare l'estromissione o la discriminazione dello stesso individuo, oppure

altri svantaggi personali e/o sociali. In questo quadro, può essere valutata, ad esempio, l'eventualità che l'interessato possa essere esposto a minacce, intimidazioni, ritorsioni o turbative al regolare svolgimento delle funzioni pubbliche o delle attività di pubblico interesse esercitate, che potrebbero derivare, a seconda delle particolari circostanze del caso, dalla conoscibilità di determinati dati» (ivi).

Nel merito, deve essere in generale ricordato che la normativa di settore prevede che «Tutti i documenti, le informazioni e i dati oggetto di accesso civico [...] sono pubblici e chiunque ha diritto di conoscerli, di fruirne gratuitamente, e di utilizzarli e riutilizzarli ai sensi dell'articolo 7», sebbene il loro ulteriore trattamento vada in ogni caso effettuato nel rispetto dei limiti derivanti dalla normativa in materia di protezione dei dati personali (art. 3, comma 1, del d. lgs. n. 33/2013).

Si evidenzia, inoltre, che, come indicato anche nelle citate Linee guida dell'ANAC, l'accesso "generalizzato" è servente rispetto alla conoscenza di dati e documenti detenuti dalla p.a. «Allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico» (art. 5, comma 2, del d. lgs. n. 33/2013) (cfr. par. 8.1).

Di conseguenza, quando l'oggetto della richiesta di accesso riguarda documenti contenenti informazioni relative a persone fisiche (e in quanto tali «dati personali») non necessarie al raggiungimento del predetto scopo, oppure informazioni personali di dettaglio che risultino comunque sproporzionate, eccedenti e non pertinenti, l'ente destinatario della richiesta, nel dare riscontro alla richiesta di accesso generalizzato, dovrebbe in linea generale scegliere le modalità meno pregiudizievoli per i diritti dell'interessato (ivi).

In tale quadro, allo stato degli atti e ai sensi della normativa vigente, nel caso sottoposto all'attenzione del Garante, si ritiene che la conoscenza dei dati personali contenuti nella «copia della comunicazione di avvio del procedimento» attivato a seguito della denuncia dell'istante per opere edilizie realizzate in difformità alla normativa vigente da parte di altro soggetto (procedura peraltro archiviata dal Comune destinatario dell'accesso), unita al citato regime di pubblicità degli atti oggetto dell'accesso civico, potrebbe integrare, a seconda delle ipotesi e del contesto in cui le informazioni fornite possono essere utilizzate da terzi, proprio quel pregiudizio concreto alla tutela della protezione dei dati personali previsto dall'art. 5-bis, comma 2, lett. a), del d. lgs. n. 33/2013.

Resta, in ogni caso, salva la possibilità per l'istante di accedere al predetto documento, laddove dimostri l'esistenza di «un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso», ai sensi degli artt. 22 ss. della l. n. 241 del 7/8/1990.

TUTTO CIÒ PREMESSO IL GARANTE

esprime parere nei termini suesposti in merito alla richiesta del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza del Comune di Selegas ai sensi dell'art. 5, comma 7, del d. lgs. n. 33/2013.

Roma, 28 giugno 2017

IL PRESIDENTE
Soro

IL RELATORE
Bianchi Clerici

IL SEGRETARIO GENERALE
Busia