

Accesso civico generalizzato “in pratica”: la Circolare applicativa DFP n. 2 del 2017

Focus su:

- Analisi di un parere del Garante della Privacy su un caso concreto**

27 giugno 2017
Massimo Di Rienzo

**Parere dell'Autorità per la protezione dei dati personali su
una istanza di accesso civico**

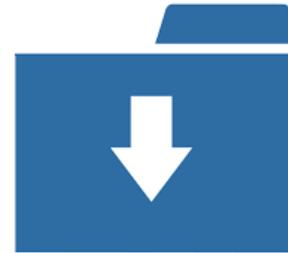
31 maggio 2017

**Registro dei provvedimenti
n. 254 del 31 maggio 2017**



- Il Responsabile della prevenzione della corruzione del Comune di Toritto 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 diniego** di un'istanza di accesso civico.

- Al Comune di Toritto era pervenuta una **istanza di accesso civico generalizzato**.



- La richiesta di accesso civico aveva a oggetto la «**copia degli atti relativi alla sanzione disciplinare inflitta [a un] dipendente comunale**».



fi



MOTIVAZIONE DEL
DINIEGO

1



- «la conoscenza da parte di chiunque dei dati e documenti richiesti con l'accesso generalizzato, avente ad oggetto gli atti relativi [al] dipendente, **p[uò] arrecare un pregiudizio concreto alla protezione dei dati personali** in conformità alla disciplina legislativa in materia»;

fi



MOTIVAZIONE DEL
DINIEGO

2

- «dalla conoscibilità del dato o del documento richiesto da parte di chiunque, **poss[on]o derivare conseguenze** – anche legate alla sfera morale, relazionale e sociale – **nei riguardi dell'interessato, o di altre persone alle quali esso è legato da un vincolo affettivo**, tenuto conto delle implicazioni derivanti dalla previsione di cui all'art. 3, comma 1, del d. lgs. n. 33/2013, in base alla quale **i dati e i documenti forniti al richiedente l'accesso civico sono considerati come "pubblici" »;**

fi



MOTIVAZIONE DEL
DINIEGO

3

- «Ai fini della valutazione dell'impatto sfavorevole che potrebbe derivare all'interessato e/o ai suoi congiunti dalla conoscibilità da parte di chiunque, delle informazioni richieste, si è tenuto conto della **natura dei dati personali oggetto della richiesta (procedimento disciplinare)** e, in particolare, della **funzione pubblica esercitata dalla persona** cui si riferiscono i predetti dati [...]».

fi



- Tutte queste considerazioni hanno portato il Comune a **negare l'accesso**.





MOTIVAZIONE DEL RIESAME

- Le predette argomentazioni «**non possono incidere sul diritto dei cittadini di avere conoscenza** di documenti che, in particolare in questo caso, hanno attinenza con situazioni da cui i **cittadini possono aver ricevuto documento**, non solo morale, ma anche pratico visto che **il provvedimento disciplinare di cui [è stato destinatario il dipendente comunale] è direttamente connesso all'emergenza finanziaria che ha coinvolto il Comune** di Toritto e conseguentemente tutti i cittadini di Toritto che per effetto della procedura di riequilibrio finanziario hanno visto fortemente **ridotti i servizi cittadini, nonché ricevuto "lesioni" anche sul piano morale** con la **vendita all'asta** di beni comunali la cui realizzazione è stata possibile anche attraverso le imposizioni tributarie in capo ai cittadini medesimi e infine con **l'aumento delle tassazioni locali**».

fi



colleoisage ©

- Nella richiesta di parere al Garante, il Responsabile della prevenzione della corruzione ha aggiunto che **il soggetto controinteressato «benché vi sia prova dell'avvenuta ricezione della comunicazione, non ha fornito alcun riscontro alla suddetta richiesta».**

fi



colleoisage ©

- ... e che il dipendente destinatario del provvedimento disciplinare «**ha fatto ricorso avverso il predetto atto per il quale, allo stato attuale, pende un giudizio dinanzi al Giudice del Lavoro**»

