

# LA TRASPARENZA (IM)POSSIBILE

TUTTO QUELLO CHE  
C'È DA SAPERE SUL DIRITTO  
D'ACCESSO IN ITALIA

A CURA DI AVVISO PUBBLICO



*Prefazione di Raffaele Cantone*

*contrappunti :*

Quaderni di Avviso Pubblico  
e del Master in Analisi, Prevenzione  
e Contrasto della criminalità  
organizzata e della corruzione

**Altreconomia**

**I proventi della vendita di questo libro saranno utilizzati per attivare una borsa di studio in favore di un/a laureato/a capace e meritevole che potrà collaborare alle attività dell'Osservatorio parlamentare dell'Associazione**

**“La trasparenza (im)possibile”**

© Altra Economia soc. coop.

Via Adriatico 2 - 20162 Milano

Tel. 02 89.91.98.90, e-mail [segreteria@altreconomia.it](mailto:segreteria@altreconomia.it)

**Autore:** A cura di Avviso Pubblico

**Editing:** Pietro Raitano

**Progetto grafico:** Laura Anicio

**Prima edizione:** aprile 2019

**Isbn epub:** 9788865163313

**Altreconomia**

Altreconomia Edizioni è un marchio di Altra Economia società cooperativa.

Il catalogo dei libri e delle novità di Altreconomia è su: [www.altreconomia.it/libri](http://www.altreconomia.it/libri)

# INDICE

<b>PREFAZIONE</b>	
<b>L'OPPOSTO DEL SEGRETO</b>	<b>PAG. 5</b>
<i>di Raffaele Cantone</i> <i>Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC)</i>	
<b>INTRODUZIONE</b>	
<b>PER GLI AMMINISTRATORI, PER I CITTADINI</b>	<b>PAG. 12</b>
<i>di Roberto Montà, Presidente di Avviso Pubblico</i>	
<b>CAPITOLO 1</b>	
<b>LA TRASPARENZA AMMINISTRATIVA, STRUMENTO DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE</b>	<b>PAG. 14</b>
<i>di Nicoletta Parisi, Consigliere dell'Autorità Nazionale Anticorruzione; Professore ordinario f.r. di Diritto internazionale</i>	
<b>CAPITOLO 2</b>	
<b>L'EVOLUZIONE DEL FOIA ITALIANO</b>	<b>PAG. 32</b>
<i>di Ernesto Belisario</i>	
<b>CAPITOLO 3</b>	
<b>DAL DIRITTO ALLA TRASPARENZA AL DIRITTO ALLA COMPrensIONE</b>	<b>PAG. 40</b>
<i>di Giuliano Palagi</i>	
<b>CAPITOLO 4</b>	
<b>IL FOIA PER I GIORNALISTI</b>	<b>PAG. 49</b>
<i>di Elena Ciccarello</i>	
<b>CAPITOLO 5</b>	
<b>TRASPARENZA, ACCESSO CIVICO E PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE: IL RUOLO DELLE COMUNITÀ MONITORANTI</b>	<b>PAG. 54</b>
<i>Leonardo Ferrante e Alberto Vannucci</i>	

<b>APPENDICE 1</b> <b>VADEMECUM E DOMANDE FREQUENTI</b>	<b>PAG.67</b>
<b>APPENDICE 2</b> <b>SITOGRAFIA</b>	<b>PAG. 77</b>
<b>GLI AUTORI</b>	<b>PAG. 79</b>
<b>AVVISO PUBBLICO. LA RETE NAZIONALE DEGLI ENTI LOCALI ANTIMAFIA</b>	<b>PAG.81</b>
<b>L'OSSERVATORIO PARLAMENTARE DI AVVISO PUBBLICO</b>	<b>PAG. 83</b>

## PREFAZIONE

# L'OPPOSTO DEL SEGRETO

*di Raffaele Cantone*  
*Presidente dell'Autorità Nazionale*  
*Anticorruzione (ANAC)*



La propensione al segreto è connaturata all'idea di un potere che è tale perché si cela. In questo modo il potere, proprio attraverso l'opacità, si manifesta ampliando la distanza tra governati e governanti: nei suoi "Ricordi" già Guicciardini, nel '500, lamentava che "spesso tra 'l palazzo e la piazza è una nebbia sì folta, e uno muro sì grosso, che non vi penetra l'occhio degli uomini". Quella stessa nebbia che, secondo Pier Paolo Pasolini, impedisce di vedere e amplifica la distanza tra dentro e fuori, tra "Palazzo e Paese".

La propensione al segreto, come notava già Max Weber studiando il sistema tedesco del primo Novecento, è d'altra parte un dato tipico delle burocrazie: un carattere che si è preservato a lungo, in assenza di regole volte ad assicurare l'affermazione dell'opposto principio di pubblicità. L'Italia, in particolare, è un Paese che sotto questo aspetto ha una consolidata tradizione, come dimostra il dovere al "più scrupoloso segreto" solennemente affermato nel giuramento che un tempo i funzionari pubblici prestavano al momento dell'assunzione.

All'opposto del segreto troviamo la trasparenza: un concetto centrale che si afferma di recente come paradigma delle istituzioni pubbliche. Eppure la trasparenza è una nozione che origina nella fisica; individua cioè una caratteristica dei materiali, i quali sono più o meno trasparenti a seconda della quantità di luce che lasciano passare. L'apice si raggiunge dunque quando, guardando attraverso un oggetto, non ci

si rende conto che esso si frappona, mentre il contrario, dal punto di vista semantico, è rappresentato dall'opacità.

Mutuata dalla fisica, questa nozione è diventata un criterio per la valutazione delle azioni delle istituzioni pubbliche e, in particolare, delle amministrazioni; essa indica il tasso di conoscibilità dell'attività svolta, attraverso meccanismi che si inseriscono direttamente nel rapporto tra amministrazioni (che devono rendersi conoscibili) e cittadini (che hanno diritto o interesse a conoscere), consentendo a questi ultimi di accedere a informazioni e imponendo alle prime di renderle disponibili. La trasparenza è un principio che può presidiare l'attività dell'amministrazione, vale a dire una regola di portata generale che si afferma in sostituzione di quella opposta del "segreto di ufficio"; diventa, di conseguenza, un criterio di organizzazione dell'amministrazione e definisce, in termini sostanziali, i caratteri del rapporto tra cittadini ed istituzioni. Attraverso la trasparenza dovrebbe essere permesso al cittadino di essere effettivo detentore di quella sovranità che è esercitata in suo nome dai funzionari pubblici (burocrati e politici); è di Norberto Bobbio una delle migliori definizioni di democrazia come "potere del pubblico in pubblico", aspirazione che si sposa con quella di Filippo Turati, che si augurava un'amministrazione come una "casa di vetro". La trasparenza aiuta il contrasto della corruzione sotto diversi profili. In primo luogo, la conoscibilità dell'attività dell'amministrazione, in tutti i suoi snodi, serve a creare e a rafforzare la fiducia dei cittadini nei confronti delle istituzioni che li governano; essa rende noto, difatti, ciò che l'amministrazione fa e soprattutto come lo fa, attraverso cioè quali procedure e quali modalità e finisce per consentire la buona amministrazione della cosa pubblica.

La fiducia è la benzina che consente alle istituzioni di un Paese democratico di essere credibile al proprio interno e nella comunità internazionale. La scarsa fiducia è, invece, tipica dei Paesi in cui vi è un'alta propensione alla corruzione: se il cittadino non crede nell'efficienza e nell'integrità della propria amministrazione, potrà essere portato a cercare vie traverse, eventualmente anche illecite, per ottenere il risultato sperato.

D'altro canto la conoscibilità dell'attività delle istituzioni rende possibile quella che viene definita, con un termine anglosassone, l'*accountability*

e cioè il rendiconto di quanto si è fatto: in democrazia, infatti, chi gestisce un potere pubblico lo fa per conto dei cittadini e a loro deve render conto del proprio operato. Del resto, la conoscenza di ciò che si è fatto finisce anche per orientare le scelte politiche del cittadino, come nel voto. *L'accountability* in questo senso è uno dei principali strumenti attraverso cui può essere fatto valere il principio di responsabilità politica.

Il rapporto tra democrazia e trasparenza è decisivo: come già ravvisava James Madison, uno dei padri della Costituzione statunitense, la sovranità popolare, per essere effettiva (e non “una tragedia o una farsa”) richiede un cittadino informato e consapevole sul funzionamento delle istituzioni.

In questa stessa prospettiva, la conoscenza consente anche il controllo diffuso dei cittadini sull'attività dell'amministrazione. Chiunque, quindi, può attivare gli strumenti di denuncia pubblica, rendendo possibile l'acquisizione di notizie che potranno poi far emergere eventuali profili di responsabilità penale, disciplinare o contabile nei confronti degli amministratori.

Infine, la possibilità di accedere direttamente ad informazioni sull'attività amministrativa consente a un giornalismo indipendente di svolgere quel fondamentale ruolo di *watchdog* (letteralmente “cane da guardia”) del potere, che rappresenta un eccezionale strumento di controllo e che tante volte abbiamo visto in atto nelle democrazie occidentali. Non a caso sono numerose le inchieste giornalistiche da cui sono emersi fatti gravissimi di cattiva amministrazione o di corruzione vera e propria.

La Costituzione italiana, che fornisce i principi cui tutti i poteri devono attenersi, non cita esplicitamente la trasparenza; è forse questa la prova principe di quanta fatica ha fatto questa idea per imporsi nel nostro ordinamento!

L'assenza di un esplicito riferimento, secondo i costituzionalisti, non significa però che la Carta sia disinteressata alla trasparenza. Al contrario, l'idea di un esercizio trasparente del potere e delle funzioni pubbliche si ricava, implicitamente ma chiaramente, in primo luogo dal generale principio democratico sancito dall'articolo 1 (“La sovranità appartiene al popolo”) ma anche e soprattutto dai principi di imparzialità dell'amministrazione e di responsabilità, nonché dalla regola secondo

cui l'amministrazione è al servizio dei cittadini (ai quali evidentemente deve rendere conto).

In questa prospettiva, però, la trasparenza viene vista essenzialmente come un dovere dell'amministrazione, un suo modo di essere, più che come un diritto del cittadino. Una lettura moderna della Costituzione consente invece oggi di considerare la trasparenza come una indispensabile condizione di garanzia: i diritti, per essere soddisfatti (e non essere resi puramente formali o non effettivi, o divenire favori o concessioni), richiedono amministrazioni imparziali, istituzioni orientate all'interesse generale e un utilizzo corretto delle risorse.

Questa nuova ipotesi di un rapporto diretto fra Costituzione e trasparenza viene sviluppata ed esaltata nel d.lgs. 33 del 2013, con le modifiche introdotte dal d.lgs. 97 del 2016. Nella disciplina complessivamente oggi vigente si legge che "la trasparenza [...] concorre ad attuare il principio democratico e i principi costituzionali di eguaglianza, di imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza nell'utilizzo di risorse pubbliche, integrità e lealtà nel servizio alla nazione. Essa è condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali, integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino".

È una disciplina, quella di cui qui si tratta, che consente un controllo diffuso del cittadino sull'agire della pubblica amministrazione tramite l'accesso civico "semplice" e che, nel contempo, fonda un (nuovo) diritto individuale, il diritto di accesso civico "generalizzato": un diritto, privo dei limiti del vecchio (e immodificato) accesso ai documenti, che consente come regola la conoscibilità di atti e informazioni dell'amministrazione (ovviamente diversi e ulteriori a quelli già pubblicati) e la possibilità di ottenerne copia gratuita, pur con una serie di eccezioni legate a specifici interessi pubblici e privati elencati nella legge.

Infatti il problema più delicato che la trasparenza pone, soprattutto se declinata in modo così ampio e diffuso, è quello del possibile conflitto con il diritto individuale alla privacy (che pure viene riconosciuto e tutelato ormai in tutte le legislazioni). In astratto i due campi sembrerebbero facilmente delimitabili: le amministrazioni pubbliche devono



avere come regola pubblicità e trasparenza della propria azione; per i singoli cittadini, al contrario, vale invece il diritto alla riservatezza. Senonché, nelle attività delle amministrazioni sono quasi sempre coinvolti direttamente cittadini ed in quegli atti sono molto spesso contenute informazioni personali. Una concessione edilizia ne conterrà, ad esempio, non solo sul soggetto richiedente ma anche sul bene su cui l'immobile dovrà essere costruito. La tecnologia, inoltre, finisce per amplificare il possibile vulnus dei diritti individuali di riservatezza; la conoscibilità, teoricamente estesa a tutti, conseguente l'utilizzo degli strumenti informatici, così come la possibilità di utilizzare i motori di ricerca, di scaricare e conservare atti e informazioni, rendono la rete un mezzo che propaga all'infinito i dati e che in astratto impedisce ogni oblio delle informazioni individuali: se qualcuno scarica un atto pubblicato su un sito, fra vent'anni sarà possibile ricordare che in quella giornata tizio ha chiesto al suo comune una concessione edilizia. È una informazione questa apparentemente neutra ma che cessa di esserlo se quell'atto menziona ad esempio un procedimento penale che vede indagato il richiedente.

Di questi rischi si era reso conto Stefano Rodotà, il primo presidente del Garante della Privacy, che con lungimiranza affermò: "Spesso ai cittadini viene promesso un futuro pieno di efficienza amministrativa e occultato un presente in cui si moltiplicano gli strumenti di un controllo sempre più invasivo e capillare".

Questo capovolgimento di prospettiva rispetto al passato recente è avvenuto in modo (forse) eccessivamente repentino. Quando nel Regno Unito fu introdotto il FOIA (*Freedom of Information Act*), venne concesso un periodo di adeguamento per le amministrazioni di ben 4 anni. Nel nostro Paese gli obblighi di pubblicità introdotti dal Codice della trasparenza del 2013 sono entrati in vigore utilizzando il criterio ordinario (15 giorni dopo la pubblicazione del decreto) e per il FOIA nel 2016 sono stati previsti sei mesi dalla pubblicazione della norma. Soprattutto, entrambe le discipline non hanno previsto alcuno stanziamento economico aggiuntivo a favore delle amministrazioni che dovevano adeguarsi (tutte le amministrazioni pubbliche, da quelle centrali ai comuni più piccoli) né tale novità è stata accompagnata da un indispensabile programma di formazione digitale dei dipendenti

che avrebbero dovuto farsi carico dell'applicazione della norma. Eppure si trattava di adempimenti oggettivamente onerosi e ponderosi che hanno finito per ricadere su amministrazioni non sempre dotate di adeguate professionalità e, fra l'altro, spesso costituite da soggetti in età avanzata che non avevano alcuna cultura digitale di partenza. Queste considerazioni possono facilmente spiegare quale è stato l'atteggiamento di una parte (per fortuna minoritaria) della burocrazia, che non ha vissuto affatto questa rivoluzione come un vento di novità ma piuttosto come un onere o, peggio ancora, come un mero adempimento burocratico, di cui non sempre è riuscita ad apprezzare l'importanza e l'utilità.

Neppure per i cittadini è facile comprendere come gestire questo strumento di controllo diffuso sull'agire della pubblica amministrazione e come amministrare un diritto fondamentale così impegnativo. Con l'entrata in vigore di questa disciplina i più scettici fra i commentatori avevano pronosticato come le nuove forme di pubblicità avrebbero finito solo per favorire il *voyeurismo* digitale, cioè la curiosità di quei cittadini interessati soltanto a sapere quali siano i redditi e le proprietà degli amministratori pubblici o i loro *curricula*. Una trasparenza, quindi, che si sarebbe rivelata poco utile dal punto di vista degli effetti sperati ma molto (troppo) ponderosa per la macchina amministrativa. Viceversa la trasparenza sta entrando nella cultura del Paese e i tanti esposti che l'Anac riceve, da parte di cittadini e associazioni, in tema di mancata pubblicazione di dati sui siti istituzionali sono una ulteriore riprova del fatto che il sistema sta andando a regime. L'accesso generalizzato, dal canto suo, attende ancora di sviluppare appieno le proprie potenzialità; forse limitato da un quadro giuridico non del tutto soddisfacente, il FOIA risulta ad oggi poco utilizzato e le risposte dell'amministrazione non sempre adeguate.

Nella prospettiva della prevenzione della corruzione, la combinazione dei diversi meccanismi conoscitivi crea, in ogni caso, una condizione di "esposizione", effettiva o potenziale, sicuramente positiva. L'amministrazione sa, oggi, che i propri procedimenti e le proprie decisioni sono suscettibili di un controllo diffuso e non può trincerarsi in via generale dietro gli schermi del segreto e dell'opacità: a un'area totalmente esposta

alla luce del sole (l'area degli obblighi di pubblicazione) si affianca con il nuovo accesso generalizzato una generale area di potenziale visibilità, secondo il principio della "presunzione di trasparenza" (o *full disclosure*) che ispira il modello FOIA.

Il quadro della trasparenza "in marcia" è quindi molto articolato e complesso: il cittadino dispone di numerosi strumenti che gli consentono, più che in passato, di disporre di informazioni sul funzionamento della macchina pubblica.

I problemi non mancano. Si ha a volte la sensazione che le difficoltà che incontra la trasparenza siano anzitutto culturali: troppo spesso il cittadino che chiede informazioni è visto con sospetto e le amministrazioni paiono alla ricerca più che del modo di fornire correttamente le informazioni dovute dei limiti da utilizzare per far riemergere il vecchio, ma sempre attuale, paradigma del segreto.

Occorre lavorare ancora molto, soprattutto sul piano della formazione culturale delle istituzioni e del cittadino. Ben venga dunque una pubblicazione come questa curata da Avviso Pubblico, che diffonde le conoscenze su strumenti - quali il FOIA e l'accesso civico - che solo recentemente sono entrati nel panorama normativo italiano.

Se la strada è ormai tracciata, tutto ciò che può fornire un contributo ulteriore, come questa pubblicazione, non può che essere salutato con favore e particolare apprezzamento.

# INTRODUZIONE

# PER GLI AMMINISTRATORI, PER I CITTADINI

*Roberto Montà*  
*Presidente di Avviso Pubblico*



La trasparenza dell'operato della Pubblica amministrazione è un'arma fondamentale per prevenire, contrastare e sconfiggere le mafie e la corruzione. È questa la convinzione che ha indotto Avviso Pubblico a pubblicare il testo che vi apprestate a leggere. Un libro pensato in seno all'Osservatorio Parlamentare della nostra Associazione e frutto della collaborazione a titolo gratuito di qualificati esperti coi quali abbiamo avuto modo di collaborare nell'organizzazione dei nostri percorsi formativi.

Il libro è stato pensato come un vademecum che possa essere d'aiuto sia agli amministratori degli enti locali, chiamati ad applicare una normativa innovativa che li induce a somigliare sempre di più a una vera e propria "casa di vetro", sia ai cittadini che devono imparare ad utilizzarla in modo corretto per esercitare appieno i loro diritti, per partecipare alla vita della comunità, per controllare l'operato della Pubblica amministrazione e stimolarla così ad operare sempre meglio. In un'espressione, per educarsi a diventare "comunità monitoranti". La buona politica e la buona amministrazione, elementi indispensabili per la tutela dei beni comuni, della nostra democrazia e della nostra sicurezza, esistono e si mantengono se nelle comunità vi sono cittadini responsabili che svolgono "con disciplina e onore" le funzioni pubbliche loro affidate, se agiscono con imparzialità e trasparenza, se sono fedeli alla Costituzione e alla sue leggi.

Sia gli amministratori sia i cittadini sono chiamati a operare scelte importanti. Decisioni che possono essere assunte responsabilmente se a monte del processo decisionario vi è una conoscenza quanto più completa e aggiornata del tema, del problema o del fenomeno su cui si vuole o si deve intervenire. Non si può assolvere adeguatamente e responsabilmente alla propria funzione di amministratore locale, dipendente pubblico o di cittadino senza disporre di fonti affidabili di conoscenza, e in base a quelle esercitare le competenze necessarie. In questo senso, anche il mondo dell'informazione, come emerge in un capitolo di questo libro, ha un dovere deontologico di sapere come poter utilizzare la nuova normativa in materia di diritto d'accesso agli atti della Pubblica amministrazione se intende svolgere con serietà, capacità e rigore quel ruolo di *watchdog* indispensabile per la salute della nostra democrazia.

L'evoluzione normativa della trasparenza amministrativa, fino al suo temporaneo approdo che sarà raccontato nella pagine di questo libro, ha rappresentato nel nostro Paese una conquista di civiltà la cui importanza viene spesso misconosciuta, o sottostimata, e proprio per questo va fatta conoscere nel modo più esteso possibile. Una conquista che deve innervare a pieno titolo la vita delle comunità. La trasparenza, infatti, deve essere intesa in modo sostanziale da chi è chiamato a presiederne l'attuazione, e non interpretata come l'ennesimo mero adempimento burocratico da sbrigare in uffici già sovraccarichi di scadenze e incombenze. Non basta stipare le sezioni "Amministrazione trasparente" dei siti istituzionali con documenti, dati e tabelle prescritti dalla norme. È indispensabile che questi dati, pur nel rispetto dei valori della privacy e della sicurezza, siano intelligibili, comprensibili e comparabili, in modo da creare o, ancora meglio, ripristinare quel rapporto fiduciario tra cittadini, politica e pubblica amministrazione che in Italia da qualche tempo si è purtroppo incrinato anche a causa di opacità e storture nell'esercizio dei poteri pubblici.

Accrescere la trasparenza della macchina statale non va inteso dunque come un fine in sé, ma piuttosto come lo strumento più diretto e popolare per migliorare, attraverso l'esercizio del diritto/dovere a una cittadinanza responsabile, la cura dei beni comuni nell'esercizio dei poteri affidati agli amministratori pubblici.

## CAPITOLO I

# LA TRASPARENZA AMMINISTRATIVA, STRUMENTO DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

*Nicoletta Parisi*

*Consigliere dell'Autorità Nazionale Anticorruzione;  
Professore ordinario f.r. di Diritto internazionale*



### **I. IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO DEL PRINCIPIO DI TRASPARENZA AMMINISTRATIVA**

La parola “trasparenza” ha tante declinazioni, una delle quali è collegata all’azione di contrasto alla corruzione. Di quest’ultima si vuole parlare in queste poche pagine, non senza aver prima inquadrato la questione in una dimensione più ampia.

Dell’espressione “trasparenza amministrativa” vi è una prima traccia già nel Codice dei contratti pubblici del 2006<sup>1</sup> e, prima ancora, nella legge n. 241/1990. Quest’ultima ha anzitutto introdotto, nella propria versione originaria, il diritto di accesso cosiddetto documentale (o difensivo) agli atti amministrativi da parte di colui che abbia un interesse diretto, concreto e attuale alla loro conoscibilità in relazione a una connessa situazione giuridicamente tutelata, cioè a dire quando egli abbia una controversia aperta con la pubblica amministrazione e, in omaggio al principio della “parità delle armi”, necessiti di materiale conoscitivo e/o difensivo<sup>2</sup>. La legge è stata esplicitamente integrata da due principi: quello di trasparenza<sup>3</sup> e quello dell’accesso come regola generale per favorire la partecipazione del cittadino e assicurare l’imparzialità della P.A.<sup>4</sup>. Tutto ciò è stato codificato infine dal decreto legislativo n. 150/2009 di riforma organica del rapporto di lavoro pubblico<sup>5</sup>. Il Codice per l’amministrazione digitale (CAD), con un’integrazione del 2010, istituisce una Banca dati nazionale dei contratti pubblici, consideran-

dola banca dati di interesse strategico nazionale<sup>6</sup>. Come si comprende, il legislatore si è espresso fino a questo momento con interventi non sistematici, che si sono venuti via via sedimentando al di fuori di un processo coerente di approccio al tema della trasparenza.

