

REPUBBLICA ITALIANA

Anno 2004

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Reg.Sent. n.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio ha pronunciato la R.G. n.
seguinte

Sezione III-bis

SENTENZA

sul ricorso n. 1442/2004 proposto da VINCENZO DINO PATRONI,
rappresentato e difeso dall'Avv. Domenico Ventura, ed elettivamente
domiciliato presso lo studio dell'Avv. Antonino Peraino in Roma, via
Lucrezio Caro, 38

contro

- MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, DELL'UNIVERSITA' E DELLA
RICERCA SCIENTIFICA - UFFICIO ALTA FORMAZIONE ARTISTICA
E MUSICALE, in persona del legale rappresentante p.t., costituitosi in
giudizio, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, e
domiciliato presso gli uffici della stessa in Roma, Via dei Portoghesi, 12
- ACCADEMIA DI BELLE ARTI DI PALERMO, in persona del legale
rappresentante p.t., non costituitosi in giudizio

e nei confronti di

GERARDO IOVINO, non costituitosi in giudizio

per l'annullamento e la declaratoria di illegittimità

- del silenzio - rifiuto sull'istanza di accesso ai documenti notificata il
5.12.2003;

- di tutti gli atti presupposti, connessi e consequenziali, con i quali si è negato il diritto di accesso del ricorrente ai documenti di che trattasi e che lo riguardano

con il conseguente ordine di esibizione dei documenti elencati nell'istanza.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio del MINISTERO DELL'ISTRUZIONE, UNIVERSITA E DELLA RICERCA SCIENTIFICA - UFFICIO ALTA FORMAZIONE ARTISTICA E MUSICALE;

visti gli atti tutti della causa;

udito, alla Camera di Consiglio dell'8 marzo 2004, il relatore dott. Francesco Arzillo;

uditi altresì i difensori delle parti, come da verbale;

ritenuto in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

1. Il professor Dino Vincenzo Patroni espone:

a) di essere stato titolare per l'anno 2001/2002 dell'insegnamento di Plastica Ornamentale presso l'Accademia di Belle Arti di Catania e di avere chiesto il trasferimento di sede;

b) di non aver potuto conseguire il trasferimento all'accademia di Belle Arti di Napoli in quanto l'odierno controinteressato prof. Gerardo Iovino ha beneficiato, nella graduatoria definitiva, della precedenza ex art. 33 della L. n. 104/92, allo stesso non riconosciuta nella graduatoria provvisoria.

Con istanza notificata il 5 dicembre 2003 il Prof. Patroni ha chiesto al ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca di accedere agli atti della procedura di trasferimento del prof. Iovino per l'anno 2001/2002, allo scopo di verificare la legittimità dell'attribuzione allo

stesso della precedenza ex. L. n. 104/92 e adire l'autorità giudiziaria a tutela dei propri diritti.

Con il ricorso in epigrafe, notificato in data 27-28 gennaio 2004 e depositato l'11 febbraio 2004, il Prof. Patroni ha impugnato il silenzio - rifiuto, chiedendo l'accertamento del diritto di accesso ai documenti richiesti, sulla base dei motivi in diritto così rubricati:

1) violazione dell'art. 9 dell'O.M. 30.7.2001; eccesso di potere; omissione - difetto di motivazione; violazione art. 97 Cost.;

2) violazione di legge (artt.3 e 22 e ss. L. 7.8.1990, n. 241); eccesso di potere; omissione - difetto di motivazione;

3) violazione di legge (artt. 3, 22, 23, 24 e 25 L. 241/90; D.P.R. 27.06.1992, n. 352); eccesso di potere; sviamento; travisamento; difetto di motivazione e di presupposti; omissione; manifesta ingiustizia; contraddittorietà; illogicità; violazione dei principi di efficienza, efficacia, pubblicità, trasparenza e buon funzionamento della P.A.; violazione schema tipico; violazione art. 97 Cost.;

4) violazione di legge (artt. 22 e ss. L. 7.8.1990, n. 241; D.P.R. 27.06.1992, n. 352; artt. 59 e 60 D. Lgs. 30.6.2003, n. 196); eccesso di potere; omissione; violazione dei principi giurisprudenziali elaborati in materia; violazione art. 97 Cost..