Pertanto, è stato chiesto al Garante:

1



colleoisage ©

- «se il fatto che trattasi di **provvedimento disciplinare** inerente [un] dipendente [...], in un contesto in cui il Comune ha fatto richiesta di aderire alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale ex art. 243 bis T.U.E.L. sia di per sé **sufficiente a far ritenere che l'interesse della collettività alla conoscenza del provvedimento disciplinare debba addirittura essere prevalente su quello della tutela dei dati personali**; [considerando anche] che, al momento, è ancora in corso l'istruttoria [...], per cui **alcun taglio sui servizi ai cittadini è stato – ad oggi – attuato**»...

Pertanto, è stato chiesto al Garante:

2



- «se in questa fase, come apparrebbe necessario, visto anche che c'è un contenzioso lavoristico in corso e che potrebbero avviarsi anche attività di altre autorità giudiziarie, debba ritenersi comunque **prevalente l'interesse del privato e quindi la tutela dei dati della persona** – incisa dal provvedimento disciplinare: in tal caso infatti andrebbe **reiterato, come sembra necessario, il diniego** già opposto alla richiesta di accesso generalizzato, per le suddette motivazioni, in quanto **l'ostensione dell'atto sarebbe potenzialmente in grado di ledere l'immagine della persona nella comunità torinese di circa 9000 abitanti**».



GARANTE
PER LA PROTEZIONE
DEI DATI PERSONALI



Il Garante...:

- L'accesso civico è stato negato, in quanto l'amministrazione ha valutato che l'accesso generalizzato ai predetti atti può **arrecare un pregiudizio concreto** alla protezione dei relativi dati personali in conformità alla disciplina legislativa in materia.
- **Ciò anche se il soggetto controinteressato, pur avendo avuto comunicazione dell'istanza di accesso civico, non ha presentato opposizione.**
- Riguardo a tale ultimo profilo, si ricorda, in via preliminare, che anche nelle citate Linee guida dell'ANAC è indicato che le motivazioni addotte dal soggetto controinteressato costituiscono solo «un indice della sussistenza» del pregiudizio concreto alla protezione dei dati personali «la cui valutazione però spetta all'ente e va condotta anche in caso di silenzio del controinteressato, tenendo, altresì, in considerazione gli altri elementi illustrati di seguito [nel par. 8.1.], con la conseguenza che **la mancata opposizione del controinteressato non fa venir meno l'obbligo della p.a. di valutare la sussistenza dei limiti previsti dalla normativa di settore all'accesso civico di cui all'art. 5-bis, del d. lgs. n. 33/2013.**



GARANTE
PER LA PROTEZIONE
DEI DATI PERSONALI



Il Garante...:

- Nel merito, deve essere in generale ricordato 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).
- Di conseguenza, si ritiene che la conoscenza delle informazioni contenute negli atti relativi alla **sanzione disciplinare** inflitta al dipendente comunale unita al citato **regime di pubblicità** degli atti oggetto dell'accesso generalizzato – considerando proprio la natura disciplinare del procedimento e la circostanza che per lo stesso è ancora pendente un contenzioso giudiziario – è suscettibile di determinare, 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.



GARANTE
PER LA PROTEZIONE
DEI DATI PERSONALI



Il Garante...:

- 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)...



GARANTE
PER LA PROTEZIONE
DEI DATI PERSONALI



Il Garante...:

- ...Nel caso sottoposto all'attenzione del Garante, la legittima esigenza conoscitiva rappresentata dal richiedente l'accesso generalizzato, come si evince dalla richiesta di riesame, dovrebbe trovare soddisfazione nella **conoscenza dei fatti connessi all'emergenza finanziaria** che ha coinvolto il Comune, confluyente nella richiesta dell'amministrazione di aderire alla procedura di riequilibrio finanziario pluriennale ex art. 243-bis T.U.E.L, **indipendentemente dalle valutazioni connesse alla responsabilità disciplinare del singolo dipendente.**
- I documenti richiesti tramite l'accesso generalizzato contengono invece, nel caso di specie, dati personali che risultano in ogni caso **sproporzionati, eccedenti e non pertinenti rispetto alla soddisfazione del bisogno conoscitivo manifestato dall'istante** (cfr. anche Linee guida dell'ANAC par. 8.1).
- Per tutti i motivi considerati, allo stato degli atti e ai sensi della normativa vigente, **si ritiene che l'amministrazione abbia correttamente respinto l'istanza di accesso civico.**