È con la prima legge organica adottata in materia di prevenzione della corruzione (n. 190/2012) che la trasparenza assume le fattezze contemporanee di vero strumento di trasparenza dell'agire pubblico: la "legge Severino" (come questo provvedimento è usualmente denominato) ne ha affermato la vigenza e ha delegato al Governo il riordino dell'intera disciplina<sup>7</sup>, avvenuto con il decreto legislativo n. 33/2013. Sui contenuti della disciplina adottata si è poi ritornati con la "Legge Madia", per mettere a sistema le criticità emerse dalla prima prassi applicativa della giovane disciplina e, soprattutto, per ampliare la portata del principio<sup>8</sup>: questi obiettivi sono stati perseguiti dal decreto legislativo n. 97/2016, cosiddetto *Freedom of Information Act* (FOIA) su ispirazione della vigente normativa di stampo anglosassone.

Sviluppando l'approccio della normativa adottata in materia di prevenzione della corruzione, il nuovo Codice dei contratti pubblici accoglie il principio di trasparenza, conserva le competenze dell'Osservatorio nato con la legge n. 537/1993 (nonché del suo Casellario) e della Banca dati che raccoglie le informazioni che le devono essere conferite in materia di contratti pubblici<sup>9</sup>: il Codice si salda, seppure con qualche problema interpretativo, alla "legge Severino" e alla disciplina generale sulla trasparenza di cui si è appena detto<sup>10</sup>, prevedendo una penetrante e diffusa trasparenza delle informazioni (atti, dati e documenti) che riguardano l'affidamento e l'esecuzione dei contratti pubblici.

Conclusivamente: nell'attuale ordinamento italiano la trasparenza amministrativa è intesa come l'"accessibilità totale dei dati e informazioni detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche"<sup>11</sup>.

È, questa, una dimensione della trasparenza rivoluzionaria rispetto a quella utilizzata nella legge n. 241/1990. Alla prospettiva secondo la quale al singolo - interessato, appunto, direttamente, attualmente e concretamente allo specifico atto amministrativo - si rimette l'iniziativa di fare luce, esclusivamente a proprio vantaggio, su una porzione

dell'azione pubblica si sostituisce un'opposta prospettiva: la pubblica amministrazione deve fare luce dal proprio interno verso l'esterno, così che essa - al pari di una "casa di vetro" di cui all'evocazione di Filippo Turati<sup>12</sup> - sia tutta illuminata, appunto trasparente, per chiunque voglia guardarvi dentro, anche con la finalità di rendere pubbliche ad altri (a tutti) le modalità dell'agire pubblico.

Ancora più rivoluzionaria da questa prospettiva è la norma contenuta nella "legge Bonafede"<sup>13</sup>, che contiene norme sulla trasparenza dei finanziamenti alla politica da parte di fondazioni e partiti: in un sistema ove è stato abolito il finanziamento pubblico alla politica, si avverte l'esigenza di norme capaci di tracciare i flussi che finanziano le attività politiche e che quindi incidano sulla trasparenza del processo di formazione del consenso di minoranza e maggioranza.

## **2. LA DUPLICE DIMENSIONE DELLA TRASPARENZA AMMINISTRATIVA NELL'ORDINAMENTO ITALIANO**

La trasparenza amministrativa è principio indirizzato a garantire "i principi costituzionali di eguaglianza, di imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza nell'utilizzo di risorse pubbliche, integrità e lealtà nel servizio alla nazione. Essa è condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali, integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino"<sup>14</sup>. La norma spiega che la trasparenza è tanto un fine, quanto un mezzo. Quanto alla prima delle due dimensioni, la trasparenza amministrativa si configura come un diritto fondamentale della persona a conoscere, dunque anche a informarsi e a essere informato, componenti della libertà di manifestazione del pensiero protetta costituzionalmente<sup>15</sup>. Nel caso specifico si tratta del diritto alla conoscibilità dell'azione amministrativa. A tale diritto fondamentale corrisponde l'obbligo in capo a ciascun ente appartenente alla pubblica amministrazione di rendere accessibili le informazioni che la riguardano<sup>16</sup>, in adempimento ai principi costituzionali sopra ricordati. Si tratta di un obbligo che costituisce la declinazione di quanto espresso nell'art. 1 della Carta repubblicana, che intende garantire l'esercizio dei diritti di sovranità popolare sul piano sostanziale, non meramente formale. È indubbio, infatti, che solo l'esatta conoscibilità dell'agire amministrativo consente il consa-



pevole esercizio da parte della persona del diritto di partecipazione alla vita pubblica<sup>17</sup>. Ma è anche pertinente l'art. 97 della stessa Carta, che impone il rispetto da parte dei pubblici uffici del "buon andamento e [del] l'imparzialità dell'amministrazione", canoni che, ancora una volta, sono il presupposto per il rispetto del principio della conoscibilità della norma. Ricordo con quale enfasi la Corte costituzionale ha affermato che l'affidamento del cittadino nella "sicurezza giuridica" rappresenta il corollario dello Stato di diritto; sicurezza giuridica conseguibile tramite la trasparenza, che è garanzia di chiarezza, comprensibilità, non equivocità dell'agire di ogni organizzazione sociale<sup>18</sup>. Sulla stessa lunghezza d'onda la Corte europea dei diritti dell'uomo ha affermato che la conoscibilità della norma è attributo del principio di legalità che sostanzia lo Stato di diritto<sup>19</sup>.

La trasparenza, dunque, si connota come la naturale condizione dell'apparato burocratico di uno Stato<sup>20</sup> che esercita la propria funzione nell'esclusivo interesse delle persone che compongono la collettività nazionale.

Su questo snodo si innesta la seconda dimensione della trasparenza: quest'ultima può essere utilizzata come un mezzo per far emergere condotte di cattiva amministrazione relative alla sua organizzazione o alle modalità di impiego delle risorse finanziarie che possono concretarsi tanto in irregolarità quanto in vere e proprie illegalità, amministrativamente o penalmente rilevanti. Tramite la trasparenza - ovvero grazie alla "pressione"<sup>21</sup> dei cittadini sulla P.A. - è infatti possibile assicurare un più corretto funzionamento degli enti pubblici, una loro migliore organizzazione, un più imparziale svolgimento della loro azione complessiva nonché dell'agire di ogni singolo pubblico dipendente<sup>22</sup>.

### **3. TRASPARENZA E PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE**

A questo punto è necessario spendere due parole sulla corruzione. È addirittura banale osservare che essa fiorisce in situazioni di opacità, fondandosi su di un patto che nessuno dei partecipanti ha interesse a far emergere, siano essi il corrotto, il corruttore, il concussore, il facilitatore, e così via, in funzione delle multiformi sfaccettature che può assumere questa "professione" a seguito della rapida evoluzione strutturale delle condotte di corruzione.

Non a caso si parla della cosiddetta "cifra oscura" della corruzione<sup>23</sup>, sulla

quale si sono apprestati indicatori soggettivi, basati sulla percezione che di essa ne hanno le persone<sup>24</sup>, e si stanno costruendo indicatori oggettivi, fondati sulla misurazione del rischio di corruzione.<sup>25</sup> Questi indicatori sono particolarmente utili in una prospettiva di prevenzione della corruzione, in quanto permettono di applicare misure di vigilanza e presidi nelle aree specificamente a rischio, prima che le pratiche corruttive si avverino<sup>26</sup>.

Tornando al discorso dell'opacità che contraddistingue le vicende corruttive: è possibile che questa loro caratteristica contribuisca a una certa sottovalutazione delle conseguenze prodotte dalla corruzione? È possibile, cioè, che la mancanza di un danno immediato di cui qualcuno possa dolersi diminuisca la portata negativa della corruzione agli occhi dei cittadini? Ciò non succede, per esempio, per reati nell'ambito della criminalità organizzata, i quali suscitano un maggior allarme sociale, che proprio a motivo di questo allarme hanno trovato una compatta risposta di contrasto da parte tanto delle istituzioni che dei cittadini. Il codice penale italiano qualifica la corruzione come "reato contro la pubblica amministrazione", in una prospettiva che risente di una sistematica certo appartenente ad altra epoca e per questo ora forse non più soddisfacente. Oggi le convenzioni internazionali che la Comunità degli Stati ha predisposto danno conto di una pervasività delle conseguenze negative discendenti dalla condotta di corruzione che va ben oltre i danni portati al sistema pubblico nel suo complesso. La Convenzione delle Nazioni Unite del 2003 - che, per essere stata stipulata da 186 Parti, manifesta il comune sentire della Comunità internazionale in materia - dà conto della preoccupazione degli Stati circa la "gravità dei problemi posti dalla corruzione e dalla minaccia che essa costituisce per la stabilità e la sicurezza delle società, minando le istituzioni ed i valori democratici, i valori etici e la giustizia e compromettendo lo sviluppo sostenibile e lo stato di diritto"; dei "nessi esistenti tra la corruzione e altre forme di criminalità, in particolare la criminalità organizzata e la criminalità economica, compreso il riciclaggio di denaro"; della ricorrenza di "casi di corruzione relativi a considerevoli quantità di beni, i quali possono rappresentare una parte sostanziale delle risorse degli Stati, e che minacciano la stabilità politica e lo sviluppo sostenibile di tali Stati"<sup>27</sup>.

La Convenzione dà conto del fatto che un Paese corrotto cresce meno

economicamente, poiché vi sono meno investimenti, e meno innovazione<sup>28</sup>: in quello stesso Paese è anche più probabile che vi siano fenomeni di nepotismo e clientelismo.

La Convenzione riconosce anche che un Paese corrotto è più spesso retto da istituzioni fragili, perché le condotte di corruzione diffusa e pervasiva sono capaci di rompere il patto di fiducia fra governo e cittadini<sup>29</sup>.

La Convenzione dà conto del fatto che un Paese corrotto si fonda sulla violazione dei diritti fondamentali della persona, in primo luogo del diritto a non essere discriminato, dal momento che la condotta di corruzione consiste proprio nel far prevalere il sodalizio corruttivo sul fondamentale principio di eguaglianza.

Tramite la disciplina della trasparenza amministrativa la legislazione italiana sulla prevenzione della corruzione scommette investendo sulla responsabilizzazione di persone ed enti di fronte alla consapevolezza dei danni prodotti dalle condotte di corruzione. Si vuole che il rifiuto della corruzione non sia frutto di una “ricetta” calata dall’alto, dalle istituzioni di governo alle quali i cittadini abbiano delegato la funzione del contrasto alla corruzione, ma che sia manifestazione di una scelta, di un bisogno espresso dalle persone, determinate a vivere in un ambiente integro.

#### **4. LA TRASPARENZA COME STRUMENTO DI ATTUAZIONE DI UN CONTROLLO SOCIALE DIFFUSO SULLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE**

L’operazione di responsabilizzazione avviata investe, anzitutto, la pubblica amministrazione nel suo complesso<sup>30</sup>: si vuole che ciascuno degli enti di essa scelga, nel rispetto delle indicazioni legislative, come attuare sul piano amministrativo il proprio modo di essere trasparente. Ma essa opera anche nei confronti della singola persona, titolare del diritto alla conoscibilità dell’azione pubblica. Tale diritto è sostanziato da strumenti che tendono a ridurre l’opacità dell’agire pubblico, quali sono il diritto della persona a esercitare l’accesso civico e il diritto del lavoratore a segnalare condotte illecite in condizioni di sicurezza, tutto ciò nell’ambito di una politica cosiddetta di open government.

Le ragioni per le quali queste iniziative sono in grado di concorrere all’azione di prevenzione della corruzione sono abbastanza evidenti: gli

istituti e le misure richiamati sono indirizzati a promuovere e a favorire la partecipazione attiva dei cittadini alla gestione della “cosa” pubblica tramite appunto l’accessibilità totale ad essa. Sono, questi istituti, indirizzati a porre nelle mani degli amministrati le leve del controllo sul rispetto di regole che sostanziano i principi di portata costituzionale detti. Essi contribuiscono, inoltre, a dare adempimento all’esigenza (anch’essa costituzionalmente sostenuta) di coordinamento di dati pubblici sul piano informativo, statistico e informatico, a propria volta strumentale all’esercizio del controllo sull’agire pubblico.

#### **4.1 L’accesso civico: accesso semplice e accesso generalizzato**

Si è detto che l’obbligo di trasparenza stabilito a carico della pubblica amministrazione ha una doppia dimensione<sup>31</sup>. Tale obbligo si riflette nelle due diverse forme di accesso civico, quello semplice e quello generalizzato<sup>32</sup>.

Anzitutto, si fa obbligo agli enti pubblici<sup>33</sup> di dare pubblicità -entro la propria home page, nel sito denominato “Amministrazione trasparente”- di certi specifici dati, documenti e informazioni individuati dalla legge<sup>34</sup> senza con ciò impedire un più elevato livello di trasparenza tramite la pubblicazione di ulteriore documentazione. Alla mancata pubblicazione di quanto stabilito come obbligatorio corrisponde il diritto di ciascuna persona a richiederne l’accesso e dunque a ottenerne la pubblicazione<sup>35</sup>. Da un punto di vista concettuale questa modalità di accesso risulta certamente essere l’evoluzione del diritto di accesso detto documentale o difensivo, introdotto dal già ricordato art. 22 della legge n. 241/1990<sup>36</sup>. Ne condivide infatti la funzione: quella di consentire la verifica da parte del cittadino del contenuto del documento<sup>37</sup>. Tuttavia, i due istituti coprono situazioni non coincidenti<sup>38</sup>. Mentre infatti l’accesso documentale è sostenuto dalla titolarità di un interesse diretto collegato a una situazione giuridicamente rilevante per chi lo esercita, l’accesso civico semplice riguarda l’esercizio del diritto individuale di accedere alle informazioni, ai documenti e ai dati la cui pubblicazione è obbligatoria per legge<sup>39</sup>.

Rispetto a ogni altro documento, informazione o dato di non obbligatoria pubblicazione la persona può esercitare il diritto di cosiddetto accesso civico generalizzato: la legge fa obbligo alla pubblica amministrazione di conservare tutta la propria documentazione (dati, infor-

mazioni, atti) e tenerla a disposizione di chi senza motivazione alcuna ne faccia richiesta<sup>40</sup>. Come già anticipato a questa modalità di accesso si dà coerentemente il nome di FOIA, per indicare che essa concreta il diritto della persona a informarsi liberamente. Si tratta di un diritto di accesso *uti cives*, esercitato cioè non per un proprio interesse ma per quello dell'intera cittadinanza.

È intuitivo che il controllo diffuso sull'agire della pubblica amministrazione non può essere esercitato in maniera indiscriminata: come già evocato da Filippo Turati, la trasparenza trova un limite in esigenze di natura pubblicistica. Nel caso dell'accesso civico semplice a questa esigenza ha fatto fronte il legislatore, che ha individuato "a monte" quali categorie di informazioni debbano essere rese pubbliche, dunque prima che il singolo eserciti il diritto di accesso<sup>41</sup>. Viceversa, nel caso di accesso civico generalizzato è lasciata all'ente che detiene le informazioni la individuazione del punto di bilanciamento costituzionalmente corretto fra l'obbligo posto a carico della P.A. di rendere accessibili informazioni e la riservatezza necessaria a garantire vuoi esigenze di sicurezza interna e internazionale, vuoi il diritto fondamentale della persona alla tutela della propria vita privata<sup>42</sup>.

Certamente le due diverse modalità di accesso civico affondano la propria ragion d'essere nella considerazione che dati, documenti e informazioni pubbliche non siano di proprietà dell'ente che li detiene, ma siano viceversa un bene comune, che appartiene alle persone che compongono questa nazione; e che la pubblica amministrazione debba in ogni momento poter rendere conto dell'utilizzo delle proprie risorse (di persone e finanziarie), secondo un rapporto di *accountability* che legittima sul piano politico l'esercizio del proprio potere.

La doppia (o triplice se si considera che l'accesso documentale sopravvive) scansione disegnata dal legislatore italiano è stata peraltro da alcuni criticata. Al proposito si sostiene che la scelta di costruire l'accesso civico semplice (nonché, a monte, l'individuazione delle specifiche informazioni di obbligatoria pubblicazione) evidenzia una certa impronta paternalistica, dirigistica, del legislatore<sup>43</sup> che sceglie al posto del cittadino, quali documenti, atti, informazioni siano meritevoli di pubblicazione, mentre avrebbe potuto rinunciare tout court all'accesso civico semplice all'atto della riforma del 2016<sup>44</sup>. A vantaggio di questa soluzione avrebbe anche militato l'esigenza di non caricare

di obblighi burocratici le pubbliche amministrazioni, già provate da un lungo ed estenuante periodo di riforme che le hanno impoverite quantitativamente e qualitativamente<sup>45</sup>.

Peraltro l'intero sistema della trasparenza attuato con la legislazione ricordata soffre di una certa sbrigatività nella propria entrata in vigore: le pubbliche amministrazioni non sono state formate per accogliere questo così diverso approccio, né per comprendere i contenuti e le tecniche della disciplina. Concorre con questo problema la difficoltà rappresentata dal necessario utilizzo di modalità informatiche, alle quali non tutti gli enti sono preparati e che comportano impegni finanziari gravosi, per i quali non è stato disposto alcuno stanziamento economico; che anzi la "legge Severino" al proprio art. 2 contiene la cosiddetta clausola di invarianza, ovvero l'obbligo di adempiere alle sue norme senza aggravii finanziari per i bilanci pubblici.

D'altra parte, l'esperienza delle pratiche corruttive nell'area degli appalti avrebbe forse suggerito di estendere l'obbligo di pubblicazione di ogni dato, atto, informazione, documento pertinente, proprio in funzione di un più immediato controllo diffuso sull'agire della pubblica amministrazione. Sempre rimanendo al settore considerato, il legislatore non dovrebbe perdere l'occasione che l'attuale Codice dei contratti pubblici gli offre tramite l'individuazione di istituti che militano nella direzione della trasparenza. Si pensi, per fare un solo esempio, oltre a quanto già richiamato in apertura di questo contributo, a quanto sarebbe più facile oggi gestire opere pubbliche infrastrutturali quali il TAV e il TAP, se il loro avvio fosse stato preceduto dalla modalità di programmazione e progettazione attuata tramite il cosiddetto "dibattito pubblico" previsto all'art. 22 del Codice. Questa procedura, in via di principio e se correttamente predisposta<sup>46</sup>, consente la trasparenza della partecipazione dei portatori di interessi tramite una consultazione pubblica che, se ben situata nelle diverse fasi in cui si articola l'intero processo di affidamento di un contratto pubblico, abbassa la conflittualità sociale, realizza una deflazione del contenzioso e contribuisce alla partecipazione democratica nei processi decisionali.

È mia opinione che l'assetto binario sul quale si fonda la trasparenza amministrativa nell'ordinamento italiano sia frutto di una buona scelta, certo migliorabile soprattutto nella prospettiva di rendere meno gravoso l'adempimento da parte degli enti destinatari degli obblighi di

pubblicazione: questi devono tuttavia rimanere (e non essere cancellati a favore di un sistema fondato esclusivamente sull'accesso civico) in quanto principale leva di un'amministrazione pubblica che deve essere trasparente anzitutto per propria iniziativa e non solo su richiesta di chi sia interessato a conoscere le modalità dell'agire pubblico. Si tratta di un assetto che ha trovato conferma anche nella sentenza della Corte Costituzionale n. 20/2019: valutando la ragionevolezza delle scelte del legislatore italiano nel bilanciamento di diritti e libertà diversi (nel caso la trasparenza amministrativa funzionale al controllo sul buon funzionamento della P.A., da una parte, e il controllo della circolazione delle informazioni riferite alla persona, dall'altra), la Corte ha infatti confermato taluni obblighi di pubblicazione.

È troppo presto per giudicare se la disciplina dell'accesso civico succintamente descritta abbia la capacità di conseguire l'obiettivo proposto. Occorre però almeno cominciare a chiedersi se il cittadino sia interessato a esercitare il controllo diffuso sulla pubblica amministrazione che lo governa. Dall'attività di monitoraggio esercitata dall'Autorità Nazionale Anticorruzione sull'esercizio dell'accesso civico risulta che, nella grande maggioranza dei casi, le richieste si fondano su concrete esigenze di conoscenza<sup>47</sup>; e solo in qualche caso - quando le richieste sono definibili "massive", cioè volte a richiedere una quantità di dati con tutta evidenza sproporzionata rispetto a una corretta pratica di controllo sull'agire pubblico - dimostrano la volontà di intralciare il lavoro della pubblica amministrazione. Si tratta di un carico burocratico al quale nell'attuale legislatura si dice di voler rimediare con misure di semplificazione, per ora avendo adottato qualche misura (i cui effetti devono essere valutati in concreto, anche dalla prospettiva di non abbassare il contrasto alla corruzione tramite la trasparenza) contenuta nel decreto legge del 14 dicembre 2018<sup>48</sup>.

È questa una conclusione che conforta, a fronte dell'accennato carico burocratico che l'una e l'altra forma di accesso civico determinano. Queste modalità di attuazione della trasparenza obbligano, infatti, ogni ente della pubblica amministrazione a estrapolare dati e informazioni da pubblicare o da consegnare al richiedente; tutto ciò richiede tempo, oltre che un'intelligente organizzazione delle modalità di scrittura e archiviazione delle risorse informative ai fini dell'esatto adempimento delle norme.

## 4.2. Il whistleblowing come strumento per far emergere condotte illegali

Contribuisce alla trasparenza della pubblica amministrazione tramite l'esercizio di un controllo diffuso su di essa anche l'istituto del *whistleblowing*. Esso è talmente innovativo che nella lingua italiana non esiste la parola specifica per indicare l'attività (*whistleblowing*) e il soggetto che la compie (*whistleblower*), se non utilizzando le generiche espressioni di "segnalazione" e di "segnalante".

Con questo strumento si vuole che il dipendente (pubblico e privato) contribuisca all'integrità dell'ambiente di lavoro portando all'attenzione dei vertici o di certe istituzioni condotte che a suo parere concretino situazioni di illegalità o anche solo di scorrettezza. È un istituto insomma che ha come fine il contrasto all'illegalità tramite la tutela del denunciante da discriminazioni sul luogo di lavoro, non esclusivamente indirizzato a contrastare la corruzione, ma piuttosto a preservare appunto l'integrità del luogo di lavoro, per contribuire a radicare l'approccio secondo il quale "fare pulizia" di propria iniziativa sia più salutare che attendere l'intervento dell'autorità esterna, magari della magistratura penale o contabile.

