

INDICAZIONI OPERATIVE E MISURE ORGANIZZATIVE PER L'APPLICAZIONE DELL'ISTITUTO DELL'ACCESSO CIVICO

SOMMARIO

1. Premessa	1
2. Il nuovo accesso civico	1
3. Misure organizzative per l'applicazione dei due istituti	2
4. Le esclusioni e i limiti dell'accesso; l'obbligo di comunicazione agli eventuali controinteressati.	3
5. la conclusione del procedimento; il riesame dell'istanza e mezzi di impugnazione;	5

1. Premessa

Il Decreto Legislativo 25 maggio 2016, n. 97, pubblicato in Gazzetta Ufficiale l'8 giugno 2016 e in vigore dal 23 giugno 2016, ha introdotto numerose e importanti modifiche al Decreto Legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ridenominato "Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni".

L'accesso civico assume un ruolo di grande rilevanza nel sistema della trasparenza, l'art. 42 del Decreto n. 97, rubricato "Disposizioni transitorie", prevede che "I soggetti di cui all'articolo 2bis del decreto legislativo n. 33 del 2013 si adeguano alle modifiche allo stesso decreto legislativo, introdotte dal presente decreto, e assicurano l'effettivo esercizio del diritto di cui all'articolo 5, comma 2, del decreto legislativo n. 33 del 2013, come modificato dall'articolo 6 del presente decreto, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto."

I presenti indirizzi costituiscono, pertanto, misure di carattere organizzativo per l'attuazione della nuova normativa nonché indicazioni di carattere operativo per l'espletamento del procedimento di accesso civico nel Comune di Fiesso d'Artico.

2. Il nuovo accesso civico

Nella previgente formulazione normativa l'accesso civico si configurava come il diritto ad ottenere la pubblicazione nel sito internet istituzionale dell'ente di documenti, informazioni o dati in tutti i casi in cui la stessa – obbligatoria ai sensi di legge – fosse stata omessa.

L'accesso civico nella sua originaria formulazione, che ora chiameremo accesso civico semplice era esercitabile su istanza di parte e si distingueva dal diritto di accesso agli atti disciplinato dall'art. 22 della Legge n. 241/1990 ss.mm. per due aspetti essenziali:

- a) il diritto di accesso civico era esercitabile da chiunque, senza limiti di legittimazione soggettiva né obbligo di motivazione;
- b) il destinatario dell'istanza e responsabile del procedimento era identificato nel Responsabile della Trasparenza.

Nella formulazione vigente, come innovata dal D.Lgs. 97/2016, l'art. 5 co. 2, del D.Lgs. n. 33, dispone: "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 5bis”.

Il nuovo diritto di accesso civico, che comprende due istituti, l'accesso civico semplice e l'accesso civico generalizzato, esercitabili come prima da chiunque e senza alcun obbligo di motivazione dell'istanza (a prescindere dalla dimostrazione di uno specifico interesse, come invece richiesto per l'accesso agli atti ai sensi della Legge n. 241/1990) – è esteso ai dati e documenti detenuti all'Amministrazione, anche non rientranti fra quelli oggetto di pubblicazione sul sito istituzionale (come invece previsto nell'accesso civico originariamente introdotto dall'art. 5 del D.Lgs. n. 33/2013). Tali istituti incontrano quali unici limiti il rispetto della tutela degli interessi pubblici e/o privati indicati all'art. 5 bis. Co. 1 e 2 e il rispetto delle norme che prevedono specifiche esclusioni, quali art. 5 bis co. 3).

Si fa presente che poiché la normativa individua quale oggetto dell'accesso anche i “dati” vanno considerate ammissibili anche le domande in cui si tenda ad ottenere la conoscenza di alcuni dati senza indicarne tuttavia il documento. L'ANAC, inoltre, fa presente che non è ammissibile una richiesta meramente esplorativa, volta semplicemente a “scoprire” di quali informazioni l'amministrazione disponga. Le richieste, inoltre, non devono essere generiche, ma consentire l'individuazione del dato, del documento o dell'informazione. Per quanto riguarda l'accesso alle informazioni, l'amministrazione non ha l'obbligo di rielaborare i dati ai fini dell'accesso generalizzato, ma solo di consentire l'accesso ai documenti nei quali siano contenute le informazioni già detenute e gestite dall'amministrazione stessa ed eventualmente rielaborato per altri motivi.