GARANTE
PER LA PROTEZIONE
DEI DATI PERSONALI



Il Garante...:

- Del resto, si ricorda che in generale, proprio in considerazione della particolare incidenza dell'ostensione degli atti del procedimento disciplinare sulla tutela della riservatezza dei rispettivi interessati, i predetti atti, salvo specifiche eccezioni, **sono preclusi finanche all'accesso "documentale" ai sensi della legge n. 241/90** dalla normativa di attuazione adottata da diverse amministrazioni, che dovrebbe «**consentire un accesso più in profondità a dati pertinenti**», mentre «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» (Linee guida ANAC, par. 2.3).



- Ora, proviamo a vedere se con la **check-list** che avevamo presentato nel **webinar** IFEL «*Obblighi di pubblicazione e FOIA: linee guida, questioni interpretative ancora aperte e soluzioni organizzative*» (e che ripresentiamo in una versione aggiornata elaborata da Andrea Ferrarini per **@spazioetico**), **arriviamo alle stesse conclusioni del Garante oppure ad altre conclusioni...**



CHECK-LIST ACG

	PASSI	ESITO
1	Comunicare avvio del procedimento (data di ricezione n. protocollo, tempi di risposta, ufficio responsabile)	SI'
2	Il richiedente si è identificato ?	SI'
3	L'istanza di accesso identifica in modo preciso i dati, le informazioni o i documenti?	SI'
4	E' necessario chiedere al cittadino di integrare l'istanza;	NO
5	Quanto richiesto è già soggetto ad obbligo di pubblicazione ? E' ancora pubblicato o non più?	NO
6	Esistono esclusioni assolute all'accesso?	NO



CHECK-LIST ACG

	PASSI	ESITO
7	La richiesta di accesso impatta su interessi pubblici o privati ?	SI'
8	Ci sono dei controinteressati ?	SI'
9	E' possibile contattare i controinteressati ?	SI'
10	Esistono situazioni concrete , in cui la diffusione dei dati, dei documenti e delle informazioni potrebbe causare un danno ad interessi privati?	SI'



CHECK-LIST ACG

	PASSI	ESITO
11	Calcolare l'attività richiesta per fornire il dato o il documento e le risorse da dedicare a tale attività	OK
12	Valutare se l'impegno richiesto compromette il buon andamento dell'amministrazione	NO
13	Test di interesse pubblico: l'accesso ai dati interessa solo al richiedente, o esiste un interesse pubblico alla conoscenza di quel dato o di quel documento?	IP
14	Bilanciamento: l'interesse pubblico alla trasparenza è pari o superiore alla tutela di altri interessi pubblici o privati? <i>Nota: se l'interesse pubblico non prevale contattare il richiedente, per chiedergli di modificare o rideterminare la richiesta; se invece è pari o è prevalente, dare, almeno parzialmente, accesso ai dati o ai documenti</i>	PARI



CHECK-LIST ACG

	PASSI	ESITO	NOTE
15	E' possibile autorizzare « pienamente » l'accesso ai dati, ai documenti e alle informazioni?	NO	Non dare accesso agli atti del procedimento disciplinare
16	E' possibile autorizzare « parzialmente » l'accesso?	SI'	Dare accesso parziale soltanto alle informazioni (contenute negli atti) che descrivono la situazione di emergenza finanziaria del Comune e i <i>fatti</i> da cui quell'emergenza finanziaria è stata generata
17	E' necessario differire l'accesso?	SI'	Se i <i>fatti</i> sono contestati dal dipendente davanti al Giudice del Lavoro, differire l'accesso parziale alla fino alla conclusione del processo
18	E' necessario negare l'accesso?	NO	



...pertanto, le due modalità di gestione dell'istanza di ACG portano a risultati parzialmente diversi...