L'introduzione del *whistleblowing* nella "legge Severino" (art. 1.51) e, poi, l'adozione di una specifica legge dedicata a stabilire le modalità del suo utilizzo e della protezione del segnalante<sup>49</sup> indicano un cambiamento culturale epocale che si è voluto avviare in particolare nella pubblica amministrazione, a fronte di una situazione di opacità che ha sempre contraddistinto il rapporto fra essa e il cittadino<sup>50</sup>.

La nuova disciplina opportunamente esplicita un presupposto già implicito nella "legge Severino", ma non abbastanza valorizzato nella prassi: presupposto per una segnalazione così qualificata non è una pretesa individuale alla tutela di un proprio diritto (per questo esistono i giudici!), ma l'interesse pubblico (quando si versi in una situazione di presunto illecito attinente alla P.A.) o collettivo (quando si tratti di condotta illegale o irregolare che si produce in un ambiente privato). Anche la scarsa giurisprudenza internazionale ha enfatizzato il ruolo di soddisfacimento di un pubblico interesse alla conoscenza di fatti, condotte e omissioni: è stata per esempio la Corte europea per i diritti dell'uomo ad affermare che "*the dissemination of information about the quality of the deficiencies of (...) [a public structure] is of vital importance*



*with a view to preventing abuse*<sup>51</sup>. Questo, della strumentalità della segnalazione a farsi carico di un interesse superiore (pubblico o collettivo), è il presupposto più utile a qualificare il *whistleblower* e l'attività che egli compie, piuttosto che quello soggettivo della buona fede, non a caso non più presente nella nuova disciplina italiana.

Chi segnala, dunque, aiuta l'intera collettività. È in questa prospettiva che si può ben comprendere la cura posta dal legislatore nel proteggere la persona che segnala, nella consapevolezza che non in ogni struttura vi siano le condizioni per valutare positivamente l'allarme che provenga dal proprio interno. Tanto i principi adottati nell'ambito del Consiglio d'Europa<sup>52</sup>, quanto le norme convenzionali<sup>53</sup> e nazionali oggi vigenti<sup>54</sup> stabiliscono (con diversa portata precettiva, ma dimostrando comunque una convergenza di intenti) il divieto di trattamento discriminatorio nei confronti del segnalante (in particolare prevedendo l'obbligo di suo reintegro nel caso di licenziamento determinato dalla segnalazione), prevedendo l'inversione dell'onere della prova (posto a carico del datore di lavoro) quando si tratti di accertare l'esistenza o meno di un provvedimento discriminatorio<sup>55</sup>.

### **4.3. I principi di open government e i primi passi per la sua organizzazione**

Per essere effettiva la trasparenza necessita di dati, documenti e informazioni qualitativamente adeguati alle esigenze di conoscibilità dell'azione amministrativa. Riprendendo la disposizione contenuta nel regolamento dell'Unione europea sulla protezione dei dati<sup>56</sup> la loro pubblicazione deve dunque rispondere a fondamentali principi relativi alle modalità di trattamento (liceità, correttezza, trasparenza), di finalità della raccolta (esplicita e legittima), di qualità di essi (adeguatezza, pertinenza, esattezza, attualità). Essa deve anche potersi tradurre in semplicità e comprensibilità, avendo sempre di vista il principio di minimizzazione.

A quest'ultimo proposito occorre almeno fare un breve riferimento a uno strumento di democrazia partecipativa assai interessante che va affermandosi anche nell'ordinamento italiano rappresentato dall'*open government*<sup>57</sup>. Si tratta di un modello di amministrazione che, tramite modalità organizzative, decisionali e comunicative diverse da quelle tradizionali, intende attuare un rapporto con il cittadino informato al

principio di trasparenza e a criteri di collaborazione, tramite un dialogo diretto, l'ostensione dei dati e delle informazioni in formato appunto "open", l'utilizzo di tecnologie informatiche.

A livello internazionale è stata sottoscritta (2011) una *Open Government Declaration*, dalla quale ha preso vita una *Open Government Partnership* (OGP), che oggi vincola settantacinque Stati. Si tratta di una forma istituzionale di cooperazione intergovernativa che promuove l'adozione di politiche nazionali di valorizzazione della trasparenza, di sostegno alla partecipazione civica, di contrasto alla corruzione sul piano della prevenzione, di sviluppo di nuove tecnologie dell'informazione, al fine di promuovere l'*accountability* delle pubbliche amministrazioni. L'Italia vi partecipa, avendo a oggi presentato tre diversi "Piani d'azione" (il quarto è in preparazione), coordinati dal Dipartimento per la funzione pubblica e indirizzati alla realizzazione di una cd. Agenda digitale e di un'Agenda nazionale per la valorizzazione del patrimonio informativo pubblico, nonché alla predisposizione di Linee guida per la valorizzazione di tale Agenda<sup>58</sup>.

## **5. IL RUOLO DELL'AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE IN MATERIA DI TRASPARENZA AMMINISTRATIVA**

Poiché in questa sede si sta trattando di trasparenza in termini di primo e miglior antidoto per la prevenzione della corruzione, vale la pena di spendere anche due parole sull'istituzione che nell'ordinamento italiano è dedicata al contrasto di tali condotte proprio tramite la leva della prevenzione, anche coordinando le strategie di altri enti e organi nazionali, sul piano tanto interno che delle relazioni internazionali<sup>59</sup>, e ciò pure in relazione agli strumenti di trasparenza amministrativa<sup>60</sup>. Scendendo su quest'ultimo terreno, tanto in tema di accesso civico quanto in tema di tutela del *whistleblower*, l'Autorità ha un potere di regolazione che ha espresso tramite atti di portata generale - quali sono il Piano nazionale Anticorruzione<sup>61</sup> e le linee guida<sup>62</sup> - capaci di orientare gli enti appartenenti alla pubblica amministrazione nell'interpretazione e applicazione di norme spesso non chiare o comunque, a motivo della loro recente approvazione, non di usuale utilizzo.

Quanto ai poteri di vigilanza, in materia di trasparenza attuata tramite la pubblicazione di dati, documenti e informazioni, all'Autorità spetta

il compito di verificare l'esatto adempimento degli obblighi relativi. Si tratta di una vigilanza che viene attuata sia d'ufficio (sulla base di una programmazione periodica), sia su segnalazione di chiunque sia interessato a far accertare un'eventuale violazione delle norme. Ne derivano conseguenti poteri ispettivi (esercitati mediante la richiesta a ciascun ente pubblico di conferire dati, atti, informazioni, documenti e notizie utili), di ordine (di adottare ovvero di astenersi dall'adottare atti o comportamenti) e di sanzione (verso la persona che non ha pubblicato o che non ha conferito le informazioni per la pubblicazione): si tratta di sanzioni pecuniarie comprese in un *range* fra 500 e 10.000 euro. Nello svolgimento dell'attività di vigilanza ANAC interagisce e supervisiona i responsabili della prevenzione della corruzione e della trasparenza istituiti all'interno di ciascun ente pubblico o assimilato ad esso<sup>63</sup>. Questo rapporto diretto consente un controllo diffuso sui comportamenti della pubblica amministrazione e anche la percezione da parte della stessa amministrazione di una "potenziale visibilità"<sup>64</sup> che ha consentito un miglioramento progressivo della quantità di dati e informazioni conferite nel sito "Amministrazione trasparente"<sup>65</sup>. Si consideri inoltre che la violazione degli obblighi di pubblicazione concreta un illecito disciplinare<sup>66</sup>.

Quanto alle competenze dell'Autorità in relazione alla verifica dell'adempimento del diritto di accesso civico nelle due modalità disegnate, si registra una certa asimmetria che consiglierebbe un ripensamento dell'intero assetto normativo. In materia di accesso semplice i poteri di vigilanza come detto sono attribuiti ad ANAC che, a questo fine, è l'autorità della trasparenza; tuttavia in materia di accesso civico generalizzato il diniego definitivo è appellabile davanti alla giurisdizione amministrativa (così come avviene per il caso di diniego di accesso documentale): con l'esclusione di ANAC da quest'area la dimensione della trasparenza in funzione di prevenzione della corruzione non viene certo enfatizzata.

All'Autorità è pure attribuito un potere di advocacy nei confronti di Governo e Parlamento, quando si presentino criticità importanti relative all'applicazione e all'interpretazione delle norme vigenti, ovvero si riscontri una situazione di "vuoto" normativo<sup>67</sup>.

In conclusione: il quadro delineato consente di affermare che anche l'ordinamento italiano si è avviato su un percorso di livelli di trasparenza

maggiormente stringenti rispetto al passato, indirizzato al controllo sull'uso delle risorse pubbliche da parte di istituzioni dedicate e l'apporto dei cittadini. Ne è prova il progressivo allargamento dell'ambito soggettivo di applicazione delle norme sulla pubblicazione dei dati e sull'accesso ad essi: non più soltanto gli enti che possono essere qualificati pubblica amministrazione ai sensi degli articoli 1 e 3 del decreto legislativo n. 165/2001, ma anche le società private controllate da enti pubblici - integralmente soggette a tali norme, oltre che a quelle sulla prevenzione della corruzione - e quelle partecipate da essi, sebbene per queste ultime gli obblighi di trasparenza siano limitati alle sole attività di rilievo pubblicistico ad esse affidate<sup>68</sup>.

#### Note

1. Art. 2.1; *adde* art. 7, che prevedeva le competenze in materia informativa e di pubblicità di un Osservatorio dei contratti pubblici.

2. Art. 22.1.

3. Legge n. 15/2005, art. 1.

4. Legge n. 69/2009, art. 11.

5. Il principio di "accessibilità totale" è affermato negli artt. 3 e 11.

6. Art. 62bis introdotto nel CAD con d. lgs. n. 235/2010.

7. Art. 1.30.

8. Ai sensi della delega contenuta nella "Legge Madia" (n. 124/2015).

9. Rispettivamente art. 29, art. 213.9-10, art. 213.8 del Codice dei contratti pubblici (adottato con d. lgs. n. 50/2016), ai quali occorre aggiungere l'art. 53 dello stesso Codice che detta una disciplina speciale (rispetto a quella generale) sul diritto di accesso di cui si tratta nel par. 4.1.

10. Art. 1.16, lett. b, 32 e 37 della "Legge Severino", e art. 9bis del d. lgs. n. 33/2013, come modificato dal d. lgs. 97/2016.

11. Art. 1.1 d. lgs. n. 33/2013 come modificato dal d. lgs. n. 97/2016.

12. "Dove un superiore pubblico interesse non imponga un momentaneo segreto, la casa dell'amministrazione dovrebbe essere di vetro": F. Turati, *Intervento del 17 giugno 1908*, in *Atti del Parlamento-Camera dei Deputati*, sessioni 1904-1908, p. 22962.

13. Art. 7 l. n. 3/2019.

14. Art. 1.2 d. lgs. n. 33/2013.

15. Sulla triplice dimensione del diritto alla libera manifestazione del pensiero enucleabile dall'art. 21 della Costituzione v. da ultimo O. Pollicino, *La prospettiva costituzionale sulla libertà di espressione nell'era di Internet*, in *Rivista di diritto dei media*, n. 1/2018.

16. Art. 5.1 d. lgs. n. 33/2013.

17. La norma, dichiarando che "La sovranità

- appartiene al popolo”, si riferisce evidentemente non al solo cittadino italiano. La questione, assai complessa, non può essere approfondita in questa sede: basti solo rinviare all’istituto della cittadinanza europea (artt. 9 TUE e 20 TFUE) e agli sviluppi che tra gli altri il fenomeno dell’immigrazione è destinato a produrre in termini (anche) di cittadinanza residenziale; sul punto v. N. Parisi, *Immigration, citoyenneté européenne et citoyenneté de résidence dans l’Union Européenne*, in L. Bonfield, G. Cataldi, N. Parisi, P. Venturi (a cura di), *Immigrazione e diritto alla cittadinanza - Immigration and right to nationality*, Napoli, 2015, p. 131 ss.
18. C. Cost., sentenza n. 390/1995. Sulla trasparenza amministrativa come corollario degli artt. 1 e 97 Cost v. da ultimo C. Cost. sentenza n. 20/2019.
19. Esemplificativamente sentenze 25 maggio 1993, *Kokkinakis c. Grecia* (ric. 14307/88); 15 novembre 1996, *Cantoni c. Francia* (ric. 17862/91); 22 novembre 1995, C.R. c. Regno Unito (ric. 20190/92).
20. V. M. Weber, *Economia e società*, nell’edizione curata da W.J. Mommsen, M. Meyer, Roma (Donzelli), 2005; ma anche in chiave contemporanea K.J. Meier, L.J. O’Toole, *Bureaucracy in a Democratic State: A Governance Perspective*, The Johns Hopkins University Press, 2006.
21. Così F. Merloni, *Le misure amministrative di contrasto alla corruzione*, in Astrid Rassegna, n. 18/2013, p. 9. F. Manganaro, *L’evoluzione del principio di trasparenza amministrativa*, www.astrid-online.it.
22. La strumentalità della trasparenza amministrativa alla deterrenza della commissione di fatti corruttivi è approfondita, tra gli altri, da F. Patroni Griffi, *La trasparenza della pubblica amministrazione tra accessibilità totale e riservatezza*, in www.federalismi.it, n. 8/2013; R. Cantone, E. Carloni, *Corruzione e anticorruzione. Dieci lezioni*, Milano, 2018, p. 98 ss. Esplicito è al proposito un passaggio della *Relazione illustrativa* che accompagna il decreto legislativo in materia di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni n. 97/2016. Essa afferma che “(...), da un lato, il provvedimento normativo si propone di favorire forme diffuse di controllo da parte dei cittadini, anche adeguandosi a standards internazionali; dall’altro, introduce misure che consentono una più efficace azione di contrasto alle condotte illecite nelle pubbliche amministrazioni”.
23. P. Davigo, G. Mannozi, *La corruzione in Italia*, Bologna, 2013.
24. S. Andersson, P.H. Haywood, *The Politics of Perception: Use and Abuse of Transparency International’s Approach to Measuring Corruption*, in Political Studies, 2009, p. 746 ss. V. da ultimo UNODC, *Manual on corruption survey. Methodological guidelines on the measurement of bribery and other forms of corruption through sample surveys*, Wien, 2018.
25. ANAC, Presidenza del Consiglio, Report finale su “Analisi istruttoria per l’individuazione di indicatori di rischio corruzione e di prevenzione e contrasto nelle amministrazioni pubbliche coinvolte nella politica di coesione”, Roma, 2017, pubblicato nel sito dell’ANAC stessa.
26. A. Vannucci, *La corruzione in Italia: cause, dimensioni, effetti*, in B.B. Mattarella, M. Pelissero (a cura di), *La legge anticorruzione*, Torino, 2013, p. 25 ss.; E. Carloni, *Misurare la corruzione? Indicatori di corruzione e politiche di prevenzione*, in *Politica del diritto*, 2017 p. 445 ss.; R. Cantone, E. Carloni, *Corruzione e anticorruzione*, cit., pp. 40-42
27. 1°, 2° e 3° considerando del Preambolo.28.
28. World Bank, *Worldwide Governance Indicators*, Washington, 2018. Sulla correzioni indicata v. C. Cottarelli, *I sette peccati capitali dell’economia italiana*, Milano, 2018, pp. 52-55.
29. A. Vannucci, *Atlante della corruzione*, Edizione Gruppo Abele, 2012.
30. R. Cantone, *Il sistema di prevenzione della corruzione in Italia*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017. Per tale prospettiva v. lo Schema di Piano Nazionale Anticorruzione 2016, nel sito www.anticorruzione.it.
31. Per completezza si ricorda che a ciascun ente pubblico è richiesta anche l’adozione di alcune misure organizzative, quali l’adozione di un Programma triennale per la trasparenza e l’integrità (confluito entro il Piano triennale di prevenzione della corruzione) e la nomina di un Responsabile per la trasparenza, preferibilmente nella persona del Responsabile per la prevenzione della corruzione (art. 43 d. lgs. n. 33/2013). Globalmente sul regime giuridico in materia di trasparenza amministrativa v. da ultimo A. Corrado, *Conoscere per partecipare: la strada tracciata dalla trasparenza amministrativa*, Napoli, 2019.
32. Questa denominazione si ricava dalle linee guida ANAC n. 1309 del 28 dicembre 2016, che distingue i due istituti terminologicamente in modo più lineare di quanto non faccia il d. lgs. n. 33/2013.
33. Sull’individuazione del perimetro soggettivo di applicazione della legislazione italiana in

materia di trasparenza v. le linee guida ANAC n. 1310 del 28 dicembre 2016.

34. Artt. 12 ss. d. lgs. n. 33/2013.

35. Art. 5 d. lgs. n. 33/2013.

36. Per completezza ricordo che l'accesso documentale, quando esercitato in materia di contratti pubblici, obbedisce a una disciplina speciale dettata dall'art. 53 del Codice dei contratti pubblici.

37. Così già M. Antonioli, Accesso ai documenti amministrativi, situazioni soggettive ed azioni esperibili, in *Il diritto dell'economia*, 2007, p.7 ss.; più di recente P. Canaparo, *I nuovi protagonisti della lotta alla corruzione nelle pubbliche amministrazioni*, www.federalismi.it, 7 agosto 2013, n. 16.

38. Consiglio di Stato, sez. VI, sentenza 20 novembre 2013, n. 5515.

39. Art. 5.1 d. lgs. n. 33/2013.

40. Art. 5.2 d. lgs. n. 33/2013.

41. *Supra*, nota 34.

42. Art. 5bis d. dl. n. 33/2013..

43. M. Savino, il FOIA italiano. *La fine della trasparenza di Bertoldo*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2016, p. 593 ss.

44. G. Gardini, *Il paradosso della trasparenza in Italia: dell'arte di rendere oscure le cose semplici?*, in *federalismi.it*, n. 1/2017.

45. F. Merloni, *Costituzione repubblicana, riforme amministrative e riforme del sistema amministrativo*, in *Diritto pubblico*, 2018, p. 81 ss.

46. Il Codice (appunto all'art. 22.2) prevede l'adozione di un decreto della Presidenza del Consiglio per la concreta disciplina dell'istituto: l'adozione di questo provvedimento è stata per il momento frenata dal Consiglio di Stato con un parere sostanzialmente positivo della sua Commissione speciale (n. 359 del 12 febbraio 2018), il quale tuttavia solleva alcune criticità che hanno interrotto per ora il procedimento di adozione del decreto.

47. Sul punto si veda ANAC, Report finale, Monitoraggio conoscitivo visualizzazioni siti istituzionali di n.20 comuni sezione "Amministrazione trasparente, 2018 disponibile online all'indirizzo <http://www.anticorruzione.it/> <http://www.anticorruzione.it/portal/rest/jcr/repository/collaboration/Digital%20Assets/anacdocs/Attivita/Pubblicazioni/RapportiStudi/Monitoraggio.Trasparenza.Comuni.2016.2017.pdf>

48. Decreto legge n. 135, da convertire in legge entro sessanta giorni dalla sua pubblicazione, avvenuta su *Gazzetta ufficiale* n. 290 dello stesso giorno.

49. Legge n. 179/2017.

50. R. Cantone, E. Carloni, *Corruzione e anticorruzione*, cit., p. 133 ss.; N. Parisi, *Osservazioni a prima lettura sulla legge n. 179/2017 di tutela del whistleblower*, in *Lavoro Diritti Europa*, n. 1/2018.

51. Punto 71 della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo 21 luglio 2011, *Heinisch v. Germany*, ric. n. 28274/08 (ma v. anche il punto 66); nello stesso senso le precedenti sentenze 12 febbraio 2008, *Guja v. Moldova* (ric. n. 14277/04), punto 72, e 19 febbraio 2009, *Marchenko v. Ukraine* (ric. n. 4063/04), punto 46. *Adde il Rapporto* a cura di J.-P. Jaqué sul caso *Maria Bamieh*, [http://www.eeas.europa.eu/statements-eeas/docs/150331\\_jaque-report\\_en.pdf](http://www.eeas.europa.eu/statements-eeas/docs/150331_jaque-report_en.pdf).

52. Raccomandazione CM/Rec(2014)7 del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, 30 aprile 2014 *sulla protezione degli informatori*.

53. *Civil Law Convention on corruption*, art. 9; *United Nations Convention against corruption*, art. 33.

54. Una rassegna delle disposizioni nazionali in materia di protezione del whistleblower si può trovare in OECD, *Whistleblower Protection*, <http://www.oecd.org/gov/ethics/whistleblower-protection.htm>.

55. Art. 1.7 legge (it.) n. 179/2017; art. 15.5 della proposta di direttiva dell'Unione europea in materia di protezione del whistleblower, 23 aprile 2018, COM(2018) 218 final.

56. Regolamento UE/2016/679, art. 5. *Sui principi in esso contenuti* v. M. Dettori, *Guida al Regolamento Privacy UE 2016/679: i principi generali del trattamento e l'accountability o responsabilizzazione*, in *filodiritto.it*, 23 maggio 2017.

57. D. Ronci, *Il Governo Aperto*, Milano, 2015.

58. <http://open.gov.it/>.

59. Ci si permette di rinviare a N. Parisi, *Il ruolo dell'Autorità nazionale Anticorruzione*, in L. Foffani, D. Limone, V. Mongillo, G. Piperata (a cura di), *Manuale dell'anticorruzione*, Bologna, in corso di pubblicazione.

60. Artt. 1.2, lett. f), e 1.3 legge n. 190/2012; artt. 45, 46 e 48 d. lgs. n. 33/2013.

61. In tema di accesso civico v. ANAC, *Delibera* n. 1208 del 22 novembre 2017, *Approvazione definitiva dell'aggiornamento 2016 al Piano Nazionale Anticorruzione*, pp. 25 e 33. In tema di *whistleblowing* v. ANAC, *Delibera* n.1208 del 22/11/2017 cit., pp. 36 e 37.

62. In tema di protezione del segnalante v. l'art. 1.5 della legge n. 179/2017 (che attribuisce tale competenza ad ANAC - che pure l'aveva già esercitata in precedenza: v. linee guida n. 6/2015 - limitatamente alle procedure per la

presentazione e la gestione delle segnalazioni); in tema di accesso civico e di FOIA v. l'art. 3.1ter e l'art. 5bis.6. La competenza è stata esercitata tramite l'adozione (oltre a quante citate supra, in nota 32) delle linee guida n. 1134/2017 in materia di *Nuove linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici*; in tema di definizione di criteri, modelli e schemi standard per l'organizzazione, la codificazione e la rappresentanza dei documenti, delle informazioni e dei dati oggetto di pubblicazione obbligatoria nonché all'organizzazione della sezione "Amministrazione trasparente" v. l'art. 19.7 della legge n. 114/2014, ora ripreso dall'art. 48.2 del d. lgs. n. 33/2013. Espressione del potere regolatorio sono state nel passato prima di un'attribuzione esplicita di questo potere, esemplificativamente, le delibere n. 71/2013 e n. 77/2013 circa le attestazioni OIV sull'assolvimento di specifici obblighi di pubblicazione per l'anno 2013 e l'attività di vigilanza e controllo dell'Autorità Nazionale Anticorruzione). Sul fatto che l'attività regolatoria possa essere legittimamente esercitata

in via implicita, traendola dall'esercizio di poteri di vigilanza si veda fra i tanti da ultimo P. Pantalone, *Autorità indipendenti e matrici della legalità*, Napoli, 2018, p. 191 ss.