L'amministrazione intimata si è costituita in giudizio.

Il ricorso è stato chiamato per la discussione alla Camera di Consiglio dell'8 marzo 2004 e quindi trattenuto in decisione.

2. Parte ricorrente ha tempestivamente e ritualmente proposto il ricorso, in seguito all'avvenuta formazione del silenzio - rifiuto.

3. Sussiste la legittimazione del ricorrente all'accesso, in quanto, ai sensi dell'articolo 22 della legge 7 agosto 1990 n. 241, i concorrenti partecipanti ad una procedura concorsuale o paraconcorsuale sono titolari del diritto di accesso ai relativi atti essendo portatori di un interesse sicuramente differenziato da quello della generalità degli appartenenti alla comunità, cioè dell'interesse alla regolarità della stessa procedura, in funzione della tutela di una posizione che ha rilevanza giuridica (C.S. IV, 31 ottobre 1997, n. 1249).

4. Si pone il problema della tutela della riservatezza in relazione alle informazioni contenute nei documenti richiesti, in quanto attinenti allo stato di salute del soggetto in situazione di handicap, titolare di un rapporto di parentela con il prof. Iovino.

Si tratta con ogni evidenza di dati cd. "sensibili", che sono oggetto di una disciplina particolarmente pregnante sotto il profilo della salvaguardia della *privacy* del titolare.

4.1 La normativa in materia di accesso, nella sua originaria impostazione, andava interpretata nel senso della prevalenza del diritto di accesso, esercitato per la necessità di difendere un interesse giuridico, sull'opposto interesse alla riservatezza, peraltro nei limiti della semplice visione dell'atto, senza estrazione di copia (C. S. ad. plen., 4 febbraio 1997, n. 5).

4.2 A seguito dell'entrata in vigore della Legge 31 dicembre 1996, n. 675 ("Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali") la problematica è stata rimessa in discussione; particolarmente controversa si è rivelata la questione del diritto di accesso a documenti contenenti "dati sensibili" ai sensi dell'art. 22 della medesima legge, ossia

"dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché [...] lo stato di salute e la vita sessuale".

Al riguardo la giurisprudenza ha oscillato tra una posizione favorevole a ritenere che l'applicabilità della l. 31 dicembre 1996 n. 675 non comporta un regime di assoluta riservatezza dei dati sensibili in possesso dell'amministrazione, dovendosi verificare caso per caso se sussistono altri diritti o interessi, meritevoli di pari o superiore tutela (Consiglio Stato, sez. V, 2 dicembre 1998, n. 1725), e l'opposta posizione secondo cui, nell'ipotesi in questione, il diritto alla difesa prevale su quello alla riservatezza solo se una disposizione di legge espressamente consenta al soggetto pubblico di comunicare a privati i dati oggetto della richiesta (Consiglio Stato, sez. VI, 26 gennaio 1999, n. 59).

4.3 È successivamente intervenuto l'art. 16 del d.lgs. 11 maggio 1999, n. 135, che ha stabilito quanto segue:

"1. Ai sensi dell'art. 1, si considerano di rilevante interesse pubblico i trattamenti di dati:

a) volti all'applicazione delle norme in materia di sanzioni amministrative e ricorsi;

b) necessari per far valere il diritto di difesa in sede amministrativa o giudiziaria, anche da parte di un terzo, o per ciò che attiene alla riparazione di un errore giudiziario o di un'ingiusta restrizione della libertà personale;

c) effettuati in conformità alle leggi e ai regolamenti per l'applicazione

della disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi.

2. Quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se il diritto da far valere o difendere, di cui alla lettera b) del comma 1, è di rango almeno pari a quello dell'interessato".