- I documenti richiesti tramite l'accesso generalizzato contengono invece, nel caso di specie, dati personali che risultano in ogni caso **sproporzionati, eccedenti e non pertinenti rispetto alla soddisfazione del bisogno conoscitivo manifestato dall'istante**
- ...allo stato degli atti e ai sensi della normativa vigente, **si ritiene che l'amministrazione abbia correttamente respinto l'istanza di accesso civico.**

- **Non dare accesso agli atti del procedimento disciplinare,**
- **Dare accesso parziale** soltanto alle informazioni (contenute negli atti) che descrivono la **situazione di emergenza finanziaria** del Comune e i **fatti** da cui quell'emergenza finanziaria è stata generata,
- Se i **fatti** sono contestati dal dipendente davanti al Giudice del Lavoro, **differire l'accesso parziale alla fine della conclusione del processo.**

GARANTE PRIVACY

GARANTE
PER LA PR
DEI DATI

CHECK_LIST @spazioetico



...pertanto, le due modalità di gestione dell'istanza di ACG portano a risultati parzialmente diversi...

- I documenti richiesti tramite l'accesso generalizzato contengono invece, nel caso di specie, dati personali che risultano in ogni caso **sproporzionati, eccedenti e non pertinenti rispetto alla soddisfazione del bisogno conoscitivo manifestato dall'istante**
- ...allo stato degli atti e ai sensi della normativa vigente, **si ritiene che l'amministrazione abbia correttamente respinto l'istanza di accesso civico.**

GARANTE PRIVACY

GARANTE
PER LA PR
NEI DATI

ATTEGGIAMENTO
DIFENSIVO

- **Non dare accesso agli atti del procedimento disciplinare,**
- **Dare accesso parziale** soltanto alle informazioni (contenute negli atti) che descrivono la **situazione di emergenza finanziaria** del Comune e i **fatti** da cui quell'emergenza finanziaria è stata generata,
- Se i **fatti** sono contestati dal dipendente davanti al Giudice del Lavoro, **differire l'accesso parziale alla fino alla conclusione del processo.**