63. Art. 45.2 d. lgs. n. 33/2013.

64. R. Cantone, E. Carloni, *Corruzione*, cit., p. 113.

65. ANAC, *Relazione al Parlamento - 2015*, Roma, 2016, p.134.

66. Artt. 45.4 e 46 del d. lgs. n. 33/2013.

67. Adempiuto, per esempio, nell'occasione dei lavori parlamentari che hanno determinato infine l'adozione dei contenuti dati all'art. 7 della Legge n. 124/2015.; si veda ANAC, *Atto di segnalazione n.1 del 2 marzo 2016* in relazione al decreto legislativo di cui all'art. 7 della citata Legge n. 124/2015. Si veda altresì ANAC, *Atto di segnalazione n. 8 del 25 novembre 2015* in relazione alla pubblicazione dei provvedimenti di nomina e di quantificazione dei compensi di amministratori ed esperti di nomina prefettizia.

68. Ciò per effetto della disciplina introdotta dal d. lgs. n. 97/2016. Sul punto v. R. Cantone, *La prevenzione della corruzione nelle società a partecipazione pubblica; le novità introdotte dalla riforma Madia della pubblica amministrazione*, in *Rivista delle società*, 2018, p. 233 ss. 69.

## CAPITOLO 2

# L'EVOLUZIONE DEL FOIA ITALIANO

di Ernesto Belisario



### 1. IL DIRITTO DI ACCESSO GENERALIZZATO E IL SUO IMPATTO

L'introduzione nel nostro ordinamento giuridico del diritto di accesso civico generalizzato (c.d. FOIA) ha segnato *“il passaggio dal bisogno di conoscere al diritto di conoscere (from need to right to know) e rappresenta per l'ordinamento nazionale una sorta di rivoluzione copernicana, potendosi davvero evocare la nota immagine, cara a Filippo Turati, della pubblica amministrazione trasparente come una ‘casa di vetro’”*<sup>69</sup>.

Il riconoscimento del diritto di *“chiunque”* di accedere non solo ai dati e ai documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria, ma anche a quelli *“ulteriori”* comunque detenuti dalle amministrazioni, ha rappresentato senza dubbio un'importante novità per il sistema amministrativo italiano e per la stessa concezione dei rapporti tra istituzioni e individui. Il nuovo diritto, che amplia indubbiamente la sfera dei diritti di trasparenza, abilita nuove forme di controllo generalizzato dell'attività amministrativa, semplicemente impossibili prima dell'adozione del D. Lgs. n. 97/2016 (che - come noto - ha introdotto l'accesso generalizzato nel decreto legislativo n. 33/2013). Monitoraggi civici e inchieste giornalistiche che in questi primi due anni sono state realizzate attraverso il c.d. *“FOIA italiano”* ne sono la testimonianza. La maggiore trasparenza, inoltre, consente di stimolare una maggiore partecipazione ai processi decisionali, rendendo più consapevole il



contributo fornito da individui e organizzazioni della società civile nell'ambito di consultazioni e petizioni.

Nonostante le fisiologiche problematiche interpretative connesse al nuovo istituto è innegabile che la disciplina sull'accesso generalizzato stia contribuendo all'apertura e alla trasparenza delle amministrazioni accelerando un percorso di mutamento culturale. Lo dimostra l'attenzione sempre crescente che le amministrazioni dedicano al FOIA sui propri siti web (con la pubblicazione di modulistica, informazioni e registro degli accessi), ma - soprattutto - i dati del monitoraggio sull'attuazione della normativa che evidenziano come stia costantemente aumentando il numero di richieste di accesso generalizzato e l'attenzione con cui le amministrazioni vi rispondono.<sup>70</sup> Il vero impatto dell'introduzione del diritto di accesso generalizzato si potrà monitorare soltanto tra qualche anno, quando si saranno anche assestati gli orientamenti giurisprudenziali in materia, specialmente con riferimento alle eccezioni. Tuttavia, i dati quantitativi dei monitoraggi effettuati restituiscono alcune importanti evidenze in ordine alla circostanza per cui alcuni dei luoghi comuni che hanno caratterizzato il dibattito sull'introduzione del nuovo diritto sono stati smentiti dalla prassi.

Ad esempio, una preoccupazione ricorrente era che la previsione della possibilità di richiedere l'accesso ai dati e ai documenti dalle amministrazioni, senza bisogno di dover dettagliare un interesse, avrebbe di fatto portato alla paralisi degli uffici per il gran numero di domande che sarebbero arrivate. E, in realtà, nulla di ciò si è verificato: al netto del tema delle c.d. "istanze seriali", l'impatto del nuovo istituto appare assolutamente sostenibile in relazione ai carichi di lavoro dei singoli uffici. Anche con riferimento ai costi, che pure rappresentava una potenziale criticità per molti interpreti, in realtà la prassi non ha posto particolari problemi. Infatti, la disposizione in base alla quale l'esercizio del diritto di accesso generalizzato è gratuito (come del resto era gratuito il diritto di accesso c.d. "documentale" previsto dalla Legge n. 241/1990) non ha rappresentato una criticità insormontabile; tanto specialmente alla luce della possibilità di ricorrere all'invio telematico di dati e documenti, nonché della possibilità di fare ricorso al c.d. dialogo collaborativo che impone all'amministrazione - prima di rigettare un'istanza per eccessiva onerosità - di ottenere dal richiedente una nuova perimetrazione dell'istanza che sia sostenibile per l'ente.

## 2. LE PRINCIPALI CRITICITÀ APPLICATIVE

Le attività di monitoraggio che sono state avviate fin da subito per verificare lo stato di attuazione della riforma sono importanti in quanto consentono di individuare i profili realmente critici e di definire ambiti di miglioramento.

L'esperienza dei Paesi che hanno adottato un FOIA prima dell'Italia, infatti, dimostra la necessità di una costante manutenzione delle norme sull'accesso, in modo da garantire la funzionalità dello strumento sia per i richiedenti (in modo che sia effettivamente soddisfatta la loro pretesa conoscitiva) sia per le amministrazioni (in modo che la gestione delle istanze di accesso sia compatibile con il buon andamento degli uffici). Proprio in quest'ottica, alcuni dei principali rischi connessi all'applicazione della norma erano stati già individuati dal Consiglio di Stato che - nel parere sullo schema di decreto che introduceva l'accesso generalizzato - così si esprime:

*“Molte riforme, anche se giuridicamente ben confezionate, rischiano infatti di restare solo ‘sulla carta’ in assenza di tali strumenti di accompagnamento. L’esperienza internazionale insegna che sempre più spesso le riforme “si perdono” nelle prassi amministrative conservative, nella carenza di risorse per l’attuazione, nel difetto di un’adeguata informatizzazione, nel mancato apprendimento dei meccanismi da parte degli operatori pubblici, nella scarsa comunicazione con i cittadini e le imprese, che non riescono a conoscere, e quindi a rivendicare, i loro nuovi diritti.”<sup>71</sup>*

Proprio nell'ottica di prevenire le criticità minuziosamente indicate dai giudici di Palazzo Spada, è stato molto importante che venissero avviate attività finalizzate all'adozione di indicazioni applicative per chi lavora nelle amministrazioni.

In proposito, prima l'ANAC ha adottato la determinazione n. 1309/2016 contenente linee guida relative alla corretta interpretazione sulle esclusioni e i limiti del FOIA<sup>72</sup>; successivamente, il Dipartimento della funzione pubblica - con la Circolare n. 2/2017<sup>73</sup> - ha fornito alcune preziose indicazioni sui profili organizzativi, procedurali e tecnologici connessi alla gestione delle istanze di accesso generalizzato. Nonostante questi interventi, residuano ancora alcuni fattori che si sono rivelati critici e che possono essere così schematicamente riassunti.

### *a) La formazione dei dipendenti pubblici*

Come già previsto dal Consiglio di Stato, molto spesso gli uffici hanno adottato orientamenti interpretativi restrittivi, ispirati a prassi e giurisprudenza consolidate sulla base della Legge n. 241/1990 (che - come noto - ha finalità e disciplina del tutto diverse dal FOIA). Tale circostanza denota la necessità di una ancor più capillare attività di sensibilizzazione e formazione del personale, in modo da assicurare la comprensione di finalità e meccanismi della nuova normativa. Si tratta di una formazione che deve fare riferimento anche alle indicazioni necessarie alla digitalizzazione degli archivi e dei flussi documentali, visto che una delle cause di maggiore "sofferenza" degli uffici a fronte del FOIA è costituita proprio da una inadeguata digitalizzazione dei procedimenti amministrativi.

### *b) La coesistenza con altre forme di accesso*

Le difficoltà applicative e la confusione con meccanismi tipici della Legge n. 241/1990 è causata anche dalla coesistenza e sovrapposizione del nuovo istituto con gli altri diritti di accesso previsti dalla normativa previgente. Oltre al diritto di accesso documentale, infatti, nel nostro ordinamento sono presenti i diritti di accesso delle cariche elettive (parlamentari, consiglieri comunali, provinciali e regionali), ma anche il diritto di accesso dei cittadini residenti nel territorio del comune e della provincia (previsto dal D. Lgs. n. 267/2000) e il diritto di accesso all'informazione ambientale (previsto dal D. Lgs. n. 195/2005).

Tale sovrapposizione è il frutto di una consapevole scelta del legislatore che - a fronte di proposte che prevedevano l'abrogazione degli accessi diversi dal FOIA - ha preferito conservare tutti i precedenti istituti, sulla base della considerazione che questi hanno finalità differenti rispetto all'accesso generalizzato. Tuttavia, nella prassi, l'esistenza di molteplici tipologie di accesso ha portato evidenti problemi di coordinamento. In particolare, siffatti problemi si sono verificati nei casi, assai frequenti, nei quali nella medesima domanda il richiedente abbia indicato distinte tipologie di accesso (ad esempio, documentale e generalizzato). Nell'incertezza sulla latitudine del nuovo istituto e in attesa dell'assestarsi di orientamenti interpretativi in materia di limitazioni ed esclusioni, i richiedenti hanno preferito indicare più titoli per l'accesso. Si tratta indubbiamente di una prassi scorretta che

denota la necessità di attività informative e di sensibilizzazione per i richiedenti. In aggiunta, tale modalità di richiesta determina anche un aggravio per l'amministrazione ricevente, in quanto - a fronte di un'unica istanza - l'ente deve procedere ad una doppia istruttoria (sia ai sensi della Legge n. 241/1990 sia ai sensi del D. Lgs. n. 33/2013).

### *c) Le istanze massive*

Una delle principali novità del FOIA è rappresentata dalla circostanza per cui - sulla base della normativa introdotta dal D. Lgs. n. 97/2016 - le amministrazioni sono tenute a consentire l'accesso generalizzato anche quando l'istanza del richiedente riguardi un numero cospicuo di documenti e informazioni, a meno che la richiesta risulti manifestamente irragionevole, tale cioè da comportare un carico di lavoro in grado di interferire con il buon funzionamento dell'amministrazione. Per far fronte a tali casi, la Circolare n. 2/2017 del Dipartimento della funzione pubblica afferma come la ragionevolezza della richiesta vada valutata tenendo conto dei seguenti criteri:

- l'eventuale attività di elaborazione (ad es. oscuramento di dati personali) che l'amministrazione dovrebbe svolgere per rendere disponibili i dati e documenti richiesti;
- le risorse interne che occorrerebbe impiegare per soddisfare la richiesta, da quantificare in rapporto al numero di ore di lavoro per unità di personale;
- la rilevanza dell'interesse conoscitivo che la richiesta mira a soddisfare.

L'irragionevolezza della richiesta è manifesta soltanto quando è evidente che un'accurata trattazione della stessa comporterebbe per l'amministrazione un onere tale da compromettere il buon andamento della sua azione. Il carattere palese del pregiudizio serio e immediato al buon funzionamento dell'amministrazione va motivato in relazione ai criteri sopra indicati.

Qualora tale pregiudizio sia riscontrabile, l'amministrazione, prima di decidere sulla domanda, dovrebbe contattare il richiedente e assisterlo nel tentativo di ridefinire l'oggetto della richiesta entro limiti compatibili con i principi di buon andamento e di proporzionalità. Soltanto qualora il richiedente non intenda riformulare la richiesta entro i predetti

limiti, il diniego potrebbe considerarsi fondato, ma nella motivazione del diniego l'amministrazione non dovrebbe limitarsi ad asserire genericamente la manifesta irragionevolezza della richiesta, bensì fornire una adeguata prova, in relazione agli elementi sopra richiamati, circa la manifesta irragionevolezza dell'onere che una accurata trattazione della domanda comporterebbe.

Diverso è invece il caso in cui uno stesso soggetto (o una pluralità di soggetti riconducibili a un medesimo ente) proponga più domande in un periodo di tempo limitato, talvolta con oggetto sostanzialmente coincidente. In tale fattispecie, la criticità è rappresentata dalla circostanza per cui - pur in presenza di istanze ammissibili, se singolarmente considerate - l'impatto cumulativo delle predette domande potrebbe essere eccessivamente oneroso per l'amministrazione.

In proposito, vale la pena di osservare che la giurisprudenza amministrativa ha già affermato che - in presenza di tale tipologia di istanze - sia legittimo il diniego motivato in base alla necessità di impedire che all'ente venga imposto un facere straordinario quale produrre - in formato analogico o digitale - una mole irragionevole di dati.

In tali casi, quindi, l'abuso del diritto legittima il rifiuto dell'istanza<sup>74</sup>. Allo stesso modo, la giurisprudenza ha affermato la legittimità del diniego nel caso in cui l'oggetto dell'istanza non possa essere utilizzato ai fini di controllo generalizzato o di partecipazione civica (come la videoregistrazione della pausa di un convegno organizzato da un'amministrazione<sup>75</sup>).

Nonostante tali orientamenti giurisprudenziali, appare difficile - in concreto e in assenza di parametri normativi - delineare il confine oltre il quale plurime istanze di accesso rappresentino un abuso del diritto, determinando quindi l'insorgere di incertezze e contenziosi.

Del resto, vale la pena di sottolineare come sia interesse della collettività contenere tali richieste. Infatti, le istanze meramente dimostrative o emulative rappresentano non solo uno scorretto impiego delle risorse pubbliche (necessarie per evadere l'istanza), ma contengono anche un messaggio errato sull'(in)utilità del diritto di accesso generalizzato.

### **3. L'EVOLUZIONE DELL'ACCESSO GENERALIZZATO.**

La tematica legata alle richieste massive e il coordinamento con gli altri accessi previsti dalla normativa rappresentano indubbiamente futuri

ambiti di intervento per il legislatore che voglia semplificare il quadro regolatorio in materia di trasparenza.

La disciplina positiva di questi profili renderebbe indubbiamente più “serena” la valutazione delle richieste da parte delle amministrazioni e agevolerebbe il ricorso al FOIA da parte di individui, associazioni e giornalisti.

Ulteriori profili di miglioramento potrebbero essere ricavati dalla comparazione della legislazione italiana con quelle di altri ordinamenti<sup>76</sup>. Da tale analisi emerge una lacuna con riferimento all’ambito di applicazione dell’istituto dell’accesso generalizzato così come disciplinato dall’art. 2-bis D. Lgs. n. 33/2013. Infatti, in tale norma non sono presenti istituzioni assai rilevanti per le finalità di controllo generalizzato e partecipazione come il Parlamento e, in generale, gli organi costituzionali e a rilievo costituzionale (Presidenza della Repubblica, Consiglio superiore della magistratura, ecc.).

Inoltre, l’esperienza internazionale insegna che - anche per rendere gli oneri di trasparenza più sostenibili per gli enti - potrebbe essere ragionevole inserire un collegamento tra gli obblighi in materia di accesso e la pubblicazione proattiva. In particolare, si potrebbe prevedere che, se un certo dato è oggetto di molteplici richieste di accesso, in seguito al raggiungimento di una soglia minima (ad esempio, tre domande), tale dato dovrebbe essere pubblicato proattivamente dall’ente sul sito istituzionale. Ciò non solo in quanto si tratterebbe di un dato di particolare interesse per la cittadinanza, ma anche perché è molto meno oneroso pubblicare informazioni rispetto ad evadere molteplici richieste aventi ad oggetto gli stessi dati.

Sempre facendo riferimento ad esperienze internazionali, si potrebbe ipotizzare di accentrare i rimedi stragiudiziali esperibili in caso di silenzio o rigetto e attualmente affidati ai responsabili per la trasparenza e ai difensori civici delle singole amministrazioni presso un’unica autorità (come la **Commissione per l’accesso** costituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri). Una misura di tal genere non solo renderebbe più semplice la procedura di secondo grado per richiedenti e amministrazioni, ma contribuirebbe a una maggiore standardizzazione nell’applicazione dell’istituto (così come avvenuto per l’accesso documentale).

Da ultimo, la norma sull’accesso generalizzato potrebbe prevedere

l'obbligo per le amministrazioni di fornire agli utenti che lo richiedano una specifica assistenza nella predisposizione dell'istanza. Tale forma di cooperazione, forma suprema di dialogo collaborativo con l'utente, contribuirebbe a superare la contrapposizione e il contenzioso che il legislatore intendeva superare con l'introduzione del FOIA.

#### Note

**69.** Così il Consiglio di Stato, Sez. consultiva atti normativi, nel parere n. 515/2016 reso sullo schema di decreto introduttivo che ha modificato il D. Lgs. n. 33/2013, introducendo il nuovo diritto di accesso.

**70.** A prescindere dalla percentuale di accoglimento rilevata, che pure è incoraggiante, dai dati del monitoraggio eseguito dal Dipartimento della funzione pubblica emerge che - dal 23 dicembre 2016 al 31 marzo 2018 - sono state presentate 1.546 richieste di accesso a livello centrale e che in circa il 90% dei casi le stesse sono state evase nei trenta giorni previsti dalla legge (i dati del monitoraggio sono pubblicati sui siti [www.foia.gov.it](http://www.foia.gov.it) e [www.funzionepubblica.gov.it](http://www.funzionepubblica.gov.it)).

**71.** Consiglio di Stato, Sez. consultiva atti normativi, parere n.

**72.** La determinazione n. 1309/2016 è pubbli-

cata all'indirizzo <https://www.anticorruzione.it/portal/rest/jcr/repository/collaboration/Digital%20Assets/anacdocs/Attivita/Atti/determinazioni/2016/1309/del.1309.2016.det.LNfoia.pdf>

**73.** La circolare n. 2/2017 è pubblicata all'indirizzo <http://www.funzionepubblica.gov.it/articolo/dipartimento/01-06-2017/circolare-n-2-2017-attuazione-delle-norme-sull%E2%80%99accesso-civico>

**74.** In questo senso cfr. TAR Lombardia-Milano, sentenza 11 ottobre 2017, n. 1951.

**75.** Sul punto cfr. TAR Lazio-Roma, sentenza 24 novembre 2017, n. 11628.

**76.** Sulla comparazione delle diverse normative nazionali in materia di trasparenza, si segnala il RTI-Index, una classifica delle leggi sull'accesso disponibile all'indirizzo [www.rti-rating.org](http://www.rti-rating.org).

# CAPITOLO 3

## DAL DIRITTO ALLA TRASPARENZA AL DIRITTO ALLA COMPRENSIONE

di Giuliano Palagi



### 1. IL RAPPORTO GIANNINI

Nel “Rapporto Giannini” al Parlamento del 1979, l'autore e allora ministro per la Funzione Pubblica<sup>77</sup> definiva come “la prima garanzia di rispetto dei cittadini” la libertà di essere informati circa i fatti dei poteri pubblici. Aggiungeva che per recuperare la fiducia dei cittadini verso il potere pubblico occorreva - oltre le leggi - una diuturna opera illuminata di uomini, capaci di cambiare la figura e l'immagine pubblica percepita dai cittadini.

Non si parlava ancora esplicitamente di trasparenza, ma si trattava di una dichiarazione fondamentale. I frutti di quel Rapporto, di quelle intuizioni si vedranno a distanza di anni, con la legge n. 241/1990, per quanto qui d'interesse, ed è giusto e doveroso riconoscere che la prima parte del percorso della trasparenza è stata avviata con ottime intuizioni e buone leggi durante la fase finale della Prima Repubblica. Di capitale importanza il riferimento di Giannini ai comportamenti, umani e amministrativi, per recuperare amicizia con i cittadini e restituire autorevolezza al potere pubblico, fugando ogni ambiguità, irragionevolezza e lontananza nella percezione e nelle reali esperienze della vita quotidiana.

Nel 1984 Sandulli<sup>78</sup> dava sinteticamente conto dell'importante evoluzione giurisprudenziale, tesa a configurare un diritto di accesso ai documenti *ante litteram*, segno della sensibilità innovatrice dei giudici



amministrativi dell'epoca e stimolo ulteriore al legislatore di qualche anno dopo. Per quanto riguarda la valutazione degli aspetti fondanti e anche dei profili critici dell'evoluzione normativa in materia di trasparenza, vale la pena rammentare un pregevole saggio di Sabino Cassese del 2017<sup>79</sup>.

## **2. TRASPARENZA: PARTECIPAZIONE CIVICA E PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE**

C'è un altro motivo per ricordare in questa sede Giannini e il suo Rapporto al Parlamento. Come nel sistema statunitense, il grande giurista configura chiaramente il diritto all'informazione amministrativa, la trasparenza, come un mezzo per soddisfare il diritto/libertà dell'individuo che dall'informazione conduce ad una più consapevole partecipazione alla vita democratica. Verrebbe da dire che non costituisce un fine in sé, meritevole di essere perseguito in quanto tale, ma ciò non significa certo sminuire il valore del diritto.

Non si trovano poi contraddizioni con la sottolineatura del valore complementare e assolutamente evidente di strumento di prevenzione della corruzione, da associare agli altri elementi delineati e disciplinati nelle norme approvate dal 2012 ad oggi. È ben vero, invece, che la trasparenza è un istituto, un diritto finalizzato alla realizzazione di obiettivi di vario tipo, per la tutela di altrettanti valori costituzionali ed interessi pubblici. Non è certo la prima volta che i giuristi si trovano di fronte ad una situazione giuridica polivalente e polisensibile.

Nessuna contraddizione quindi fra funzioni di prevenzione normativa e quelle di comunicazione, dialogo e controllo, dal momento che la stessa Autorità Nazionale Anticorruzione - ANAC - ha spiegato che la trasparenza serve alla partecipazione civica e alla prevenzione della corruzione.

Un'ultima possibile funzione della trasparenza è suggerita da Paolo Canaparo nel suo studio su *La via italiana alla trasparenza pubblica*<sup>80</sup>. Si tratta di un approccio interessante per l'impronta positiva e proattiva, oltre che per il collegamento con l'auspicio di Giannini. Canaparo sostiene in maniera del tutto condivisibile che l'attuazione della trasparenza rappresenta un'opportunità per i dirigenti e i funzionari pubblici, in quanto consente di evidenziare il corretto agire amministrativo, alimentando per tal via la fiducia dei cittadini nell'amministrazione.