Un'importante decisione del Consiglio di Stato (sez. VI, 30 marzo 2001, n. 1882), nell'interpretare la nuova normativa, ha ritenuto:

- che il legislatore abbia inteso dettare una regolamentazione ad hoc per quella specifica categoria di dati sensibili che, idonei a rivelare lo stato di salute dell'interessato, richiedono una rafforzata garanzia di adeguata protezione, senza che ciò implichi, peraltro, la relativa sottrazione ad ogni forma di disvelazione;
- che va ritenuto prevalente il diritto di accesso (ancorchè nella forma meno incisiva della sola visione, senza estrazione di copia) sulla riservatezza, anche intesa nel suo nucleo più intimo costituito dai dati sensibili, a condizione che la conoscenza degli stessi sia necessaria per provvedere alla cura o difesa di interessi giuridici;
- che la formulazione del comma 2 dell'art. 16, contenente il riferimento alla sola lett. b) del comma 1, non induce di per sé ad escludere l'intera materia dell'accesso ai documenti amministrativi (cui espressamente si riferisce la lett. c dello stesso comma 1), dal raggio applicativo della più rigorosa disciplina dettata con riguardo ai dati involgenti la salute e la vita sessuale, dovendosi ricostruire i rapporti tra le previsioni di cui alle lett. b) e c), non già in termini di alternatività, bensì di mera specificazione;
- che la menzionata disposizione ha inteso avere riguardo ad ogni forma di trattamento resa necessaria per l'esercizio del diritto di difesa, ed anche

quindi a quella diretta a soddisfare istanze di ostensione di documenti amministrativi;

- che, applicato alla materia dell'accesso ai documenti amministrativi, il citato art. 16, co. 2, l. n. 135/99, lungi dal risolvere in astratto il frequente conflitto tra ansia di conoscenza e protezione di quel nocciolo duro della privacy costituito dai dati afferenti allo stato di salute, rimette alla ponderazione comparativa e concreta della stessa Amministrazione, ed in sede di controllo del Giudice, la soluzione del contrasto: nell'indicare il parametro alla stregua del quale il bilanciamento deve essere caso per caso effettuato, la citata previsione normativa dispone che alla disvelazione del dato involgente lo stato di salute è consentito addivenire a condizione che la stessa sia necessaria per far valere o difendere un diritto "di rango almeno pari a quello dell'interessato".

Su questa linea interpretativa si è mossa la giurisprudenza successiva (cfr. ad es T.A.R. Lazio Latina, 15 novembre 2002, n. 1179; C. S. VI, 9 maggio 2002, n. 2542).

Particolarmente significativo ai fini che qui interessano è il caso trattato da T.A.R. Abruzzo, Pescara, 14 giugno 2002, n. 533, relativo ad una vicenda che presenta significative affinità con quella in esame.

Il Tribunale abruzzese, nell'aderire all'impostazione delineata da C.S. n. 1882/2001, ha ritenuto che il diritto del ricorrente ad ottenere il trasferimento in ragione della migliore collocazione nella graduatoria in questione ed il diritto del controinteressato a ottenere detto trasferimento in ragione delle particolari condizioni di salute della propria figlia siano espressivi di interessi di pari rango, in quanto entrambi i soggetti coinvolti

nella vicenda tendono ad ottenere il raggiungimento di quel determinato posto di lavoro; mentre lo stato di salute della figlia del controinteressato era emerso nella vicenda solo perché espressamente e volontariamente rappresentato da questi al fine di sovvertire la particolare graduatoria all'uopo redatta.

Conseguentemente, il Tribunale ha ritenuto di poter riconoscere al ricorrente il diritto di accedere agli atti, prescrivendo la cancellazione dagli stessi dei riferimenti alla patologia della minore.

4.4 Il Collegio ritiene che i risultati interpretativi cui è pervenuta la giurisprudenza richiamata al punto precedente siano da condividere e conservino valore anche a seguito dell'entrata in vigore del D. Lgs. 30 giugno 2003, n.196 ("Codice in materia di protezione dei dati personali"), applicabile nella specie *ratione temporis*.