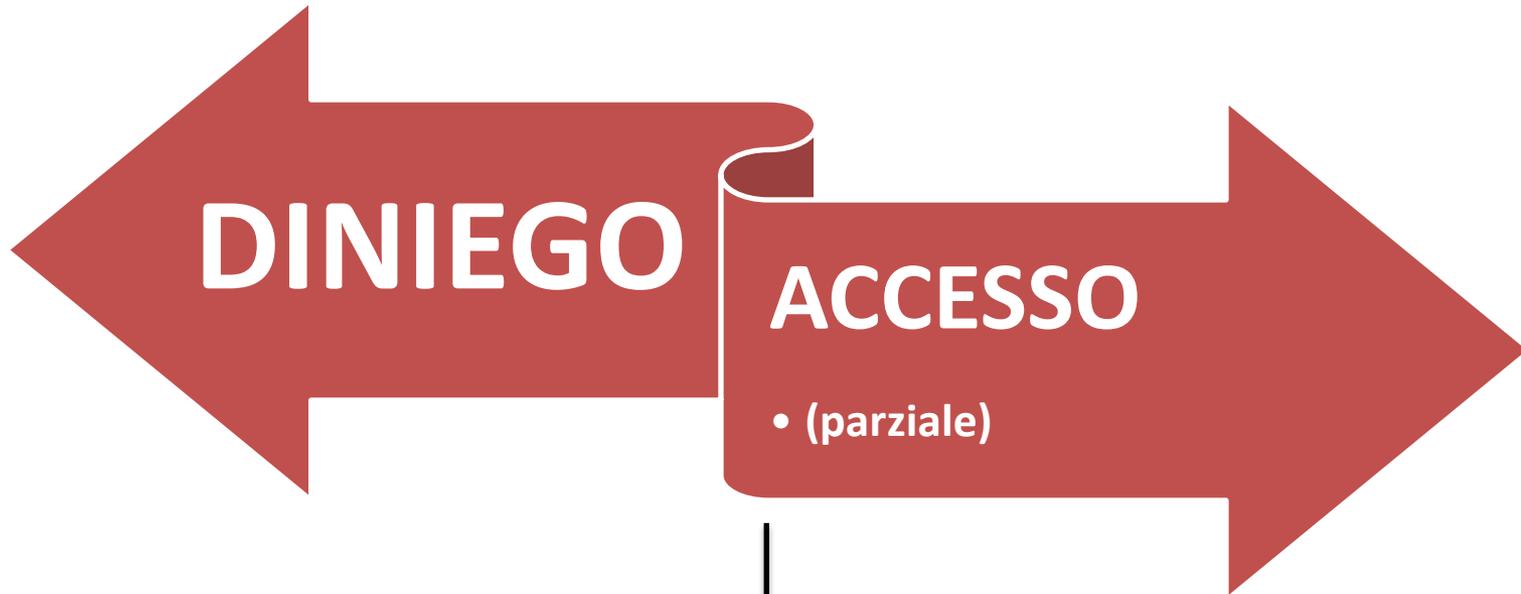
CHECK_LIST @spazioetico



ATTEGGIAMENTO
COOPERATIVO

fi

...è una questione di «ATTEGGIAMENTO»...



...se si valutano le motivazioni
...se si valuta l'oggetto dell'istanza

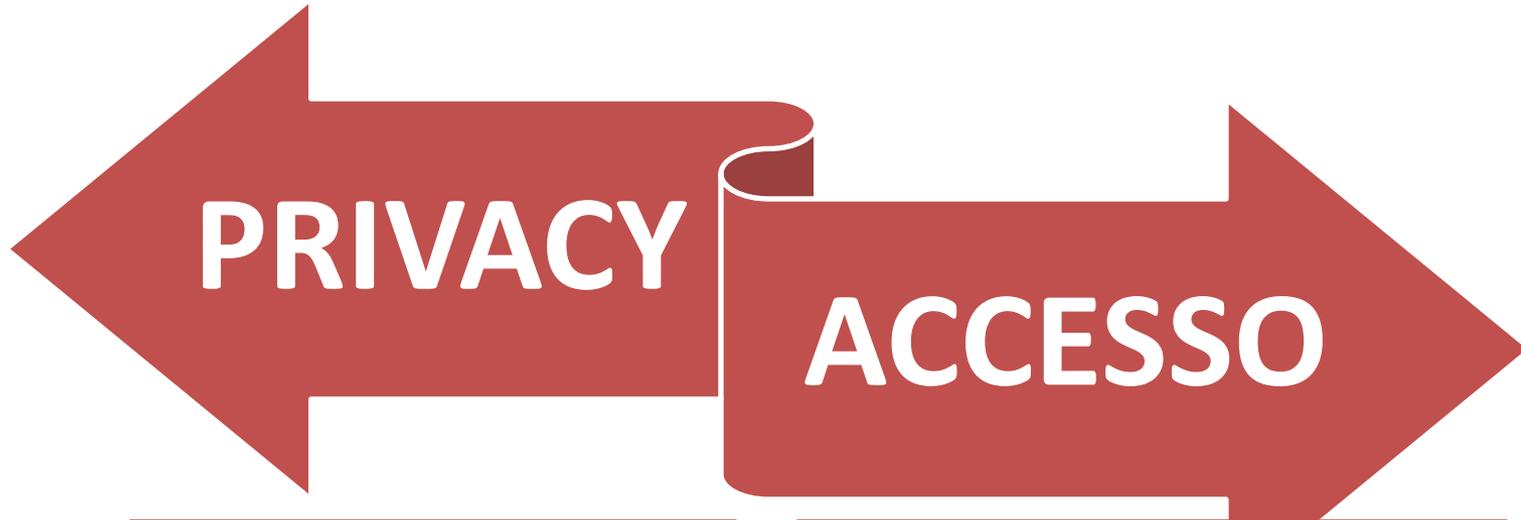
**ATTITUDE
241/90**

**ATTITUDE
FOIA**

...se NON si valutano le motivazioni
...se si segue il processo logico

fi

...è una questione di «PRINCIPI CONFLIGGENTI»...



colleoisage ©

Art. 8 Carta europea dei diritti dell'uomo (CEDU)

Diritto al rispetto della vita privata e familiare.

Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza.

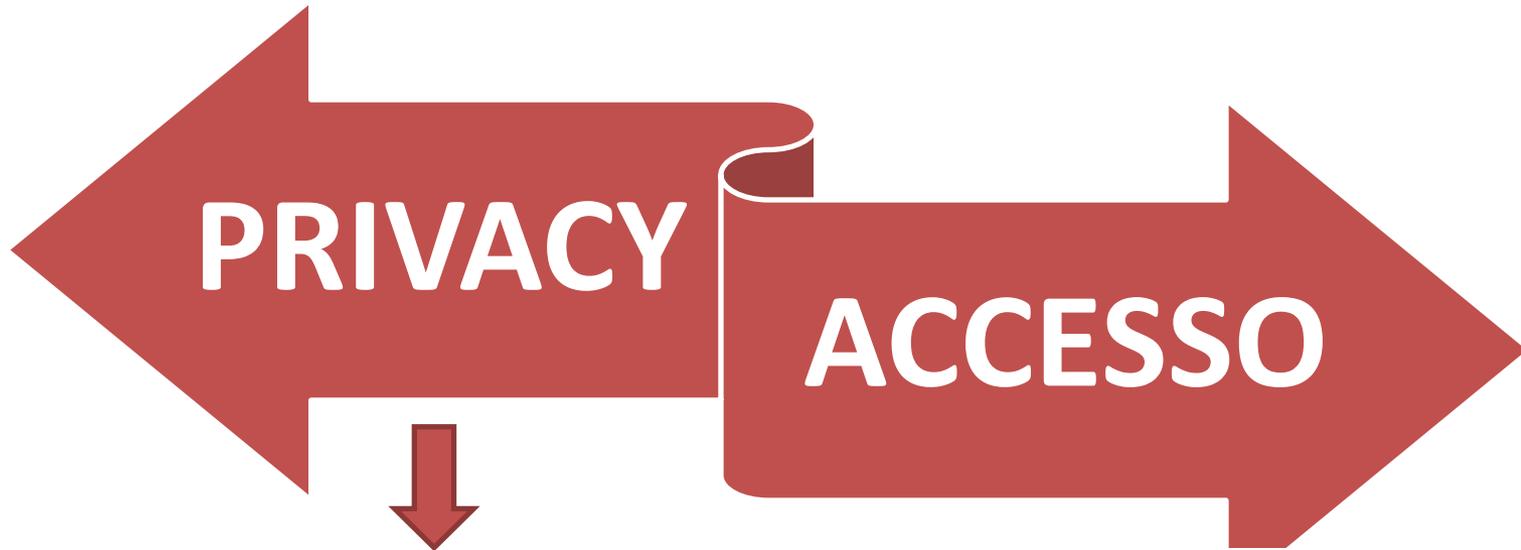
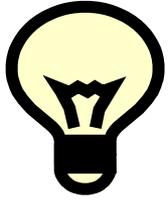
Art. 10 Carta europea dei diritti dell'uomo (CEDU)

Libertà di espressione.

Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera.

fi

...è una questione di «PRINCIPI CONFLIGGENTI»...