Oltre alla trasparenza come diritto all'informazione, come strumento di partecipazione e di prevenzione della corruzione, anche la trasparenza come strumento di rendicontazione, di comunicazione e di misurazione dell'integrità dell'azione amministrativa<sup>81</sup>.

### **3. LA TRASPARENZA NEL SETTORE PRIVATO**

Un assioma poco esplorato e discusso è quello che la trasparenza riguarda e affatica soltanto le pubbliche amministrazioni. Basta pensare, invece, alle molte e mastodontiche organizzazioni di gestione dei servizi. Non è forse vero che le trappole delle burocrazie private sono più insidiose e dannose di quelle poste dagli enti pubblici? Oltre alla meritoria ma non sempre efficace e tempestiva attività di controllo e sanzionatoria delle Autorità indipendenti, oltre le attività di tutela - spesso in via giudiziaria - da parte delle associazioni dei consumatori, chi sta al fianco del cittadino utente e lo aiuta ad impostare con successo azioni informative e rivendicative nei confronti di un centro reclami impermeabile, di un ufficio legale feroce e sfuggente, di un *customer care center* più che virtuale?

Il legislatore ha prestato una qualche attenzione al fenomeno negli ultimi anni, ma servono regole, controlli e strumenti di tutela, anche cautelare, più efficaci. A parere di chi scrive, la strada maestra da seguire è quella amministrativa, con forme di controllo più pronte ed efficaci che valorizzino la partecipazione reale degli utenti e che prevedano sanzioni pecuniarie più afflittive per i furbetti del call center e simili.

### **4. PRIME APPLICAZIONI DEL FOIA: IMPATTI E TENDENZE EMERSE**

In relazione al FOIA italiano del 2016, nel relativamente breve periodo di attuazione ed in termini molto sintetici si possono rilevare ed indicare queste tendenze, in relazione alle richieste:

- un numero di domande molto ridotto rispetto alle previsioni e comunque assenza di situazioni di sofferenza organizzativa per gli adempimenti di legge;
- il numero delle richieste di accesso agli atti si mantiene a livelli molto più alti rispetto a quello delle richieste di accesso civico. Le prime sono per lo più collegate all'emissione di provvedimenti

ablativi nei confronti dei richiedenti, le altre sono relative alla partecipazione a procedure ad evidenza pubblica;

- qualche incertezza nell'utilizzo dello strumento rivelata dai casi di richieste con intestazioni multiple;
- generale rispetto dei tempi di risposta e dei contenuti delle richieste da parte delle amministrazioni;
- la maggioranza delle istanze sono state presentate non direttamente dagli interessati, ma con l'assistenza ed il patrocinio di un legale<sup>82</sup>; la particolarità di una richiesta di accesso civico a documenti atinenti l'organizzazione interna, per motivi di studio. In corso di istruttoria e di preparazione dei documenti individuati, l'istanza è stata annullata;
- di peculiare interesse, alcune procedure di accesso diretto al Difensore Civico regionale, con l'ulteriore sottolineatura della rapida conclusione della procedura, spesso con l'apprezzamento congiunto per la qualità ed i tempi di risposta da parte dell'organo adito e del soggetto richiedente.

In diversi casi, ci sono state richieste massive presentate da amministratori locali che hanno ricevuto risposte articolate, con la fornitura immediata di parte dei documenti e la successiva consultazione degli archivi presso gli uffici dell'ente richiesto. Un'ulteriore caratterizzazione delle richieste da parte di rappresentanti politici è stata quella della ripetitività delle richieste. A tali fenomeni in alcuni casi si è fatto fronte con la pubblicazione sulla sezione web della serie storica delle precedenti richieste e risposte, limitando per le nuove richieste le risposte all'aggiornamento dei dati già forniti e in possesso dei consiglieri istanti. Per quanto riguarda la predisposizione della sezione web "Amministrazione trasparente" è possibile sostenere che si sono formalmente adeguati la quasi totalità dei soggetti tenuti, mentre altro discorso riguarda la completezza degli elementi obbligatori presenti e l'aggiornamento progressivo della sezione.

## **5. FOIA: L'ADEMPIMENTO AMMINISTRATIVO È CONDIZIONE NECESSARIA MA NON SUFFICIENTE**

In molti casi, le pubbliche amministrazioni, gli enti e le società pubbliche tenute al rispetto della nuova disciplina sul FOIA si sono adeguate alla

riforma e hanno messo in campo azioni capaci di dimostrare l'avvenuto e corretto adempimento. Di questo dà atto anche il primo lavoro di monitoraggio del Dipartimento della Funzione Pubblica, riferito all'anno 2017 e rivolto sia ai Ministeri che ad una serie di enti territoriali. Il lavoro è stato poi seguito dal monitoraggio istituzionale, pubblicato ad aprile 2018 da ANAC, nel quale già si evidenziano criticità e novità sostanziali, a partire dal numero di risposte ricevute - pari al 12 % delle amministrazioni campionate - per passare alla percentuale delle istanze di accesso civico non accolte - circa il 35 % - e alla scarsa proattività nell'attivazione e nell'aggiornamento dei Registri degli accessi.

Dai monitoraggi condotti emergono quindi molti elementi di riflessione sui contenuti, sui numeri delle azioni FOIA e sugli aspetti critici della riforma, sui quali si sofferma con molta lucidità ed acume Federica Notari<sup>83</sup> su *Federalismi.it.*, mentre Gianluca Gardini<sup>84</sup> traccia sulla stessa rivista un quadro delle questioni giuridiche emerse ed approfondisce il quadro definitorio ed organizzativo. Soprattutto emerge una considerazione qualitativa: la completezza e la corretta gestione degli adempimenti normativi rappresentano condizioni necessarie, ma non sufficienti di successo della riforma. Torna, anzi, con forza la considerazione dei limiti intrinseci alla normativa, destinata prevalentemente a regolare meglio le azioni amministrative e le relazioni fra potere pubblico, fra i gestori del servizio pubblico e cittadini. Non è, invece, solo compito della legge l'indicazione di comportamenti e l'indirizzo per garantire equilibrio e innovazione nel rapporto fra autorità e libertà, per arricchire di responsabilità sostanziale le azioni amministrative. Giova ripetere le parole già citate di Giannini: per recuperare la fiducia dei cittadini verso il potere pubblico occorre - oltre le leggi - una diuturna opera illuminata di uomini, capaci di cambiare la figura, l'immagine del potere pubblico, le sue relazioni con i cittadini, la produttività del servizio pubblico. Da questo punto di vista molte cose sono cambiate in meglio dai tempi del Rapporto al Parlamento, ma molte ancora devono cambiare. In fondo, da sempre, la differenza fra buona e cattiva amministrazione la fanno le persone.<sup>85</sup>

## **6. LA RESPONSABILIZZAZIONE DEGLI ORGANI E DEI DIRIGENTI PUBBLICI**

Alla domanda diretta a verificare l'avvenuta o accresciuta responsa-

bilizzazione degli organi e dei dirigenti degli enti pubblici, a seguito dell'introduzione del FOIA, si deve per chi scrive rispondere positivamente, con due precisazioni.

La causa è probabilmente mista: un'accresciuta consapevolezza del ruolo e l'introduzione di nuovi, specifici obblighi con le nuove norme hanno sicuramente accelerato i processi. La velocità e la precisione nell'adeguamento dipendono poi essenzialmente dalle condizioni organizzative dell'amministrazione o dell'ente, unitamente alla forza dell'azione di indirizzo da parte degli organi e dei titolari degli uffici di vertice.

A titolo di esempio di azioni proattive e di iniziative assunte non soltanto per adempimento, in alcuni casi si è decisa la pubblicazione di dati non obbligatori, fra i quali atti regolamentari di organizzazione e di gestione di procedure interne, dati patrimoniali relativi al personale con incarichi e qualifica dirigenziale (dopo lo stop alla riforma Madia sulla dirigenza), elementi statistici e serie storiche in materia di gestione e spesa del personale, atti a contenuto generale non soggetti ad obbligo di pubblicazione per gli enti pubblici economici.

## **7. FOIA: GLI EFFETTI A LUNGO TERMINE**

Per comprendere e dare senso alla distinzione con il precedente paragrafo 4, è opportuno chiarire che con il termine impatti si è fatto riferimento agli effetti di prima applicazione e di breve termine, mentre in questo paragrafo saranno accennati i principali effetti di medio e lungo periodo. È evidente che una riforma impegnativa dell'accesso con caratteri di marcata discontinuità rispetto al passato può produrre effetti in termini non ristretti di tempo e con le opportune condizioni organizzative. Ci si limita a segnalare i principali fra questi, alla portata degli enti e sicuramente auspicabili:

- sviluppo dei sistemi informativi pubblici, con maggiore capacità di accesso dall'esterno;
- riduzione sostanziale dei tempi di esame delle richieste e di risposta ai cittadini;
- progressivo e continuo aggiornamento dei siti e delle informazioni istituzionali;
- sviluppo delle funzioni tecniche di programmazione e di rendicontazione pubblica;

- migliore qualità, semplicità, motivazione e comprensione degli atti amministrativi;
- semplificazione delle procedure, miglioramento delle carte e della qualità dei servizi;
- superamento progressivo della funzione classica di relazione con il pubblico;
- creazione e sviluppo degli uffici, organizzazione e amministrazione partecipata;
- sviluppo, nei casi possibili, di modelli ed esperienze di amministrazione collaborativa;
- riduzione dei casi di cattiva amministrazione e delle ipotesi di corruzione amministrativa;
- miglioramento dei livelli di partecipazione al processo decisionale pubblico;
- riduzione consistente del contenzioso amministrativo e giudiziario con le P.A.

Ciascuno dei fenomeni e degli effetti indicati meriterebbe ed avrebbe l'esigenza di una descrizione analitica che deve essere necessariamente rinviata ad un'altra sede di approfondimento. Quello che merita sottolineare è la possibile, completa coincidenza della serie degli effetti con il quadro degli obiettivi attribuibili alla trasparenza amministrativa, a condizione di curare continuamente la manutenzione organizzativa di enti ed amministrazioni e di rispettare in concreto la distinzione fra politica e gestione, valore ancora attuale e prezioso.

## **8. PROSPETTIVE: VALORIZZARE E POTENZIARE I SISTEMI INFORMATIVI PUBBLICI, SEMPLIFICARE IL SISTEMA DELLE REGOLE**

Il primo degli effetti - possibili ed auspicati - della riforma è a sua volta un obiettivo strategico per il futuro: sempre di più i sistemi informativi devono servire ad amministrare, essere cioè proiettati verso la gestione esterna e sempre meno, o non soltanto, dedicati e serventi per fatti di gestione interna. In questo senso, un passaggio fondamentale potrebbe derivare dall'apertura e dalla condivisione dei patrimoni informativi dei soggetti gestori di servizi pubblici, non solo da parte dei soggetti di controllo istituzionale ma, progressivamente, anche con accessi e con-

sultazioni da parte dei cittadini. Ci sono già nel nostro Paese esperienze interessanti di questo tipo, capaci di superare la cultura degli obblighi di pubblicazione, dei diritti di informazione con risultati comunque puntuali e parziali, per risalire alla fonte del dato e del processo d'interesse. Le funzioni di informazione del cittadino, di controllo e di indirizzo dell'azione amministrativa e di gestione dei servizi pubblici ne risulterebbero particolarmente valorizzate e arricchite e di conseguenza anche la qualità dei servizi e dei prodotti amministrativi. Se è vero che la trasparenza ha un grande valore come mezzo per assicurare informazione e controllo, a maggior ragione vanno valorizzate e potenziate le funzioni informative ed operative dei sistemi informativi pubblici, a partire da quelli locali. Un secondo tema di prospettiva, degno di un'attenzione continua è quello della semplificazione del sistema delle regole. Si ottiene alla lunga maggiore trasparenza non con una moltiplicazione, ma con una selezione, con una sensibile riduzione e un coordinamento delle norme: ciò vale per tutti i livelli normativi, a partire da quello legislativo. Serve - in senso anche tecnico e compilativo - un unico testo delle norme sulla trasparenza, capace di eliminare le stratificazioni non coordinate, i dubbi interpretativi sull'utilizzo dei tre sistemi di accesso vigente, ma soprattutto chiaro ed efficace nei modi di utilizzo degli strumenti di tutela e di intervento dei cittadini e degli utenti dei servizi pubblici. Accanto a questa opera serve un investimento formativo nelle capacità tecnico-giuridiche e di drafting per la preparazione degli atti amministrativi, a partire da quelli a carattere generale e dagli strumenti della manovra di bilancio degli enti pubblici, centrali e locali.

## **9. PER CONCLUDERE: LA TRASPARENZA COME DIRITTO A COMPRENDERE**

Il principale impegno della politica e della gestione amministrativa è quello di dare conto degli impegni e di spiegare le azioni svolte. Dare conto significa mantenere gli impegni, elettorali, programmatici, strategici assunti con i cittadini.

Spiegare i programmi, le azioni, gli atti, i risultati significa render comprensibile e vicino l'agire pubblico. Oggi sembra che il problema principale non sia tanto quello della carenza o della difficoltà di reperire e consultare dati di fonte pubblica, anzi semmai il contrario. È peraltro un dato di esperienza che anche l'eccesso di informazioni può costituire

elemento di opacità dei sistemi organizzativi e di difficile esercizio del diritto ad essere informati.<sup>86</sup>

Oltre a questo, la difficoltà di lettura deriva evidentemente dalla complessità dei dati, dalle tecniche di costruzione degli atti giuridici, dalla comprensione dei percorsi decisionali, dalla chiarezza delle motivazioni, dalla conoscenza delle prassi e dei comportamenti amministrativi che spesso risultano problematiche anche per molti addetti ai lavori.

Serve quindi un gigantesco sforzo corale e culturale per illuminare queste zone d'ombra e per colmare queste lacune, con azioni formative ed operative già in buona parte previste per legge. La nuova frontiera della trasparenza diventa quindi quella del diritto a comprendere, accanto ed oltre al pieno esercizio del diritto di essere informati. È un compito affascinante e irrinunciabile per ogni funzionario pubblico che voglia svolgere le sue funzioni con disciplina ed onore.

#### Note

77. *Rapporto sui principali problemi dell'Amministrazione dello Stato*, trasmesso alle Camere dal Ministro per la Funzione Pubblica, Massimo Severo Giannini il 16 novembre 1979, in: <http://www.tecnichenormative.it/Rapporto-Giannini.pdf>.

78. Aldo Mario Sandulli, *Manuale di Diritto Amministrativo*, (2 volumi), XIV edizione, Jovene Editore, Napoli, 1984

79. Sabino Cascese, *Evoluzione della normativa sulla trasparenza*, Relazione alla giornata della trasparenza dell'Istituto Nazionale per l'Analisi delle Politiche Pubbliche, 20 dicembre 2017, in: [https://oa.inapp.org/bitstream/handle/123456789/210/INAPP\\_SINAPPSI\\_Cascese\\_1\\_2018.pdf?sequence=1](https://oa.inapp.org/bitstream/handle/123456789/210/INAPP_SINAPPSI_Cascese_1_2018.pdf?sequence=1)

80. Lo studio è consultabile sul sito di Federalismi.it, Rivista di Diritto Pubblico italiano, comparato, europeo, 19 febbraio 2014, in: <https://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?artid=24228>.

81. Sul punto e, più in generale, sulla visione costituzionalmente orientata dell'ordinamento dei pubblici uffici, v. anche AA. VV, *Attualità e attuazione della Costituzione*, Laterza, Bari, 1979 (v. in particolare pag. 90 e seguenti *L'ordinamento dei pubblici uffici e la Costituzione*, di Massimo Severo Giannini).

82. In generale, sulla natura, il ruolo e la prospettiva dei servizi legali, molte utili riflessioni

si possono trovare in Richard Susskind, *The End of Lawyers?*, (Rethinking the Nature of Legal Services), Oxford University Press, 2008.

83. Federica Notari, *Le criticità di un primo monitoraggio del FOIA italiano: il ruolo di Anac, Garante privacy e giudici amministrativi*, in *Federalismi.it*, 26 settembre 2018, in <http://www.sipotra.it/wp-content/uploads/2018/09/Le-criticita%3%A0-di-un-primo-monitoraggio-del-FOIA-italiano-il-ruolo-di-Anac-Garante-privacy-e-giudici-amministrativi.pdf>

84. Gianluca Gardini, *La nuova trasparenza amministrativa: un bilancio a due anni dal "FOIA Italia*, in *Federalismi.it*, Rivista di Diritto Pubblico italiano, comparato, europeo, 10 ottobre 2018, in: [http://www.digies.unirc.it/documentazione/materiale\\_didattico/1465\\_2018\\_457\\_30570.pdf](http://www.digies.unirc.it/documentazione/materiale_didattico/1465_2018_457_30570.pdf)

85. Una stupenda metafora dell'impegno costante e - se vogliamo - anche della buona continuità amministrativa si può trovare in Jean Giono, *L'uomo che piantava gli alberi*, Salani editore, Milano, 1996.

86. Interessante e stimolante il quadro delle storie di trasparenza attuata e mancata, ricostruito nel corso del denso e informatissimo lavoro di Ernesto Belisario, Guido Romeo, *Silenzi di Stato*, Chiarelettere editore, Milano, 2016



## CAPITOLO 4

# IL FOIA PER I GIORNALISTI

*di Elena Ciccarello*



La legge italiana sul FOIA, *Freedom of Information Act*, entrata in vigore il 23 dicembre 2016, prevede la possibilità per chiunque di accedere a dati e documenti in possesso delle pubbliche amministrazioni. La norma, che risponde ad alcuni principi dell'ordinamento europeo, nasce allo scopo di favorire il controllo civico sull'operato delle istituzioni e sull'utilizzo delle risorse pubbliche. Cittadini, giornalisti, organizzazioni non governative e imprese, possono accedere agli archivi delle amministrazioni senza necessità di motivare l'istanza: sapere è un diritto, basta inoltrare la domanda e aspettare al massimo trenta giorni per ricevere a casa, gratis, l'informazione richiesta. Tutto bene dunque, almeno sulla carta. Ma qual è il rapporto tra FOIA e giornalisti italiani? La categoria sta approfittando del nuovo strumento?

Stando ai dati disponibili, pare di no. Secondo il monitoraggio compiuto dall'ANAC su 240 amministrazioni pubbliche, i giornalisti che fino al gennaio 2018 hanno inoltrato una richiesta di accesso agli atti sono stati in tutto 25, sommando il 3,64% delle 687 domande totali. Vero è che il 27,8% dei richiedenti (191 casi) non ha dichiarato la propria identità, dato che la legge non lo prevede, e tra questi potrebbe esserci anche qualcuno che va a caccia di notizie per mestiere (e passione). Tuttavia, se anche l'ipotesi risultasse vera, sono i giornali degli ultimi due anni a testimoniare che il FOIA non fa ancora parte, a pieno titolo, della "cassetta degli attrezzi" dei giornalisti italiani. Sono pochissimi

i lavori pubblicati che lo hanno utilizzato proficuamente. Proviamo a capire perché.

Le ragioni della distanza tra FOIA e giornalisti sono molteplici, a partire da una motivazione tanto semplice quanto reale: la norma è giovane e occorre del tempo per imparare a usarla e apprezzarne i vantaggi. Accedere ai dati delle pubbliche amministrazioni non garantisce meccanicamente la possibilità di realizzare scoperte importanti o sensazionali scoop, dunque è necessaria una fase di sperimentazione, un investimento iniziale per testare lo strumento. Per quali motivi un giornalista potrebbe ricorrere al FOIA? Per esempio, per acquisire dati su una questione di cui possiede solo informazioni parziali, per verificare o corroborare un'intuizione o una segnalazione, oppure per compiere una prima esplorazione su contesti e problematiche ampie, rilevare eventuali anomalie o aspetti d'interesse, e condurre approfondimenti successivi. Ad esempio, Riccardo Saporiti, per Wired, ha chiesto a tutte le Asl italiane i dati sulla copertura vaccinale, per gli anni 2013-2016, per realizzare una mappatura dettagliata non fornita dal ministero della Salute. Il lavoro è rimasto incompleto, perché non tutte le Asl hanno risposto, ma si è trasformato in un test sul recepimento del FOIA da parte delle amministrazioni. La stessa cosa è accaduta a Guido Romeo, che per *Il Sole 24 Ore* si è occupato dei medici obiettori di coscienza. Nella mia esperienza, ho richiesto per *Il Fatto Quotidiano* i documenti relativi a un concorso per professore associato bandito dall'Università del Molise, su cui avevo sentore potesse albergare qualche anomalia. Documenti alla mano ho potuto dimostrare che l'allora presidente della Commissione bilancio alla Camera aveva presentato al concorso, poi vinto, anche una pubblicazione scientifica plagiata.

Le potenzialità del mezzo sono ampie. È possibile rivolgersi a ministeri, regioni, comuni, Asl, prefetture, scuole, università, camere di commercio, ordini professionali, società in controllo pubblico ed enti di diritto privato assimilati, per chiedere e ottenere atti e provvedimenti, informazioni sui beni immobili e il patrimonio, notizie sul personale, le risorse finanziarie, e molto altro ancora. Vi sono alcune eccezioni e limiti, come il caso di informazioni protette dal segreto di Stato, in cui il divieto di accesso è assoluto; o situazioni in cui l'amministrazione è tenuta a ponderare tra il diritto di accesso e l'esigenza di tutelare alcuni interessi pubblici o privati, come quelli relativi a questioni mi-

litari, allo svolgimento di indagini, interessi economici e commerciali e, soprattutto, la *privacy* di eventuali controparti. Secondo il monitoraggio ANAC, i dinieghi all'accesso da parte delle amministrazioni sono però dovuti, nella maggior parte dei casi, al fatto che gli enti non detengono o non hanno elaborato i dati richiesti, o che le domande sono irragionevoli o massive.

Un buon punto di partenza è formulare correttamente le richieste. Le istanze non possono essere eccessivamente generiche o vaghe, prevedere una produzione *ad hoc* di dati da parte degli enti, o richiedere un impegno di lavoro abnorme a carico dei funzionari. In generale si accede a ciò che già esiste e che viene recuperato con una certa facilità. Per ottenere i dati ci si può rivolgere direttamente all'ufficio che li detiene, oppure all'ufficio relazioni con il pubblico o l'ufficio appositamente indicato dall'amministrazione, sul proprio sito web, nella sezione Amministrazione trasparente.