3. Misure organizzative per l'applicazione dei due istituti

A seguito della nuova formulazione normativa si configurano due fattispecie di accesso civico:

1. accesso civico semplice ovvero accesso ai dati, informazioni e documenti la cui pubblicazione è obbligatoria per legge. In questa ipotesi, l'art. 5 comma 3, lett. d) del D.Lgs. n. 33/2013 prevede espressamente che l'istanza debba essere rivolta direttamente al Responsabile della Trasparenza;
2. accesso civico generalizzato ovvero diritto di accesso ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria: in tal caso, ai sensi del succitato comma 3 dell'art. 5, l'istanza può essere presentata in alternativa:
 - a) all'ufficio che detiene i dati, le informazioni o i documenti;
 - b) all'Ufficio protocollo (presso il Si Cittadino);
 - c) ad altro ufficio indicato dall'Amministrazione nella sezione "Amministrazione trasparente" del sito istituzionale.

Al fine di supportare i cittadini nell'esercizio del loro diritto, si dispone la pubblicazione sul sito internet del Comune, nella sezione Amministrazione Trasparente – Altri contenuti – Accesso Civico, e nella sezione Modulistica del sito dell'Ente di n. 2 modelli di istanza, uno relativo all'accesso civico semplice, l'altro relativo all'accesso civico generalizzato.

Nella medesima sottosezione della sezione Amministrazione Trasparente e nella Guida ai Servizi sarà, inoltre, comunicato che le istanze devono essere presentate:

- a mano allo Sportello Si Cittadino del Comune, corredate da fotocopia di documento d'identità del sottoscrittore in corso di validità ovvero sottoscritte di fonte al dipendente che accetta l'istanza, in conformità alle previsioni del DPR 445/2000;
- a mezzo fax, corredate da fotocopia di documento d'identità del sottoscrittore in corso di validità;
- a mezzo mail, con istanza firmata digitalmente ovvero scansionata sottoscritta e corredata da fotocopia di documento d'identità del sottoscrittore in corso di validità;
- a mezzo posta elettronica certificata.

La competenza in merito alle istanze di accesso civico viene articolata come segue:

- le istanze di accesso civico semplice sono di competenza del Responsabile della Trasparenza, mentre l'Ufficio Segreteria svolgerà il compito di tramite con i cittadini istanti, anche fornendo le necessarie informazioni per una compiuta conoscenza dell'istituto dell'accesso civico;

- le istanze di accesso civico generalizzato, poiché non si prevedono numerose istanze relative a questo istituto, all'Ufficio Segreteria, il quale provvede ad inoltrare al Responsabile del settore competente per materia, che detiene detti dati e documenti e a svolgere una funzione di supporto al predetto Responsabile e di tramite con i cittadini, fornendo le necessarie informazioni di cui sopra. L'istruttoria verrà condotta dal Responsabile del settore competente congiuntamente (in fase di prima applicazione delle presenti indicazioni operative) al Segretario Comunale in qualità di Responsabile della Trasparenza. La predetta misura relativa all'accesso civico generalizzato può essere temporanea, in quanto se le istanze nell'arco di un anno dovessero essere di numero considerevole, si provvederà ad aggiornare le presenti linee guida, predisponendo la modulistica per ogni singolo settore in modo tale che il cittadino istante indirizzi l'istanza direttamente al Settore competente per materia, come nel caso dell'accesso documentale ai sensi della L. 241/1990.