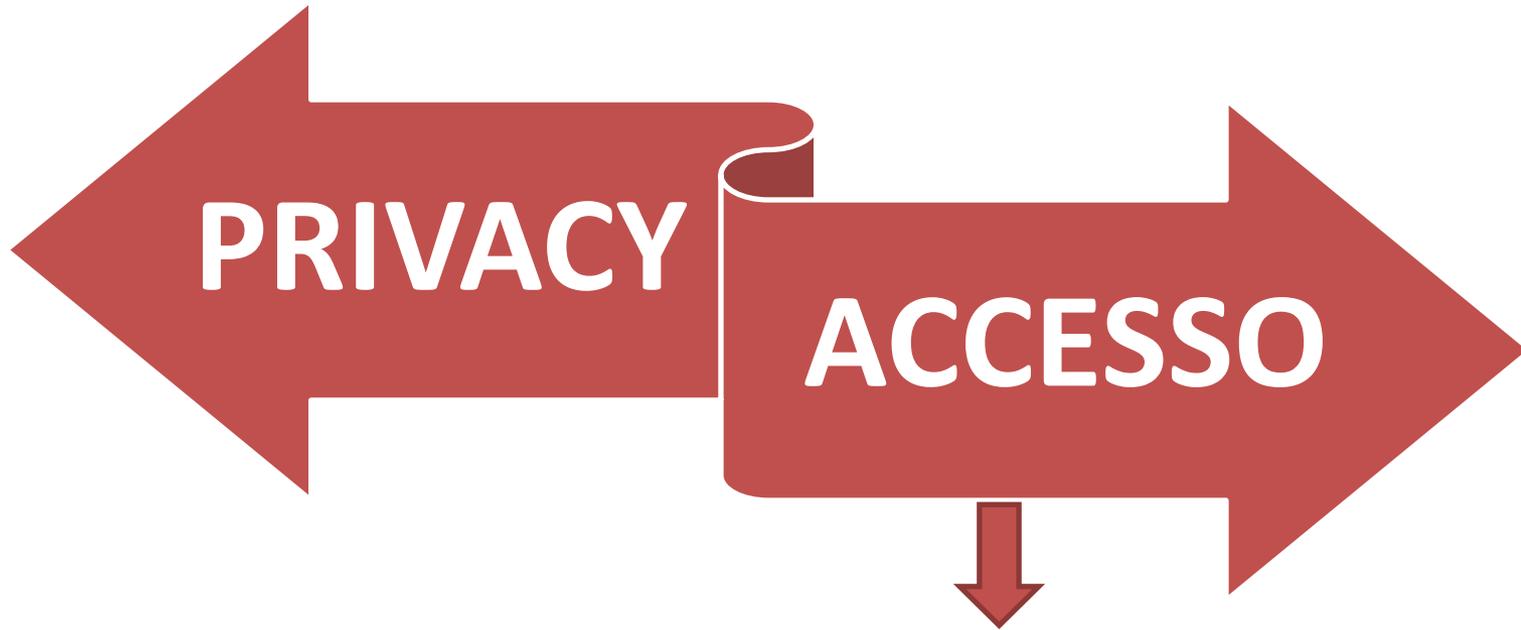
Parere del Garante Privacy su Circolare DFP

- In base alla più recente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, **l'articolo 10 della Cedu non conferisce, in via generale, all'individuo il diritto di accesso alle informazioni in possesso delle autorità pubbliche, né obbliga tali autorità a conferire allo stesso le medesime informazioni.**
- Un tale diritto, o un tale obbligo, può essere infatti ricondotto alla più ampia libertà di espressione tutelata dalla stessa Convenzione, soltanto in **situazioni particolari e a specifiche condizioni.**
- Tra queste, assume particolare rilievo la circostanza che **le informazioni oggetto di accesso attengano a questioni di interesse pubblico** e che, pertanto, l'accesso alle informazioni in possesso delle autorità pubbliche possa ritenersi **strumentale all'esercizio della libertà del richiedente di ricevere e di diffondere al pubblico le medesime informazioni**, di modo che il diniego dell'accesso costituirebbe una lesione di questa libertà.