Sia l'ANAC sia altri enti hanno reso disponibile un modello di richiesta, che può essere inviato tramite posta tradizionale, via email o Pec. La domanda deve contenere i dati del richiedente, nome, cognome e recapiti, eventualmente - ma non è obbligatorio - l'indicazione delle finalità giornalistiche della richiesta, le informazioni necessarie a identificare i dati richiesti, il modo in cui si vuole riceverli (il formato e il mezzo: via email, pec, posta normale, andando personalmente negli uffici, etc), luogo, data, firma e, in allegato, la copia della propria carta d'identità. Inoltrata la richiesta non resta che aspettare, poiché l'amministrazione è obbligata a rispondere entro trenta giorni. Almeno sulla carta. Secondo il monitoraggio realizzato dall'associazione Diritto di Sapere durante i primi mesi di esistenza del FOIA, ben il 73% delle richieste non ha ricevuto risposta entro i 30 giorni, mentre un rifiuto di accesso su tre è risultato illegittimo, ovvero non motivato secondo le indicazioni di legge. Sul totale di 800 richieste monitorate, sono cadute nel nulla soprattutto quelle rivolte agli ospedali (ignorate nel 90% dei casi) e alle Asl (70% dei casi).

Pure le Regioni hanno reagito con particolare inerzia: le pubbliche amministrazioni lombarde e laziali, ad esempio, non hanno fornito nessuna risposta per il 67% delle richieste, le prime, per il 73%, le seconde. In tutti i casi neppure il ricorso alla Pec, che ha valore legale di raccomandata con ricevuta di ritorno, pare garantire il risultato: il

52% delle richieste inviate attraverso posta certificata non ha infatti ottenuto risposta.

Nella mia esperienza i giorni di attesa sono stati cinquanta, accumulati tra ritardi e tempi concessi al controinteressato per opporsi alla mia richiesta (la legge prevede al massimo dieci giorni). Gli interlocutori si sono mostrati disponibili, anche se a un certo punto l'attesa mi ha costretto a sollecitare le risposte anche per via telefonica; a conclusione della procedura, sebbene con qualche ritardo di troppo, ho comunque ottenuto quanto richiesto. Fortunatamente esistono anche altri episodi incoraggianti: ad esempio, il collega Luigi Franco è riuscito a ottenere le copie degli scontrini delle spese degli eletti di diversi comuni italiani, che prima dell'introduzione della norma non potevano neppure essere richieste. Le differenze con il passato sono evidenti; quando Diritto di Sapere ha verificato l'esercizio del diritto di accesso nel 2013, prima dell'introduzione del FOIA, i risultati sono stati ben peggiori. Appena il 27% delle 300 richieste inviate alle diverse Pubbliche amministrazioni aveva ricevuto risposta e solo il 13% aveva avuto un riscontro pienamente soddisfacente.

Certo i tempi prolungati e gli esiti incerti non incoraggiano l'uso dello strumento; tuttavia una corretta valutazione deve tenere conto dei tempi necessari alle inchieste giornalistiche più complesse. Non a caso i lavori che utilizzano il FOIA sono sovente classificati nella categoria del "giornalismo investigativo"; così è avvenuto ad esempio nel 2009, per il premio Pulitzer assegnato al New York Times, che tramite il FOIA ha dimostrato il reclutamento da parte del Pentagono di 75 agenti militari in pensione, inviati presso le principali televisioni statunitensi come analisti militari favorevoli alla guerra in Iraq. Pure le torture che avvenivano nella prigione militare di Guantanamo sono state scoperte attraverso l'utilizzo del FOIA.

Inoltre, gli stessi rifiuti all'accesso possono costituire una notizia. Tecnicamente, quando il giornalista ottiene un diniego può rivolgersi al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, o al difensore civico e, in ultima battuta, al tribunale amministrativo. Prima ancora, o contemporaneamente, può però raccontare le resistenze dell'ente interpellato, o dell'interessato, spiegando quali dati e informazioni vengono negati alla conoscenza dei cittadini e quali ragioni vengono opposte alla richiesta.

Uno strumento che consente l'accesso alle informazioni delle amministrazioni da parte di tutti i cittadini, oltre a essere una buona notizia in generale costituisce un vantaggio per la professione giornalistica almeno per tre ulteriori motivi. Anzitutto, il FOIA rende disponibile un canale per recuperare le informazioni che non prevede alcuno scambio né relazione ambigua tra giornalisti e fonti. Non bisogna passare dagli uffici stampa né sfruttare relazioni personali. È uno spazio di libertà in più, un modo per arrivare alle notizie che non sostituisce i precedenti, ma che ha il vantaggio di procedure trasparenti ed è svincolato da implicazioni di qualunque genere.

In secondo luogo, richiede competenze specifiche. Non è semplice avere un'idea precisa dei documenti potenzialmente accessibili, essere in grado di interpretarli e riconoscerne il significato nascosto, o immaginare quali storie possano raccontare. In questo senso il FOIA rivaluta il ruolo e le competenze giornalistiche, che diventano essenziali per fare "parlare i dati" e immaginare nuove forme di servizio pubblico.

In terzo luogo, anche il monitoraggio e gli accessi civici compiuti da organizzazioni e singoli cittadini possono diventare oggetto di attività giornalistica. Anche le scoperte più sensazionali restano lettera morta se nessuno è in grado di raccontarle in maniera efficace.

Per concludere, se il FOIA da solo non rappresenta la panacea del giornalismo, è però certamente uno strumento che può produrre risultati importanti. Ecco dunque la buona notizia: se oggi si fatica a trovare esempi di un suo utilizzo virtuoso, ciò non è dovuto esclusivamente alle criticità della norma. Pochi giornalisti sanno usare il FOIA e ciò vuol dire che esistono ancora praterie di opportunità per tentare imprese originali e inedite.

## CAPITOLO 5

# TRASPARENZA, ACCESSO CIVICO E PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE: IL RUOLO DELLE COMUNITÀ MONITORANTI

Leonardo Ferrante e Alberto Vannucci



### 1. TRASPARENZA E (ANTI)CORRUZIONE

Si ha trasparenza in un dato contesto quando sono rese disponibili le informazioni che in linea di massima possono essere impiegate per conoscerne e comprenderne aspetti rilevanti. Ci possono essere livelli diversi di trasparenza, naturalmente. Applicando tale concetto al settore pubblico, un modello ideale cui aspirare, in grado di dispiegarne a pieno gli aspetti virtuosi, potrebbe realizzarsi attraverso un:

*sistema di trasparenza integrale finalizzato alla cura degli interessi collettivi e alla prevenzione del malaffare, che si traduce in una cooperazione positiva tra chi rappresenta il potere pubblico e chi, dal basso, può vigilare in forma decentrata e diffusa (a partire dal proprio comportamento), ossia monitorando congiuntamente affinché non si verifichi alcun tradimento del mandato fiduciario né abuso di potere delegato dalla società ai suoi rappresentanti, partecipando a rinsaldare il patto sociale che lega una comunità ai suoi amministratori, sancito da norme giuridiche, dal comune sentire, dai valori sociali.<sup>87</sup>*

L'esperienza italiana in materia – per fare un esempio – ha conosciuto un episodio positivo con la circolare emanata nel 2009 dall'allora Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, Renato Brunetta, “relativa alla pubblicazione online da parte dei Dirigenti pubblici dei loro curricula, stipendi, mail, recapiti telefonici e tassi di assenteismo dei propri uffici”. Questa semplice disposizione accrebbe la trasparenza

del sistema amministrativo, dal momento che informazioni sui profili di competenze e formazione dei dirigenti pubblici prima indisponibili furono accessibili per tutti i cittadini interessati. Così magari permettendo di evidenziare che qualche dirigente era incompetente, in quanto non possedeva i titoli previsti per il suo ruolo, dunque mettendo in discussione i criteri per la sua nomina, o addirittura di scoprire che solo grazie a parentele o protezioni importanti aveva avuto accesso a quella posizione, tramite decisioni illegittime che avrebbero potuto così essere revocate.

Un determinante cambio di passo è stata la Legge 190 del 2012, che ha introdotto in Italia un vero e proprio “modello organizzativo” per la prevenzione della corruzione: un cambiamento per certi versi “rivoluzionario” in un Paese come l’Italia, nel quale fino a quel momento condizione necessaria per esercitare il proprio “diritto di sapere” (traduzione italiana dell’espressione inglese *right to know*) era di essere un “portatore di interesse”, ossia di trovarsi in una posizione giuridicamente rilevante quale motivazione della propria richiesta di dati alla Pubblica amministrazione. L’interesse doveva infatti risultare diretto, concreto, attuale e pertinente: tutte specifiche richieste previste dalla Legge 241 del 1990, relativa all’accesso agli atti amministrativi.

Quel punto di vista più restrittivo si è ribaltato a favore della prospettiva civica: è la pubblica amministrazione a dover essere conoscibile, in nome del principio della “accessibilità totale delle informazioni”, senza alcuna motivazione o costo da parte del cittadino alla ricerca di quei dati che il Decreto legislativo 33 del 2013 enumera in dettaglio ponendo un obbligo di pubblicazione nella pagina digitale “Amministrazione trasparente” del sito internet dell’ente pubblico. Anzi: sarà l’amministrazione a dover motivare l’eventuale assenza di dati o a provvedere tempestivamente a specifiche richieste avanzate da qualsiasi cittadino, nella forma del cosiddetto “accesso civico semplice”.

Nel 2016, anticipando di due giorni il Natale, con il Decreto legislativo 97 il “diritto di sapere” si è ulteriormente ampliato e rafforzato. Il cosiddetto “accesso civico generalizzato”, detto FOIA, (dall’acronimo del termine inglese *Freedom Of Information Act*) prevede la possibilità, per ogni cittadino, di accedere in forme quasi completamente gratuite (salvo il costo di reperimento del dato) a tutta quella documentazione non obbligatoriamente prevista dai codici, ma in possesso della P.A.,

salvo particolari dati sensibili e residuali, come nel caso del segreto di Stato o specifiche esigenze di privacy.<sup>88</sup>

Laddove, come in Italia, esiste una disciplina del FOIA, non a caso giunta a seguito di una forte pressione di numerose sigle di società civile organizzate attorno all'iniziativa Foia4Italy<sup>89</sup>, il nesso tra trasparenza e "rendicontabilità" - possibile traduzione del termine inglese *accountability*, che evoca il principio che chi prende decisioni deve essere chiamato a risponderne - nell'esercizio del potere risulta dunque più diretto e immediato. Solo quando le scelte di chi governa sono visibili ai governati è possibile per questi ultimi esercitare una qualche forma di controllo sull'operato dei primi. Dunque, la trasparenza è una condizione necessaria, sebbene non ancora sufficiente, affinché l'esercizio di poteri da parte di chi ha assunto responsabilità pubbliche sia soggetto a una qualche forma di controllo. Naturalmente occorre anche - e questa è l'altra condizione che deve essere compresente - la presenza di cittadini interessati e capaci di utilizzare quelle informazioni per giudicare ed eventualmente sanzionare i soggetti dei quali si valuti un cattivo impiego del potere loro delegato. Allo stesso modo, la trasparenza di un vetro è condizione necessaria ma non sufficiente per sapere quel che accade al di là di esso: occorre infatti anche la presenza di qualcuno in grado di guardare dall'altra parte, e di comprendere quello che vi succede. Per questo il tema della trasparenza come strumento utile alla buona amministrazione e - più nello specifico - alla lotta alla corruzione si intreccia in profondità con quello della sussistenza di forme e meccanismi di monitoraggio civico da parte della popolazione. Al netto della recente introduzione della normativa sul FOIA, di per sé incoraggiante, in Italia i meccanismi che dovrebbero assicurare una trasparenza sostanziale sui decisori pubblici e sulle caratteristiche, contenuti ed effetti delle loro decisioni appaiono purtroppo sotto molti profili ancora inadeguati e insufficienti, inferiori persino a quelli osservabili in paesi che hanno istituzioni democratiche e uno stato di diritto più fragili di quelle italiane. Prendendo alcuni esempi tra i molti possibili, a differenza di quanto accade in molti stati dell'America latina non esistono banche dati complete e accessibili relative agli acquisti pubblici. In Italia le informazioni sono raccolte, ma restano nell'esclusiva disponibilità di enti e autorità (Consip, ANAC, etc.) che



li detengono rendendone impossibile o estremamente complicato - ma sempre e comunque parziale - l'accesso, che comunque è negato con varie motivazioni o fortemente limitato dall'esterno nonostante la disciplina del FOIA.<sup>90</sup> Ignorando queste informazioni, il controllo e il pubblico scrutinio dei costi sostenuti e degli esiti conseguiti dalle scelte e dalle politiche pubbliche nei diversi enti e amministrazioni risulta di fatto impossibile. Ma anche i processi di valutazione che gli stessi enti pubblici dovrebbero esercitare sul proprio operato, in un continuo processo di apprendimento, risultano più difficili e costosi, nel peggiore dei casi irrealizzabili, celandone così il possibile malfunzionamento o corruzione.

È evidente il forte nesso che associa la trasparenza alla qualità della democrazia e alla prevenzione della corruzione. Come osserva Pizzorno, la pratica della corruzione - per sua natura sotterranea - nega un principio democratico fondamentale, appunto quello di trasparenza: *La corruzione, essendo necessariamente occulta, sottrae al principio di trasparenza il processo delle decisioni politiche che essa inquina. (Che se poi, come può succedere, non è occulta bensì largamente nota e sfrontata, il danno è ovviamente maggiore, perché la trasparenza diventa una smentita palese dell'uguaglianza d'accesso, e appare una beffa). In ciò, la corruzione va vista come una delle condizioni che approfondiscono il divario, così tipico della vita politica dei regimi democratici contemporanei, fra pubblicità e occultamento. Da una parte sta la esasperata presenza pubblica di immagini politiche irrilevanti (...); e dall'altra, appunto, le realtà inaccessibili delle decisioni che contano, e per le quali si cerca di occultare la via attraverso cui vi si arriva.*<sup>91</sup>

Appare dunque di estremo interesse rilevare se e in quale misura l'introduzione e l'attuazione degli strumenti di accesso civico generalizzato alle informazioni relative al funzionamento della pubblica amministrazione abbiano prodotto esiti positivi in termini di qualità dei processi democratici, con particolare riferimento al ridursi delle pratiche di corruzione. L'evidenza sotto questo profilo appare incoraggiante, sebbene per alcuni versi in parte contraddittoria. L'introduzione di nuove regole sulla trasparenza e sull'accesso civico generalizzato dovrebbero restringere gli spazi di manovra per la cattiva gestione di risorse e fondi pubblici, consentendo il pubblico scrutinio dei processi decisionali. Quello che si osserva, tuttavia, è che nei paesi dove leggi

molto incisive ed efficaci sulla carta sono state introdotte “calandole dall’alto” - per iniziativa governativa o internazionale - e dunque secondo un piano di riforme sul modello *top-down*, la loro attuazione si è rivelata lenta e difficoltosa.<sup>92</sup>

Una ricerca condotta esaminando l’effetto dell’introduzione del FOIA in 128 paesi tra il 1984 e il 2003 mostra esiti deludenti: le norme sull’accesso civico nei Paesi democratici non sembrano aver contribuito in modo significativo a ridurre i livelli di corruzione nel settore pubblico, mentre nei paesi in via di sviluppo si osserva un paradossale effetto di segno opposto, che dimostra una crescita del malaffare dopo l’approvazione di leggi sulla trasparenza. Ne consegue che “l’attuazione di questi atti non deve essere vista come una panacea per i problemi di corruzione nel settore pubblico”.<sup>93</sup> Si può ipotizzare che nei contesti istituzionali più deboli, nei quali i media, l’opinione pubblica e la cittadinanza non riescono ad esercitare una significativa funzione attiva di controllo, l’approvazione di tali provvedimenti nasconda di norma l’intenzione di limitarne gli effetti a una dimensione meramente “cosmetica” e formalistica da parte di decisori politici e amministratori coinvolti in attività corrotte, talora indotti a soddisfare pressioni, richieste o raccomandazioni di organizzazioni internazionali, più che la reale volontà di rafforzare gli strumenti di visibilità dell’esercizio del potere pubblico da parte della popolazione.

Purtroppo, in forme drammatiche, l’impiego dei meccanismi di accesso civico da parte di cittadini e giornalisti in contesti politico-amministrativi profondamente infiltrati da corruzione e organizzazioni criminali rischia di esporre i richiedenti a un concreto pericolo per la propria incolumità personale. La presentazione della domanda di accesso ad atti relativi a procedure e processi decisionali inquinati da attori criminali può trasformarsi infatti in segnale di riconoscibilità dell’esistenza di un’inchiesta, cui conseguono intimidazioni o rappresaglie. Si tratta di una potenziale ricaduta negativa dell’applicazione dell’accesso civico, che trova conferma in almeno una vicenda: secondo l’ipotesi degli inquirenti l’omicidio di un cronista slovacco e della fidanzata nel febbraio 2018 sarebbe stato deciso a seguito di una fuga di notizie riservate trasmesse ai criminali da funzionari pubblici ai quali il giornalista aveva presentato - utilizzando la legge sul FOIA - una richiesta di informazioni nel corso di un’inchiesta sulla possibile infiltrazione di esponenti della

‘ndrangheta in Slovacchia. Il cronista stava seguendo le tracce di frodi legate a sussidi agricoli comunitari finiti nella disponibilità delle organizzazioni criminali e sui possibili collegamenti tra esponenti politici del partito di governo SMER e famiglie italiane vicine alla ‘ndrangheta residenti in quel Paese. Il cronista assassinato aveva infatti formulato una richiesta di accesso agli atti all’agenzia slovacca per i sussidi agricoli in forma estremamente dettagliata, ipotizzando che questo avrebbe accresciuto le probabilità di accoglimento della domanda. Anche in altri paesi europei sono emerse vicende in cui a fronte di un accesso agli atti mediante il FOIA i richiedenti sono stati contattati dagli indagati per dissuaderli dal proseguire con la loro azione investigativa. Ad esempio, in Italia giornalisti dell’Irpi (*Investigative Reporting Project Italy*), dopo una richiesta di accesso agli atti relativamente a un caso di traffico illecito di rifiuti, avrebbero ricevuto una telefonata con la quale si intimava loro di “smettere di ficcare il naso nei loro affari”.<sup>94</sup> Nelle democrazie più consolidate altre ricerche sugli effetti del FOIA giungono a conclusioni più incoraggianti. Misurando il numero di condanne per reati di corruzione negli stati membri degli USA a seguito di un rafforzamento della normativa sul *Freedom of Information Act* si osserva che i tassi di condanne raddoppiano, e tale effetto - che declina negli anni successivi, a confermare la possibile sussistenza di un effetto deterrente su “nuovi” reati - è più pronunciato quanto più intensa è la copertura mediatica di tali vicende. L’accesso alle informazioni sembra contribuire tanto a far emergere la corruzione che a ridurne la diffusione, e una stampa libera svolge un effetto “moltiplicatore” su tale effetto.<sup>95</sup> In definitiva, si possono dimostrare gli effetti globalmente positivi della progressiva estensione del FOIA, che presente in soli 15 paesi nel 1990 si è progressivamente esteso a 76 Stati nel 2008. Dopo la sua introduzione l’effetto positivo sul controllo della corruzione tende infatti a intensificarsi col trascorrere del tempo, quando la diffusa consapevolezza dell’esistenza e delle potenzialità di tali strumenti di trasparenza ne incoraggia l’utilizzo, e la risposta degli enti pubblici contribuisce ad alimentare un circolo virtuoso di trasparenza e responsabilità.<sup>96</sup>

La lezione che se ne ricava è che l’utilizzo dell’accesso civico semplice e generalizzato richiede l’avvio di un faticoso processo di apprendimento, sia da parte della società civile che negli uffici della pubblica amministra-

zione, oltre che un affinamento delle disposizioni legislative. L'innescio di questo percorso scaturisce necessariamente da un ricorso ampio e riconoscibile a tale strumento da parte di destinatari e potenziali beneficiari. Ad esempio, muovendo da richieste di informazioni più semplici da ottenere, per poi progressivamente salire di livello fino a richieste più complesse in settori "sensibili", così da erodere progressivamente barriere, muraglie e "muri di gomma" più o meno intenzionalmente eretti a difesa di un non più dichiarabile (ma persistente) principio di "segretezza" amministrativa.<sup>97</sup>

Potrebbe essere raccomandabile l'introduzione di forme di tutela della riservatezza dell'identità dei richiedenti nei confronti dei destinatari della domanda di informazioni, specie dove la richiesta di accesso si realizza in contesti amministrativi inquinati o condizionati da forme di corruzione sistemica ovvero nei quali si sono infiltrate organizzazioni e gruppi criminali. Così come potrebbe rivelarsi utile il ricorso a forme di "accesso civico" collettivo da parte di organizzazioni, gruppi, associazioni - così da schermare e proteggere i singoli individui. Di qui la conferma del ruolo cruciale che le *comunità monitoranti* possono ricoprire, quali animatrici e facilitatrici in questo cammino di progressivo affinamento delle strategie più efficaci e sicure di affermazione di un modello di "governo trasparente".

## **2. COMUNITÀ MONITORANTI: MODELLI DI INTERVENTO ED ESPERIENZE NELLA PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE**

Per comprendere che cosa siano le comunità monitoranti, come funzionino e su quale logica d'azione si fondino, occorre anzitutto aver chiaro che sono estremamente distanti da quell'errore interpretativo che le considera assimilabili all'occhio distopico descritto da George Orwell nel classico *1984*, in cui lo stato totalitario di Oceania è retto da un dittatore, il "Grande Fratello". Viceversa, esse ne sono l'antitesi, in quanto rovesciamento speculare di quello slogan ripetuto ossessivamente che incombe ovunque su una popolazione pienamente soggiogata e oggetto di un controllo capillare: *Big brother is watching you*. Piuttosto, i principi che ispirano l'azione delle comunità monitoranti sono in sintonia con un graffito disegnato da un collettivo di artiste sui recinti che delimitano il perimetro esterno del Palazzo presidenziale di Kabul, Afghanistan. "La corruzione non sfugge ad Allah e neanche

agli uomini”, recita la frase che accompagna due giganteschi occhi dipinti, utili ad indicare come in un Paese tormentato da faide interne e insanguinato da un’infinita guerra civile, la corruzione pubblica, spesso foraggiata dirottando nelle tasche di alcuni amministratori corrotti aiuti internazionali per la ricostruzione del Paese e per il sostegno delle fasce più povere della popolazione, finisca col dare consenso a movimenti radicali terroristici.

Volgendo ancora lo sguardo all’Italia, possiamo guardare alle comunità monitoranti come a quei gruppi di attivisti civici, più o meno strutturalmente organizzati e formalizzati, che utilizzano in forma collettiva gli strumenti del “diritto di sapere” disponibili a seguito dell’approvazione della Legge anticorruzione 190 del 2012 e dei successivi provvedimenti sopra citati. Il loro obiettivo è conoscere e vigilare sulle modalità con cui la pubblica amministrazione utilizza risorse, si organizza, prende decisioni. Di fatto, ne sono parte tutti coloro che, in modo trasversale rispetto a una propria appartenenza organizzativa oppure in coincidenza con un’esplicita *mission* associativa, intendono monitorare un certo ambito di gestione e valorizzazione dei beni comuni: appalti pubblici, attività amministrativa ed erogazione di servizi da parte del proprio Comune, organizzazione dell’Azienda sanitaria del proprio territorio e qualità dell’assistenza e delle prestazioni fornite, trasparenza dello stanziamento di risorse nelle università e qualità dell’attività didattica nelle scuole, tanto per fare alcuni esempi tra i molti possibili. Così facendo, le comunità monitoranti assicurano una piena e reale attuazione all’impianto della prevenzione della corruzione che prevede da un lato un impegno delle istituzioni nel garantire la trasparenza dell’azione amministrativa, ma dall’altro anche una responsabilità civica nella vigilanza dal basso, che presuppone l’utilizzo di quei dati resi pubblici, anche solo verificandone l’esistenza e la consistenza.