Vengono in rilievo, in particolare, due disposizioni:

- art. 59: "*1. Fatto salvo quanto previsto dall'articolo 60, i presupposti, le modalità, i limiti per l'esercizio del diritto di accesso a documenti amministrativi contenenti dati personali, e la relativa tutela giurisdizionale, restano disciplinati dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e dalle altre disposizioni di legge in materia, nonché dai relativi regolamenti di attuazione, anche per ciò che concerne i tipi di dati sensibili e giudiziari e le operazioni di trattamento eseguibili in esecuzione di una richiesta di accesso. Le attività finalizzate all'applicazione di tale disciplina si considerano di rilevante interesse pubblico.*";
- art. 60: "*1. Quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso*

ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile."

Queste disposizioni confermano la validità dell'impostazione giurisprudenziale sopra richiamata, garantendo l'accesso anche in presenza di dati sensibili, previa valutazione - in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale - del rango degli interessi coinvolti.

Nella specie, è da ritenersi che gli interessi coinvolti siano di pari rango, in quanto attinenti a dati relativi ad una procedura paraconcorsuale, caratterizzata di per sé dalla *par condicio* delle posizioni delle parti coinvolte.

Anzi, nel caso di specie - a differenza di quello trattato dal tribunale abruzzese - anche l'interesse del ricorrente al trasferimento si colora in relazione al diritto alla salute di un terzo, in quanto anche il ricorrente, al pari del controinteressato, intende beneficiare del diritto di precedenza ex art.33 della l. n.104/92.

La pretesa del ricorrente è strumentale alla difesa di situazioni comunque riferibili al diritto al lavoro (art. 4 Cost.), oltre che al diritto alla salute (art. 32 Cost.): essa è quindi riportabile all'ambito dei diritti fondamentali e inviolabili di cui alla seconda parte della menzionata disposizione (che costituisce una novità rispetto al testo precedente, evidentemente diretta a rafforzare la posizione del richiedente l'accesso nel giudizio di bilanciamento, con l'effetto di superare definitivamente le prospettazioni che garantivano comunque un maggior peso specifico al diritto alla riservatezza rispetto agli altri interessi coinvolti).

In concreto, poi, il bilanciamento deve essere garantito anche dalle modalità dell'accesso, secondo le indicazioni di cui al punto seguente.

5. Il ricorso va quindi accolto, e va ordinato alle Amministrazioni intimare di consentire all'odierno ricorrente l'accesso, mediante estrazione di copia, ai documenti richiesti con l'istanza del 14 novembre 2003, notificata il 5 dicembre successivo, entro trenta giorni dalla comunicazione della presente decisione in via amministrativa o dalla notificazione a cura di parte ricorrente, se anteriore.

Dalla copia dei documenti dovranno essere cancellati il nome e il cognome del soggetto versante nella situazione di handicap di cui alla L. n. 104/92.

L'estrazione di copia è subordinata al rimborso dei costi di riproduzione, salve le disposizioni vigenti in materia di bollo, nonché dei diritti di ricerca e di visura.

6. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sez. III- bis, definitivamente pronunciando sul ricorso, lo accoglie e, per l'effetto, ordina all'Amministrazione l'esibizione degli atti con le modalità indicate in motivazione.

Condanna l'Amministrazione resistente al pagamento, in favore del ricorrente Vincenzo Dino Patroni, delle spese, dei diritti e degli onorari di giudizio, nella misura complessiva di 1000,00 (mille/00) Euro, oltre agli accessori di legge.

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

Così deciso in Roma dal Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio,
nella Camera di Consiglio dell'8 marzo 2004, con l'intervento dei signori:

Saverio Corasaniti

- Presidente

Giulio Amadio

- Consigliere

Francesco Arzillo

- Primo Referendario est.

Il Presidente

L'estensore