fi



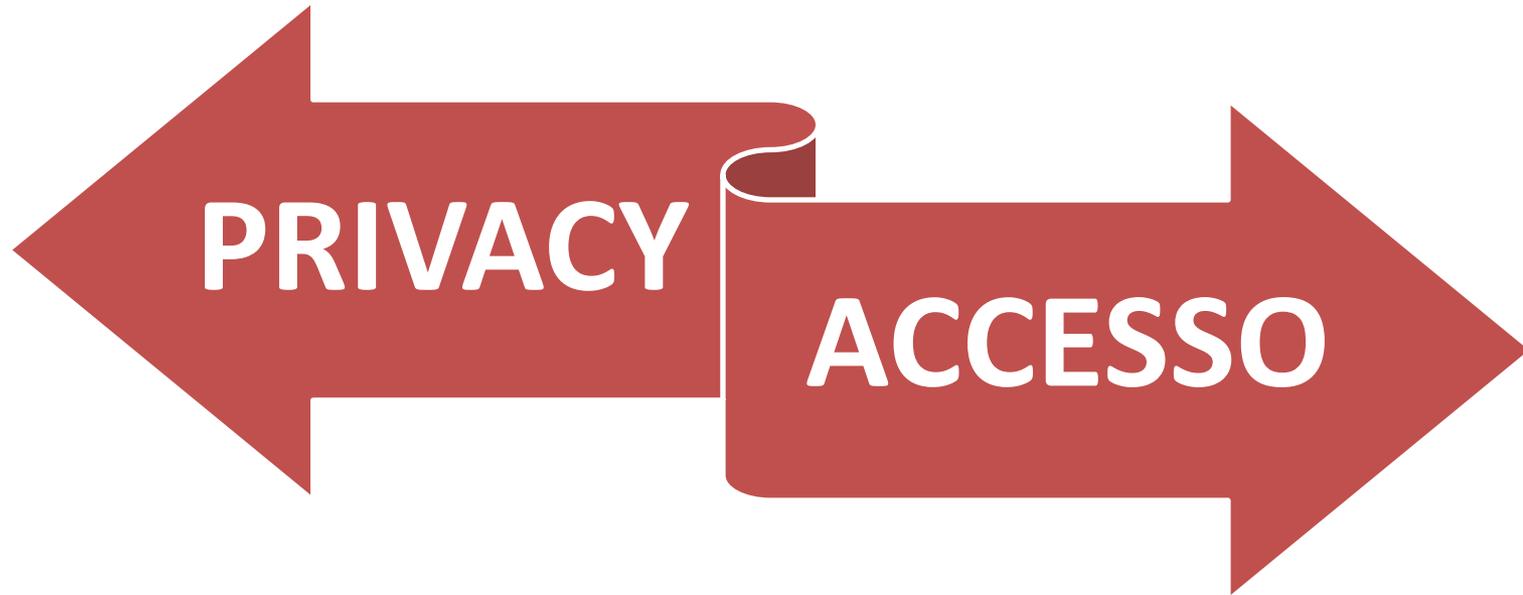
...è una questione di «PRINCIPI CONFLIGGENTI»...



- **Circolare DFP, pag. 3 (PRINCIPI-GUIDA).** Nei sistemi FOIA, il diritto di accesso va applicato tenendo conto della **tutela preferenziale dell'interesse a conoscere**. Pertanto, nei casi di dubbio circa l'applicabilità di una eccezione, le amministrazioni dovrebbero dare prevalenza all'interesse conoscitivo che la richiesta mira a soddisfare (v. anche Linee guida A.N.AC., § 2.1.).
- **Articolo 9 comma 2 Codice di Comportamento PA.** «La tracciabilità dei processi decisionali adottati dai dipendenti deve essere, in tutti i casi, garantita attraverso un adeguato supporto documentale, che consenta in ogni momento la **replicabilità**».

fi

...è una questione di «PRINCIPI CONFLIGGENTI»...



QUESTIONI



- **Quale principio prevarrà?**
- La privacy del «**decisore pubblico**» deve essere garantita allo stesso livello della privacy del **cittadino «comune»?**
- Il fatto che il decisore pubblico si trova a gestire un «**potere delegato**», in nome e per conto della collettività, genera maggiori responsabilità in termini di «**accountability**», cioè, di «rendere conto» del proprio operato?

Grazie per l'attenzione

Massimo Di Rienzo

spazioeticomail@gmail.com

**I materiali saranno disponibili su:
www.fondazioneifel.it/formazione**



@Formazioneifel



Facebook



Youtube