Muovendo dalle considerazioni di Pizzorno sulla valenza della trasparenza quale presidio anticorruzione, l’azione delle comunità monitoranti può innervare linfa vitale nella democrazia rappresentativa, accompagnandone uno sviluppo verso le forme auspicabili della *monitorary democracy*.<sup>98</sup> Un simile modello, infatti, da un lato contiene e riorganizza secondo modelli più efficaci le forme della partecipazione civica, dall’altro non si appiattisce alla semplificazione tipica delle nuove teorizzazioni della democrazia diretta (magari in versione “digitalizzata”)

quale meccanismo che può permettere a ciascuno di decidere continuamente su qualsiasi questione di rilevanza collettiva. Al contrario, l'azione principale e peculiare che spetta alla società civile - è questa la logica di fondo della *monitory democracy* - specie se organizzata in forme collettive e non individuali (le comunità monitoranti), è la vigilanza del patto sociale, ossia di quel fondamentale legame di fiducia che vincola reciprocamente istituzioni e cittadinanza, governanti e governati, o ancora delegati e deleganti, vigilando affinché non vi siano abusi nell'esercizio del potere pubblico. In buona sostanza, sorvegliare perché non vi sia corruzione (che, per definizione, è *cum-rumpere*, ossia frattura e tradimento di quel patto), anche operando per rimuovere quelle distorsioni e opportunità di corruzione che accompagnano una gestione opaca, irresponsabile e non trasparente degli interessi collettivi. Visti sotto questa luce, gli obblighi e gli adempimenti associati alla trasparenza amministrativa precedentemente descritta, come la pubblicazione online di atti pubblici, acquisiscono tutt'altro valore, in quanto funzionali all'azione di vigilanza della cittadinanza diffusa e dunque componenti necessarie di qualsiasi concepibile nozione di trasparenza integrale come quella descritta all'inizio di questo contributo. A livello internazionale si fa riferimento al modello dell'*Open Government* per riunire, sotto un medesimo cappello interpretativo, tutte quelle azioni che le Istituzioni pubbliche (nazionali, territoriali e locali) possono mettere in campo per divenire aperte, conoscibili, partecipate, oggetto di vigilanza civica. Il modello della *monitory democracy*, del tutto complementare rispetto a quello dell'*Open government*, svolge la funzione di correttivo metodologico rispetto ai limiti di quest'ultimo: pur mettendo al centro la correlazione tra cittadini e istituzioni per la tutela del patto fiduciario che li lega, non esclude che in alcuni casi possa essere la società civile a farsi promotrice di riforma e cambiamento, anticipando e stimolando l'azione degli stessi enti pubblici. Specie in una prospettiva italiana, infatti, occorre tener conto dei casi (non occasionali né marginali) nei quali si rilevano istituzioni pubbliche contaminate da logiche corruttive o da condizionamenti mafiosi, ossia di contesti nei quali appare ottimistico contare soltanto sulla capacità di auto-riforma e auto-controllo politico-amministrativo.

Dato che l'azione delle comunità monitoranti si fonda sul principio della "buona fede fino a prova contraria", ossia del "fidarsi salvo smentita",

in caso di evidenze di segno opposto non va esclusa la protesta aperta e la contrapposizione conflittuale ai detentori del potere pubblico. Non in modo e forme strumentali, però, ma in virtù dell'aspettativa di poter così ricostruire un legame autenticamente fiduciario tra i cittadini e i loro rappresentanti nella pubblica amministrazione, ove occorra chiedendo un radicale cambio di rotta o l'allontanamento dei soggetti coinvolti in azioni discutibili od opache.

Una rassegna realistica delle esperienze maturate negli ultimi anni mostra come, ad oggi, le comunità monitoranti siano pratiche di attivismo civico ancora limitate e circoscritte nella loro portata e diffusione. Seppure ancora in forma embrionale, alcune iniziative locali si sono organizzate negli ultimi anni attorno al progetto *Common* (da intendersi nel duplice senso di "bene comune" secondo la lingua inglese, ma anche acronimo di COMunità MONitoranti), promossa da Gruppo Abele e Libera anche mediante Scuole annuali di formazione a livello nazionale - tenute in collaborazione con l'Università di Pisa e con le attività didattiche del Master in "Analisi, prevenzione e contrasto della criminalità organizzata e della corruzione". Tra queste si prenda ad esempio il progetto *Integrity Pact*<sup>99</sup>, modello d'azione sviluppato in Italia da tre associazioni in tre diverse esperienze territoriali, Amapola, Actionaid, Transparency International: il fuoco dell'attenzione "monitorante" è la vigilanza degli appalti finanziati con fondi europei grazie ad una clausola (il patto d'integrità appunto) inserita nei contratti, che riconosce l'azione di monitoraggio dal basso. Ancora, si può considerare la finalità pedagogica dell'iniziativa *A scuola di Opencoesione*<sup>100</sup>, promossa dal Miur con il Dipartimento della Coesione pubblica: centinaia di scuole coinvolte nella sperimentazione di gruppi di studenti impegnati nel monitoraggio di progetti finanziati dai fondi Coesione europei e pubblicati in Opencoesione. Altre iniziative sono finalizzate a rendere trasparenti particolari ambiti di cura del bene comune, quali ad esempio Ricostruzione trasparente<sup>101</sup> (promossa da Ondata e ActionAid) e Confiscati bene 2.0<sup>102</sup> (avviata grazie a Libera e Ondata), impegnate rispettivamente nell'opera di monitoraggio della ricostruzione post-terremoto del centro Italia del 2016 o della gestione dei beni confiscati alla criminalità organizzata e ai corrotti.

Guardando più in dettaglio all'ultima (in senso cronologico) di queste esperienze, Confiscati bene 2.0 - lanciata il 20 novembre del 2018 - il

portale [www.confiscatibene.it](http://www.confiscatibene.it) presenta una sezione digitale specificamente pensata e rivolta alle comunità monitoranti, così da rendere loro disponibili strumenti utili a esercitare il diritto di illuminare, la responsabilità di monitorare, la possibilità di partecipare alla vita dei beni confiscati. Di particolare rilievo lo strumento “Chiedi ai Comuni”<sup>103</sup>: tramite un sistema semplificato è possibile ottenere una domanda di accesso civico semplice per chiedere, a un Comune inadempiente, la pubblicazione dell’elenco di tutti i beni confiscati trasferiti al proprio patrimonio che lo stesso Codice Antimafia prevede di aggiornare in forme mensili e in formato aperto, pena sanzione al dirigente inadempiente. Simili “sperimentazioni” - ancora da consolidare e istituzionalizzare - oltre che per la loro qualità, appaiono particolarmente promettenti specie se si tiene conto del contesto amministrativo e civico in cui sono maturate, ancora dominato dalla logica dell’attesa di “buone pratiche” calate dall’alto, e dunque scarsamente ricettivo rispetto a un rovesciamento di paradigma verso un modello di controllo diffuso dal basso. Auspicabile evoluzione delle comunità monitoranti è di passare da una dimensione tuttora sperimentale a quella di pratica diffusa. Il primo requisito necessario consiste nel rendere accessibili a tutti i cittadini, con qualsiasi ente pubblico interagiscano, gli stessi meccanismi di acquisizione dei dati richiesti alle pubbliche amministrazioni, rimuovendo le barriere di conoscenza e comprensione delle nuove forme del diritto di sapere. Finché gli strumenti dell’accesso civico, semplice o generalizzato, e persino l’utilizzo di dati che la pubblica amministrazione pone online nella sezione “Amministrazione trasparente” del proprio sito resteranno inutilizzabili - troppo frequentemente presentati in formato non “navigabile”, con matrici di dati numerici non trattabili mediante elementari strumenti di analisi statistica - ovvero appannaggio di pochi, la costruzione di un’autentica cultura dell’integrità resterà un obiettivo astratto e distante, utopistico quanto il modello ideale di “trasparenza integrale” sopra descritto. La formula delle Scuole Common cui si è fatto cenno, replicata in molti contesti territoriali, ha precisamente l’obiettivo di sviluppare attività di *empowerment* permanente per comunità monitoranti.

Una seconda trasformazione raccomandabile consiste nel favorire e incoraggiare forme di utilizzo collettivo degli strumenti di accesso civico, così da scongiurare un duplice pericolo: che ne venga fatto un



utilizzo privatistico od opportunistico, e non di interesse collettivo; oppure, al contrario, che il suo utilizzo da parte di un singolo lo renda individuabile esponendolo a una condizione di rischio, come si è visto precedentemente. Ove occorra, si potranno persino stigmatizzare quelle richieste strumentali di trasparenza, aventi l'obiettivo mirato (e riconoscibile) di screditare un avversario politico o un'Istituzione, senza aprirsi a forme di controllo civico diffuso. Nella stessa prospettiva, va valutato molto criticamente qualsiasi utilizzo distorto degli strumenti dell'accesso civico ad opera di soggetti più interessati agli strumenti in sé (a volte in forme "moleste" e onerose per le Pubbliche amministrazioni, che per rispondere deve sottrarre risorse a impieghi socialmente più utili) che alla tutela del bene comune.

Da ultimo, occorre saper distinguere ciò che compete alla società civile (il monitoraggio) da quelle competenze che nel disegno istituzionale ricadono tra le responsabilità dei decisori pubblici (le scelte collettivamente vincolanti). Questa chiarezza può valere a scongiurare le peggiori forme di condizionamento delle decisioni pubbliche ad opera di portatori di interessi particolaristici, piuttosto che secondo l'interesse collettivo. Ogni comunità monitorante è chiamata a riconoscere e gestire quelle forme di potenziale conflitto d'interessi nelle quali i suoi componenti possono trovarsi invischiati proprio alla luce del loro impegno di monitoraggio civico, imparando a leggere e valutare opportunità rischiose, se occorre facendo un passo indietro rispetto a proposte di partecipazione cui sottendono dinamiche opache e limitanti la loro libertà e autonomia. In altre parole, occorre preservare le stesse comunità monitoranti dal rischio di essere "catturate" da dinamiche corruttrici ad opera di soggetti che potrebbero avvantaggiarsi dalla strumentalizzazione della loro azione.

Viviamo un'epoca nella quale il ricorso a *fake news* e "verità alternative", amplificato dall'utilizzo estensivo dei social media, è diventato parte integrante delle strategie vincenti di manipolazione comunicativa. Difficile immaginare una via d'uscita attraverso il mito di una "partecipazione totale" del cittadino, tanto allettante all'apparenza quanto vulnerabile al dominio di emozioni provocate artificialmente o di misteriosi algoritmi di aggregazione delle instabili preferenze individuali. Di qui il potenziale "rivoluzionario" - rispetto al paradigma oggi dominante - dell'affermarsi di esperienze di azione collettiva ispirate

al modello di comunità monitorante qui raffigurato: accedere consapevolmente e collettivamente a dati e informazioni resi disponibili dagli enti pubblici, acquisire e valorizzare le competenze necessarie per valutarle, richiamare a responsabilità decisori pubblici inadempienti, sono componenti essenziali di qualsiasi efficace strategia di vigilanza sull'integrità del patto sociale, pratica di cittadinanza attiva quanto mai necessaria per riallacciare quel tessuto di fiducia che dovrebbe legare istituzioni e cittadini, ma è intaccato proprio dalla percezione di corruzione e malgoverno.

#### Note

87. Si veda L. Ferrante e A. Vannucci, "Anticorruzione pop", Torino, Edizioni Gruppo Abele, 2017, p. #

88. L'espressione FOIA si è affermata in tutto il mondo per descrivere l'introduzione di disposizioni legislative e regolamentari che da un lato proteggono la libertà di informazione, dall'altro affermano il diritto alla conoscibilità totale dei dati della pubblica amministrazione.

89. <http://www.foia4italy.it/>

90. Per una discussione approfondita dell'importanza che l'accesso pubblico a tali banche dati - inclusi i "microdati" - potrebbe assumere nelle politiche di contrasto della corruzione si veda L. Picci e A. Vannucci, "Lo zen e l'arte della lotta alla corruzione", Milano, Altreconomia, 2018.

91. Si veda A. Pizzorno, "Lo scambio occulto", in Stato e mercato, 34 (1), pp.3-4.

92. Si veda Transparency international, *Using the right to information as an anti-corruption tool*, 2006, in [http://oas.org/dil/access\\_to\\_information\\_human\\_Policy\\_Recommendations\\_Transparency\\_International\\_Right\\_to\\_Information\\_as\\_an\\_Anti-Corruption\\_Tool.pdf](http://oas.org/dil/access_to_information_human_Policy_Recommendations_Transparency_International_Right_to_Information_as_an_Anti-Corruption_Tool.pdf).

93. Si veda Escaleras, M, Lin S., Register, C., *Freedom of Information and Public Sector Corruption*, in "Public Choice"; December 2010.

94. Si veda V. Levrov e E. Kubaniova, *Freedom of Information Law: Reporter's best friend or killer?* 12 marzo 2018, in <https://www.occrp.org/en/amurderedjournalistslastinvestiga->

[tion/freedom-of-information-law-reporters-best-friend-or-killer](https://www.occrp.org/en/amurderedjournalistslastinvestigation/freedom-of-information-law-reporters-best-friend-or-killer)

95. Si veda Cordis, A. S., Warren, P. L., *Sunshine as Disinfectant: the effect of State Freedom of Information Act Laws on Public Corruption*, in *Journal of Public Economics*, 115, 2014, pp. 18-36, in <https://pdfs.semanticscholar.org/4ee2/75e2e190062a5032906098a0950bc54ce06e.pdf>.

96. Si veda Mungiu.Pippidi, A., *FOIA as an anti-corruption tool*, ERCAS Working Paper n. 34, April 2014, in <https://www.againstcorruption.eu/wp-content/uploads/2013/04/WP-34-FOIA-as-an-anti-corruption-tool.pdf>

97. Le resistenze riscontrate di fronte a richieste di accesso civico non sempre discendono da un deliberato ostruzionismo dei decisori pubblici. Uno studio mostra che in alcuni paesi le difficoltà incontrate sono il prodotto di fattori diversi, legati ad esempio all'assenza di competenze e di formazione sulla gestione delle richieste di trasparenza all'interno della pubblica amministrazione. Si veda al riguardo Transparency International, *Using the right to information as an anti-corruption tool*, cit., p. 3.

98. Si tratta di un concetto tematizzato per la prima volta da John Keane, *The life and death of democracy*, Keane and Shuster, 2009.

99. Dettagli al link <http://monitorappalti.it/>

100. <http://www.ascuoladiopencoesezione.it/>

101. <http://ricostruzionetrasparente.it/>

102. [www.confiscatibene.it](http://www.confiscatibene.it)

103. <https://www.confiscatibene.it/escili-bene>

# APPENDICE 1

## VADEMECUM

### E DOMANDE FREQUENTI

Quando non troviamo online i dati richiesti agli enti per legge, è diritto di tutti chiederli. Questo strumento si chiama **accesso civico semplice**: è un istituto fondato sul diritto all'accessibilità totale alle informazioni che dovrebbe limitarsi a casi di emergenza, ma che più frequentemente del dovuto finisce per divenire di ordinaria amministrazione, visto che sono ancora molti i dati formalmente obbligatori che risultano invece lacunosi o assenti.

Tramite questo strumento, ciascuno di noi può presentare gratuitamente un'istanza per chiedere la "luce dei dati", qualora se ne interrompa il flusso messo a disposizione dagli enti.

Basta inviare una semplice email all'ufficio che dispone di quei dati o quello competente in materia, oppure all'Ufficio relazioni con il pubblico, o ancor meglio al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (che è una figura pensata proprio per questi fini, oltre che per disporre quegli atti utili a rendere gli enti refrattari al malaffare, che potrà indirizzare la tua domanda ai destinatari), indicando il documento mancante e in possesso dell'amministrazione, senza dover spiegare le ragioni della richiesta e neppure fornire motivazioni generali.

L'ente, se accoglie la richiesta, ha 30 giorni di tempo per pubblicare i dati sul suo sito istituzionale, facendo seguito poi alla e-mail con una risposta contenente il link utile ad accedere al dato stesso.

Da dicembre 2016, come abbiamo detto, grazie a una forte spinta dal basso portata avanti da diverse realtà associative, riunite sotto l'ombrello dell'iniziativa **Foia4Italy**, abbiamo ancora un ulteriore strumento utile a "illuminare".

Qualcosa di potenzialmente rivoluzionario, capace di rovesciare, almeno negli intenti, la prospettiva fin qui dominante: la possibilità, per ciascun cittadino e senza ledere diritti di eventuali controinteressati, di richiedere trasparenza aggiuntiva.

L'“accesso civico generalizzato” (o “accesso FOIA”) è quell'istituto che, simile a una torcia orientata verso gli angoli più bui della cosa pubblica, ci consente finalmente di richiedere specifici dati oltre a quelli che già le amministrazioni sono obbligate a pubblicare online. Uno strumento da attivare quando riteniamo di non avere elementi sufficienti, con la sola “ordinaria amministrazione trasparente”, a capire quello che sta avvenendo nella gestione degli affari pubblici. Gli enti cioè, dietro la sollecitazione dei cittadini, non possono che reagire alla richiesta generando ancora “più luce”, rilasciando ulteriori informazioni in loro possesso oltre a quelle obbligatorie, per garantire piena conoscibilità a una certa realtà o area di attività pubblica. Andando sul concreto, valgono qui gli stessi tempi dell'accesso civico semplice. Significa che l'ente ha 30 giorni, dalla presentazione della tua istanza, per chiudere il procedimento fornendoti una risposta. Attenzione però: la legge non consente di chiedere dati in forma generica. Anche nel caso di un accesso generalizzato si possono richiedere solamente dati già esistenti, che non comportino come aggravio per i funzionari pubblici la produzione di un documento specifico. Ci sono diversi limiti all'esercizio di questo diritto, molti dei quali emergeranno probabilmente solo provando a farlo vivere, magari procedendo per tentativi, errori, ricorsi.

Cosa accade se, allo scadere dei 30 giorni, non hai ricevuto una risposta (positiva o negativa che sia) dall'ente pubblico alle tue domande di accesso civico (semplice o generalizzato)? Oppure se ti è stato espressamente detto di “no”ma ritieni che questo ostruzionismo sia immotivato? La legge purtroppo non è ad oggi molto efficace e chiara, in questi casi. Ti assicura altri 20 giorni di tempo per chiedere al responsabile della prevenzione della corruzione di quell'ente di riesaminare la tua richiesta. Se anche a questo tentativo segue un diniego (oppure anche senza “ritentare”) hai 30 giorni per fare ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale (Tar) competente di quel territorio.

Se stai richiedendo dati a Regioni o enti locali puoi fare ricorso a

un'altra figura istituzionale, il “difensore civico”, il quale si pronuncia entro 30 giorni dalla tua richiesta. Se il difensore ti dà ragione la sua decisione viene comunicata a te e all'amministrazione interessata, che però può ancora “resisterti”, senza che ad oggi sia chiaro a sufficienza chi, quando e come dovrebbe applicare possibili sanzioni, se l'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) o l'ente stesso nei confronti dei suoi funzionari inadempienti per danno di immagine.

### **Perché l'accesso documentale è un diritto**

Il diritto d'accesso in Italia è stato riconosciuto ufficialmente con la legge n. 241 del 1990 (art. 22 ss.). Esso è subordinato alla titolarità di un “interesse concreto, attuale e diretto”, rispetto al contenuto degli atti, corrispondente a una “situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è richiesto l'accesso”. Il diritto di disporre di un documento amministrativo è quindi strumentale alla tutela degli interessi individuali di un soggetto che si trova in una posizione differenziata rispetto agli altri cittadini e a tal fine, per la presentazione delle richieste di accesso, è sempre richiesta la motivazione.

### **Che cos'è l'accesso civico semplice**

Introdotta nel 2013 attraverso l'art. 5, comma 1, D.Lgs. n. 33/2013, è riconosciuta a chiunque, ma è circoscritta a garantire il rispetto dell'obbligo di pubblicazione, da parte delle singole Amministrazioni, dei documenti e delle informazioni indicati dalla legge e puntualmente specificati dal decreto legislativo citato.

### **Che cos'è l'accesso civico generalizzato**

Introdotta nel 2016 mediante l'art. 5, comma 2, D.Lgs. n. 33/2013, così come modificato dal D.Lgs. 97/2016, questo istituto consente a ogni cittadino di richiedere alla Pubblica amministrazione dati e documenti già esistenti, anche in assenza di specifici obblighi di pubblicazione e senza la previa dimostrazione della sussistenza di un interesse attuale e concreto né di motivazione della richiesta.

### **Quali sono i limiti al diritto di accesso**

Di fronte ad una richiesta di accesso, la Pubblica amministrazione

deve sempre valutare l'esistenza della tutela di altri interessi, sia pubblici - ad esempio, le informazioni coperte da segreto di Stato o quelle che riguardino l'ordine pubblico e la sicurezza nazionale, le relazioni internazionali, gli impianti industriali a rischio, le indagini giudiziarie - sia privati - in particolare la protezione dei dati personali, il diritto d'autore e i segreti commerciali - che possono giustificare il diniego all'accesso, ovvero il suo differimento o l'accessibilità parziale ai documenti richiesti, evitando in ogni caso che l'adempimento alle richieste determini un aggravio di lavoro incompatibile con le risorse dell'Amministrazione interessata.

In linea generale, nell'accesso documentale la tutela del richiedente è considerata maggiore, consentendo un accesso più in profondità ai dati indicati; nell'accesso generalizzato, invece, l'accesso è meno profondo ma più esteso, perché può riguardare una più ampia massa di dati, documenti e informazioni.

### **Come si invia la richiesta**

Ai sensi dell'art. 5, comma 3, del D.Lgs. n. 33/2013 l'istanza può essere trasmessa per via telematica e in questo caso si applica l'art. 65, comma 1, del D.Lgs. n. 82/2005 (Codice dell'Amministrazione digitale - CAD) senza escludere altre possibilità: qualsiasi modalità deve ritenersi ammissibile.

### **Quali sono gli uffici competenti**

Per quanto concerne la gestione delle domande e la relativa organizzazione interna il Decreto trasparenza presuppone la distinzione tra tre tipologie di competenze: la prima a riceverle, la seconda a decidere sulle stesse e la terza sulle richieste di riesame. Un punto di particolare importanza per la Funzione Pubblica consiste, poi, nella raccomandazione - fatta alle Amministrazioni - di adottare delle soluzioni organizzative individuando, in particolare, "delle risorse professionali adeguate, che si specializzano nel tempo, accumulando know how ed esperienza" e che ai fini istruttori possano dialogare con gli uffici che detengono i dati richiesti. In questo senso si immaginano dei centri di competenza o di help desk, che possano assistere gli uffici della medesima Amministrazione nella trattazione delle singole domande.