Conseguentemente, si forniscono le seguenti indicazioni operative, da considerare pertanto temporanee e modificabili, all'Ufficio Protocollo dell'Ente, ai fini della gestione documentale delle istanze:

- le istanze di accesso civico semplice che hanno come Ufficio destinatario il Responsabile della Trasparenza sono assegnate al Segretario Comunale, mentre le istanze di accesso civico generalizzato che hanno come Ufficio destinatario l'Ufficio Segreteria sono assegnate all'Ufficio Segreteria e per conoscenza al Segretario Comunale, i quali provvederanno all'inquadramento normativo ai fini della predisposizione dell'istruttoria e relativa risposta e conseguentemente ad inoltrare l'istanza al Responsabile di Settore competente.

Il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza, a meno di interruzioni dei tempi procedurali dovute a comunicazioni a controinteressati.

Va inoltre segnalato che il comma 3 dell'art. 5 dispone espressamente che il rilascio di dati o documenti in formato elettronico o cartaceo è gratuito, salvo il rimborso del costo effettivamente sostenuto e documentato dall'Amministrazione per la riproduzione su supporti materiali. Per l'accesso civico troveranno quindi applicazione le tariffe per la sola riproduzione in fotocopia, la stampa in cartografia e la copia su supporto informatico come determinate dall'ente.

La sola visione dei documenti è gratuita.

4. Le esclusioni e i limiti dell'accesso; l'obbligo di comunicazione agli eventuali controinteressati.

Analogamente a quanto disposto dalla Legge n. 241/1990 relativamente al diritto di accesso agli atti amministrativi, l'art. 5 bis del D.Lgs. n. 33/2013 riformato, ai commi 1 e 2, prevede che l'accesso civico di cui all'articolo 5, comma 2 "è rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici inerenti a:

- a) la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico;
- b) la sicurezza nazionale;
- c) la difesa e le questioni militari;
- d) le relazioni internazionali;
- e) la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato;
- f) la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento;
- g) il regolare svolgimento di attività ispettive" nonché "per evitare un pregiudizio concreto alla tutela dei seguenti interessi privati:

- a) la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia;
- b) la libertà e la segretezza della corrispondenza;

c) gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali”.

Per l'esatta identificazione delle fattispecie riportate si rimanda alle linee guida emanate dall'ANAC in materia.

L'amministrazione in relazione ad ogni singola istanza, dovrà effettuare la valutazione sull'esistenza di un prevalente interesse pubblico o privato (alla riservatezza) che imponga di rifiutare l'accesso.

E' importante sottolineare anche che ai sensi dei commi 4 e 5 dell'art. 5 bis, rispettivamente, deve essere consentito l'accesso parziale, quando i limiti di cui sopra riguardino solo alcuni dati o alcune parti del documento richiesto, e deve essere esercitato, se sufficiente per la tutela degli interessi sopra elencati, il potere di differimento dell'accesso.

Ai fini della tutela degli interessi privati sopra elencati, il comma 5 dell'art. 5 prevede: “Fatti salvi i casi di pubblicazione obbligatoria, l'amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, ai sensi dell'articolo 5bis, comma 2, è tenuta a dare comunicazione agli stessi, mediante invio di copia con raccomandata con avviso di ricevimento, o per via telematica per coloro che abbiano consentito tale forma di comunicazione. Entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione, i controinteressati possono presentare una motivata opposizione, anche per via telematica, alla richiesta di accesso. A decorrere dalla comunicazione ai controinteressati, il termine di cui al comma 6 è sospeso fino all'eventuale opposizione dei controinteressati. Decorso tale termine, la pubblica amministrazione provvede sulla richiesta, accertata la ricezione della comunicazione.”

Si tratta di una disciplina del tutto analoga a quella del D.P.R. n. 184/2006, che trova applicazione nei casi di esercizio del diritto di accesso agli atti di cui all'art. 22 della Legge n. 241/1990.

Gli uffici competenti a effettuare le istruttorie delle istanze di accesso devono avere cura di verificare, in base ai contenuti dei dati o documenti richiesti, se siano individuabili controinteressati, vale a dire soggetti portatori di interessi privati – come elencati nel comma 2 dell'art. 5 bis – che possano essere pregiudicati dalla comunicazione dei dati o documenti stessi a terzi.

Per quanto attiene la tutela degli interessi economici e commerciali, si ricorda che con riferimento ai contratti pubblici trovano applicazione l'art. 29 e l'art. 53 del D.Lgs. n. 50/2016, che costituiscono norme speciali rispetto alla previsione generale dell'art. 5bis comma 2, lett. c) del D.Lgs. n. 33/2013. Qualora si riscontri la fattispecie di cui al comma 2 del succitato art. 5bis, si dovrà effettuare caso per caso una valutazione sulla prevalenza dell'interesse alla riservatezza rispetto a quello alla piena conoscibilità dei documenti, dati e informazioni detenuti dalla Pubblica Amministrazione, considerando sempre la possibilità di consentire l'accesso alle sole parti dei dati o documenti per cui non emerge la necessità di tutela di interessi privati. In tale verifica, si dovrà porre particolare attenzione alla protezione dei dati sensibili e giudiziari garantita dalla vigente normativa nazionale in materia di tutela della riservatezza.

In particolare l'ufficio precedente dovrà valutare se la conoscenza da parte di chiunque del dato personale richiesto arreca (o possa arrecare) un pregiudizio concreto alla protezione dei dati personali, in conformità alla disciplina legislativa in materia. La sussistenza di tale pregiudizio comporterà o il rigetto dell'istanza o, qualora fosse possibile, l'accoglimento previo oscuramento di tali dati. Si ricorda che andranno tenute in debita considerazione le osservazioni/motivazioni presentate dal contro interessato.

Con riferimento ai dati personali, nel caso in cui l'accesso civico sia consentito, si invitano i competenti uffici a richiamare i richiedenti, nella comunicazione di accoglimento, al rispetto delle disposizioni del D.Lgs. n. 196/2003 e le conseguenze previste dall'art. 167 del suddetto decreto legislativo nell'ipotesi di trattamento illecito di dati.

5. la conclusione del procedimento; il riesame dell'istanza e mezzi di impugnazione:

Il procedimento di accesso civico si conclude, ai sensi del comma 6 dell'art. 5, con un provvedimento espresso e motivato (nei casi di rifiuto, differimento o limitazione dell'accesso con specifico riferimento ai limiti di cui all'art. 5 bis), da comunicare al richiedente ed agli eventuali controinteressati. In caso di accoglimento, dovrà seguire tempestivamente, a seconda che si ricada nell'una o nell'altra delle due fattispecie di accesso, la trasmissione dei dati o documenti al richiedente ovvero la pubblicazione degli stessi sul sito con comunicazione al richiedente del relativo collegamento ipertestuale.

In caso di accoglimento dell'istanza a fronte di opposizione del controinteressato, i dati o documenti possono essere trasmessi al richiedente non prima di quindici giorni dal ricevimento della comunicazione del provvedimento da parte del contro interessato.

Il comma 7 dell'art. 5 prevede che nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine di trenta giorni il richiedente può presentare richiesta di riesame al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, che decide, con provvedimento motivato, entro il termine di venti giorni.

Se l'accesso è stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5bis, comma 2, lettera a), cioè per la protezione di dati personali, il suddetto Responsabile provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per l'adozione del provvedimento da parte del responsabile è sospeso, fino alla ricezione del parere del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni.

Come per il diritto di accesso agli atti ex art. 22, Legge n. 241/1990, è proponibile il ricorso al TAR e, per gli enti locali, al difensore civico regionale.

Per quanto riguarda l'esercizio del diritto di accesso civico di cui al comma 1 dell'art. 5 del D.Lgs. 33/2013, il titolare del potere sostitutivo ai sensi dell'art. 1, comma 9-bis della Legge n. 241/1990 e ss.mm.ii. è identificato nel Segretario Comunale.