## **Quali sono i tempi e i termini della decisione**

La Circolare ministeriale stabilisce che il termine per la conclusione del procedimento di accesso è di trenta giorni e decorre dalla presentazione della istanza, non dalla data di acquisizione al protocollo. L'Amministrazione interessata deve adottare un provvedimento espresso e motivato da comunicare al richiedente e agli eventuali controinteressati. Non è, pertanto, ammesso il silenzio-diniego. L'inosservanza del termine sopra indicato costituisce elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale, eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'Amministrazione e viene anche valutata nei termini di "retribuzione di risultato" e di "performance individuale dei responsabili".

## **È prevista la possibilità di un accesso parziale ai documenti?**

Le Linee Guida dell'ANAC indicano che, in attuazione dei principi di necessità, proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, "il soggetto destinatario dell'istanza, nel dare riscontro alla richiesta di accesso generalizzato, dovrebbe in linea generale scegliere le modalità meno pregiudizievoli per i diritti dell'interessato, privilegiando l'ostensione di documenti con l'omissione dei dati personali in esso presenti, laddove l'esigenza informativa, alla base dell'accesso generalizzato, possa essere raggiunta senza implicare il trattamento dei dati personali". Di conseguenza, quando l'oggetto della richiesta di accesso riguarda documenti contenenti informazioni relative a persone fisiche 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 dovrebbe accordare l'accesso parziale ai documenti, oscurando i dati personali ivi presenti. L'utilizzo della tecnica degli omissis permetterebbe in molti casi di soddisfare sia l'interesse conoscitivo del richiedente sia le esigenze di tutela della riservatezza degli altri soggetti coinvolti.

## **Chi sono e qual è il ruolo dei "controinteressati"**

In relazione a ciascuna domanda di accesso, l'Amministrazione deve verificare l'eventuale esistenza di controinteressati. Tale verifica non è necessaria nel caso in cui la richiesta abbia ad oggetto dati la cui pubblicazione è prevista dalla legge come obbligatoria.

Nel caso in cui siano stati individuati eventuali controinteressati, l'Amministrazione ha il compito di comunicare loro di aver ricevuto la domanda di accesso concedendo un termine di dieci giorni per la presentazione di opposizione motivata e consentendo così di intervenire eventualmente nel procedimento.

### **Quando è possibile un diniego alla richiesta**

Nella Circolare ministeriale vengono elencate alcune indicazioni e fornite delle raccomandazioni operative di cui le Amministrazioni devono tener conto. In primo luogo, le Amministrazioni devono rispondere a ciascuna richiesta nella sua interezza, in maniera esaustiva e, nel caso di diniego parziale, con una motivazione che sia adeguata in relazione a ciascun gruppo di dati e documenti. In secondo luogo, il differimento dell'accesso (art. 5-bis, comma 5 d. lgs. n. 33/2013) è ammesso solo quando ricorrano cumulativamente le due condizioni per cui "l'accesso può comportare un pregiudizio concreto a uno degli interessi pubblici o privati di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 5 bis" e "che quel pregiudizio abbia carattere transitorio [...]". In terzo luogo sono impropri e illegittimi i dinieghi fondati su motivi diversi da quelli riconducibili ai limiti prescritti dalla normativa. Per esempio, non sarebbe legittimo un diniego di accesso sulla base dell'argomento secondo cui i dati e i documenti richiesti risalirebbero a una data anteriore alla entrata in vigore del decreto trasparenza e successive modificazioni, o ancora, l'accesso non può essere negato perché la conoscibilità del dato o del documento potrebbe provocare un danno alla Amministrazione o alla professionalità delle persone coinvolte o per ragioni derivanti dalla necessità di consultare gli organi di indirizzo politico. Infine, non è possibile accogliere richieste massive o manifestamente irragionevoli. Gli stessi principi si applicano anche se uno stesso soggetto propone più domande entro un periodo di tempo limitato e se le richieste sono identiche o sostanzialmente coincidenti.

### **A chi e come si può fare ricorso**

L'articolo 17 della legge 11 febbraio 2005, n. 15 ha previsto il ricorso, mediante raccomandata, telefax o posta elettronica, alla **Commissione per l'accesso**, nei casi di diniego di accesso, espresso o tacito



delle Amministrazioni centrali e periferiche dello Stato al fine di evitare un vuoto di tutela in sede amministrativa. La Commissione decide anche sui ricorsi contro i dinieghi di accesso degli enti locali, in tutti i casi di assenza totale ed accertata di difensore civico, sia a livello provinciale sia a livello regionale comunque in sede consultiva ai sensi dell'articolo 27 della legge n.241/90, fornendo il proprio orientamento interpretativo agli organi di governo delle Amministrazioni locali che ne facciano richiesta, specialmente con riferimento al peculiare diritto di accesso spettante ai cittadini residenti nei confronti degli atti comunali e ai consiglieri comunali e provinciali, ai sensi del Testo Unico degli Enti Locali.

Il ricorso deve essere notificato ai controinteressati che possono presentare le proprie controdeduzioni entro 15 giorni (art. 12, c. 2 del D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184). Entro 30 giorni dalla presentazione del ricorso stesso, la Commissione decide. Scaduti i termini senza una pronuncia della Commissione, il ricorso si intende respinto (cd. silenzio-rigetto).

Di fronte all'inerzia da parte del RPCT o del titolare del potere sostitutivo, il richiedente, al fine della tutela del proprio diritto, può proporre ricorso al **Tribunale amministrativo regionale**, nel termine perentorio di 30 giorni, ai sensi dell'art. 116 del D.Lgs. n. 104 del 2010 (vedi anche sentenza del Tar Ancona n. 411 del 2018). Rientrano nella competenza esclusiva del giudice amministrativo tutte le controversie in materia di diritto di accesso, indipendentemente dal fatto che la situazione giuridica finale a cui tutela viene esercitato il diritto di accesso si configuri come diritto soggettivo ovvero come situazione di interesse legittimo. Il ricorso può anche essere presentato con apposita istanza presso la segreteria del giudice ove pende il giudizio principale, dopo aver provveduto alla notificazione all'Amministrazione e agli eventuali controinteressati. Il giudice decide con sentenza in forma semplificata ovvero con ordinanza. In caso di illegittimità del diniego il giudizio si conclude con l'ordine all'Amministrazione di esibire il documento e/o di dare pubblicità ai dati. In tal caso, o in quello di ritardo nella messa a disposizione dei documenti richiesti, le spese processuali possono essere poste a carico dell'Amministrazione soccombente oppure potrebbe essere presentata una richiesta di risarcimento danni. Nel caso di

presentazione del ricorso alla Commissione per l'accesso, invece, il termine per ricorrere al TAR decorre dalla data di ricevimento da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza di riesame alla Commissione stessa.

Nei casi in cui l'accesso sia stato negato o differito a tutela "della protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia" (articolo 5 bis, comma 2, lettera a), il RPCT provvede una volta sentito il **Garante per la prevenzione dei dati personali** che si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A questo punto, per ciò che concerne le tempistiche, il termine per l'adozione del provvedimento da parte del RPCT viene sospeso fino alla ricezione del parere da parte del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni. Medesima disciplina e tempistica del Garante operano anche nel caso in cui, trattandosi di atti delle Amministrazioni delle regioni o degli enti locali, la competenza sia attribuita al difensore civico.

### **Che cosa si fa in caso di dati sensibili e dati sensibilissimi**

Nell'accesso documentale le necessità difensive, riconducibili all'effettività della tutela di cui all'art. 24 della Costituzione, devono di regola ritenersi prevalenti rispetto a quelle della riservatezza, ma l'applicazione di tale principio va adeguatamente bilanciata quando vengano presi in considerazione dati sensibili, richiamati dall'art. 24, comma 6 della legge n. 241 del 1990 (origine razziale ed etnica, convinzioni religiose, opinioni politiche, adesione a partiti, sindacati, informazioni fiscali e finanziarie etc).

Nel caso invece di dati sensibilissimi (ossia i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale del soggetto interessato) il diritto di accesso, ai sensi dell'art. 60 del decreto legislativo n. 196 del 2003 (Codice della Privacy) può essere esercitato soltanto se, in seguito a una delicata operazione di bilanciamento di interessi, la situazione giuridica rilevante sottesa al diritto di accesso viene considerata di rango almeno pari al diritto alla riservatezza dell'interessato (cfr. ad esempio la decisione della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi del 15 dicembre 2016). In altri termini occorre che la parte fornisca la prova della stretta necessità e indispensabilità del dato cui chiede di accedere rispetto all'interesse oggetto di tutela.

## **L'accesso riguarda documenti esistenti e indicati in modo puntuale**

Il diritto di accesso è riconosciuto solo per atti esistenti e detenuti dall'Amministrazione, secondo gli obblighi di conservazione della documentazione previsti dalla legge.

In caso di impossibilità di reperire la documentazione richiesta, motivata dalla mera conseguenza del tempo trascorso e delle modifiche organizzative medio tempore succedutesi, il TAR Milano afferma comunque la necessità da parte dell'Amministrazione comunale di dare pienamente conto di tale impossibilità, esplicitando in modo dettagliato le ragioni concrete. E il Consiglio di Stato ha precisato che non è sufficiente la sola denuncia di un furto riguardante gli atti oggetto dell'istanza di accesso. Questi devono essere puntualmente indicati, quali siano gli atti inesistenti che non si è in grado d'esibire e, nel caso in cui non siano facilmente ricostruibili, perché trasfusi in altri procedimenti (anche giudiziari) "se del caso attingendo ai relativi atti o facendo riferimento a quelli esibiti ad altre Autorità". La relativa istanza non può essere generica, eccessivamente estesa o riferita a un numero indefinito di atti non specificamente individuati, configurando ad esempio una c.d. richiesta esplorativa. L'utente deve indicare gli atti di cui viene chiesto l'accesso, ovvero fornire argomenti e indizi circa l'esistenza degli atti di cui chiede l'accesso. Spetterà all'Amministrazione collaborare per la corretta puntualizzazione della richiesta ovvero fornire la prova contraria. Richieste generiche sottoporrebbero l'Amministrazione a ricerche incompatibili sia con la funzionalità degli uffici sia con l'economicità e la tempestività dell'azione amministrativa.

## **Le modalità della risposta della Pubblica amministrazione**

Nel caso di atti soggetti a pubblicazione, il diritto si esercita direttamente e immediatamente da parte di chiunque, senza autenticazioni o identificazioni, rendendo obsoleta e superata la tradizionale forma di accesso cartaceo, che comporterebbe l'inutile duplicazione di attività e procedimenti amministrativi: è sufficiente che l'Amministrazione precisi, nella propria nota di riscontro, la possibilità di accedere via web ai documenti richiesti, indicando il collegamento ipertestuale attraverso cui raggiungere i dati, salvo integrazione da

effettuare per i documenti non pubblicati. Risulta altresì praticabile l'utilizzo della posta elettronica certificata per l'invio della documentazione richiesta.

Non risulta invece possibile limitare l'accesso alla sola visione degli atti quando essa si riveli insufficiente a consentire la tutela in sede giurisdizionale degli interessi del ricorrente.

## APPENDICE 2

# SITOGRAFIA

- Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi: istituita, presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nel 1991 è l'organismo preposto alla vigilanza sull'attuazione del principio della piena conoscibilità e trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione, al quale possono rivolgersi privati cittadini e pubbliche amministrazioni
- Consiglio Nazionale Forense - Sezione "Amministrazione trasparente": è l'organo istituito, presso il Ministero della Giustizia, che dà attuazione alle norme in materia di accesso agli atti e documenti amministrativi di cui alla legge n. 241 del 1990 nonché a quelli oggetto di accesso civico
- Garante per la protezione dei dati personali: è un'autorità amministrativa indipendente istituita dalla cosiddetta legge sulla privacy (legge 31 dicembre 1996, n. 675), poi disciplinata dal Codice in materia di protezione dei dati personali (d.lg. 30 giugno 2003 n. 196), come modificato dal Decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101. Quest'ultimo ha confermato che il Garante è l'autorità di controllo designata anche ai fini dell'attuazione del Regolamento generale sulla protezione dei dati personali (UE) 2016/679 (art. 51).
- Ministero dell'Interno - Accesso civico: in questa sezione è possibile trovare i modelli di richiesta per presentare una richiesta di accesso civico semplice e generalizzato ai vari dipartimenti del Ministero dell'Interno
- Ministero per la Pubblica amministrazione - Accesso civico: in questa sezione è possibile trovare il modulo istanza per presentare una richiesta di accesso civico generalizzato al Dipartimento della funzione pubblica

- Portale giuridico dedicato all'accesso ai documenti amministrativi: è un portale interamente dedicato al diritto di accesso ai documenti amministrativi, che si rivolge a tutti coloro che sono chiamati a confrontarsi, quotidianamente od occasionalmente, con le problematiche dell'istituto, sia dalla parte della Pubblica Amministrazione, sia dalla parte di coloro che hanno titolo a conoscere i dati ed i documenti amministrativi

### **Normativa e atti di riferimento**

- Circolare della Funzione Pubblica n. 2/2017 Attuazione delle norme sull'accesso CIVICO generalizzato (c.d. FOIA)
- Decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97 Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6 novembre 2012, n. 190 e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 , ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n. 124 , in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche
- Legge 7 agosto 1990, n. 241 Nuove norme sul procedimento amministrativo
- Linee Guida ANAC 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 e indicazioni sull'attuazione degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni contenute nel d.lgs. 33/2013 come modificato dal d.lgs. 97/2016 (Delibera n. 1309 del 28 dicembre 2016 )
- Linee Guida ANAC recanti indicazioni sull'attuazione degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni contenute nel d.lgs. 33/2013 come modificato dal d.lgs. 97/2016

*Per ulteriori approfondimenti visita anche la sezione del sito di Avviso Pubblico dedicata al Diritto d'accesso, aggiornata con le riforme più recenti*

# GLI AUTORI

## **Raffaele Cantone**

Presidente dell'Autorità nazionale anticorruzione dal 28 aprile 2014. È magistrato fuori ruolo.

È entrato in magistratura nel 1991 con prima assegnazione alla Procura della Repubblica presso la Pretura circondariale di Napoli e dal 1996 Sostituto Procuratore presso la Procura della Repubblica del Tribunale di Napoli, dove nel 1999 è stato designato alla Direzione distrettuale antimafia fino al 2007. È titolare, a contratto, dell'insegnamento 'Prevenzione della Corruzione e Trasparenza nella P.A.' presso l'Università Federico II di Napoli. Collabora con numerose riviste giuridiche ed ha pubblicato opere monografiche, numerosi articoli su riviste specializzate e voci enciclopediche su argomenti giuridici.

## **Nicoletta Parisi**

Membro dell'Autorità nazionale anticorruzione da luglio 2014. Già Professore ordinario di Diritto internazionale nell'Università degli Studi di Catania. Componente di comitati scientifici di riviste giuridiche, nonché di comitati di valutazione della ricerca. Responsabile di progetti scientifici nel campo del diritto internazionale ed europeo. Autore di pubblicazioni monografiche, di saggi e di manuali nello stesso settore.

## **Alberto Vannucci**

Docente di Scienza Politica all'Università di Pisa, nella sua attività di ricerca si è occupato di lavoro nero, declino competitivo, organizzazioni criminali e corruzione politico-amministrativa. Dal 2010 coordina il Master universitario in "Analisi, prevenzione e contrasto della criminalità organizzata e della corruzione", costruito con Libera e Avviso Pubblico. È autore di numerose pubblicazioni tra cui Un paese anormale (1999), Mani impunte (2007), Atlante della corruzione (2012), Anticorruzione Pop con L. Ferrante (2017) e Lo Zen e l'arte della lotta alla corruzione con L. Picci (2018).

## **Leonardo Ferrante**

Referente del progetto "Common - comunità monitoranti" per Gruppo Abele e Libera. Co-autore di Anticorruzione pop assieme ad Alberto Vannucci (Edizioni gruppo Abele 2017), porta avanti percorsi di empowerment

per far acquisire alla società civile gli strumenti della vigilanza diffusa e della tutela del bene comune dagli abusi del malaffare.

### **Elena Ciccarello**

Giornalista professionista e dottoranda in Mutamento sociale e politico all'Università di Torino, si occupa in particolare di mafie e corruzione. Dal 2015 al 2018 ha insegnato Data journalism presso il Master Apc dell'Università di Pisa. Tra le sue pubblicazioni, Fuga dalla legalità. Gela, i cittadini, le leggi, le istituzioni (Ega, 2007), scritto con Marco Nebiolo, Politica e 'ndrangheta in Piemonte. Il caso di Leini (Meridiana, 79, 2014) e La posta in gioco di Mafia capitale. Nuove mafie e interpretazioni del 416 bis (Meridiana, 87, 2016).

### **Giuliano Palagi**

È avvocato, giurista e formatore. Attualmente direttore generale di Acer Bologna e componente della Commissione consultiva di Avviso Pubblico. Negli ultimi vent'anni ha ricoperto incarichi di responsabilità nelle Pubbliche amministrazioni. Esperto di organizzazione, gestione, risorse umane e public risk management, ha progettato e realizzato lavori di riorganizzazione strutturale e di innovazione di processo, modelli innovativi di gestione del rischio giuridico, nuovi sistemi di valutazione. Ha insegnato in Università italiane e straniere.

### **Ernesto Belisario**

È un avvocato, specializzato in Diritto Amministrativo e Scienza dell'Amministrazione, docente presso l'Università degli Studi della Basilicata. Si occupa di diritto amministrativo, ICT Law e dei profili giuridici dell'e-government e ha scritto numerose pubblicazioni (cartacee e digitali) nelle materie di attività. È presidente del Circolo dei Giuristi Telematici e Segretario Generale dell'Istituto per le Politiche dell'Innovazione.

*A tutti gli autori Avviso Pubblico esprime un sentito ringraziamento per aver fornito il loro qualificato contributo in forma completamente gratuita*



# AVVISO PUBBLICO. LA RETE NAZIONALE DEGLI ENTI LOCALI ANTIMAFIA

**Avviso Pubblico. Enti locali e Regioni per la formazione civile contro le mafie**, è un'Associazione nata nel 1996 con l'intento di collegare ed organizzare gli Amministratori locali che concretamente si impegnano a promuovere la cultura della legalità democratica nella politica, nella Pubblica Amministrazione e sui territori da essi governati. Attualmente **conta più di 460 soci** tra Comuni, Unioni di Comuni, Città metropolitane, Province e Regioni ed è presieduta da **Roberto Montà**, Sindaco di Grugliasco (To). Nel corso degli anni, l'Associazione ha collaborato con diversi partner, tra cui: **l'Alleanza delle Cooperative Italiane**, **l'Arci**, **l'Associazione Italiana Calciatori**, **l'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani**, **il Forum Italiano della Sicurezza Urbana**, **l'Istituto per l'Innovazione e la Trasparenza degli Appalti** e la **Compatibilità Ambientale, Libera. Associazioni, nomi e numeri contro le mafie** e i **Sindacati** (Cgil, Cisl, Uil). L'Associazione collabora inoltre con alcune **Università italiane** per lo svolgimento di attività di ricerca, divulgazione e formazione.

Avviso Pubblico è periodicamente audita da diverse **Commissioni parlamentari di inchiesta**, tra cui quella sul fenomeno delle mafie, quella sul fenomeno delle intimidazioni agli amministratori locali e quella sul ciclo illecito dei rifiuti. Altre audizioni sono state effettuate in sede di Commissioni comunali o regionali che si occupano di prevenzione e contrasto alle mafie.

Attraverso uno specifico Dipartimento, Avviso Pubblico organizza **corsi di formazione**, mono o pluritematici, per amministratori locali e personale della Pubblica amministrazione, oltre ad organizzare iniziative pubbliche di sensibilizzazione rivolte a tutti i cittadini e agli studenti delle scuole di vario ordine e grado.

A dicembre 2014, Avviso Pubblico ha dato vita al progetto denominato **Osservatorio Parlamentare**, un portale che monitora quotidianamente l'attività della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica in materia di prevenzione e di contrasto alla criminalità organizzata e alla corruzione e fornisce approfondimenti su argomenti specifici. L'Osservatorio è accessibile online dal sito di Avviso Pubblico. Tramite il sito internet, Avviso Pubblico divulga documenti istituzionali.

Dal 2011, l'Associazione redige il Rapporto annuale **Amministratori Sotto Tiro**, per monitorare il fenomeno delle intimidazioni agli amministratori e al personale della pubblica amministrazione. Nel 2016, a Polistena (Rc), l'Associazione ha organizzato la prima **Marcia nazionale degli Amministratori sotto tiro** che, insieme al citato Rapporto e ad un Appello lanciato al Parlamento e al Governo, ha contribuito a far istituire una Commissione monocamerale d'inchiesta sul fenomeno delle intimidazioni nei confronti degli amministratori locali e a far approvare una specifica legge contro la violenza ai danni degli amministratori locali (Legge 105/2017). Il 29 gennaio 2019 il Rapporto è stato presentato per la prima volta a Bruxelles, presso la sede del Parlamento europeo.

Al fine di promuovere la buona politica e la buona amministrazione, l'Associazione ha redatto e diffuso il codice etico denominato **Carta di Avviso Pubblico**, sottoscritto da singoli amministratori così come da giunte e consigli comunali, i cui nominativi sono pubblicati sul sito internet. Dal 2016, insieme al Master "Analisi, prevenzione e contrasto della criminalità organizzata e della corruzione" dell'Università di Pisa e il mensile *Altraeconomia*, Avviso Pubblico ha dato vita ad una nuova collana editoriale sul tema della legalità denominata "**Contrappunti**". A settembre 2017, per la collana Contrappunti, è uscito il libro curato da Avviso Pubblico '**Lose for Life. Come salvare un paese in overdose da gioco d'azzardo**', edito da Altreconomia. A novembre del 2017 l'Associazione ha pubblicato il libro 'Vent'anni di lotta alle mafie e alla corruzione in Italia. L'esperienza di Avviso Pubblico', edito da Rubbettino.

Nel rapporto sulla lotta alla corruzione in Europa, pubblicato nel febbraio 2014, la Commissione Europea ha citato Avviso Pubblico nel capitolo dedicato alle buone pratiche. L'operato dell'Associazione è citato anche nella Relazione conclusiva della Commissione parlamentare antimafia della XVII legislatura.

# L'OSSERVATORIO PARLAMENTARE DI AVVISO PUBBLICO

Nel dicembre 2014 (grazie all'apporto di un ex consigliere della Camera dei deputati) Avviso Pubblico ha dato vita al proprio **Osservatorio Parlamentare**, un portale che fornisce una guida quotidiana di lettura del dibattito svolto da Camera e Senato sui temi della prevenzione e del contrasto alle mafie, alla corruzione e all'illegalità. Tutta la documentazione raccolta e analizzata (oggi sotto la supervisione di altri due ex consiglieri della Camera) è suddivisa in quattro sezioni.

La prima riguarda **l'attività legislativa**. Oltre ad una ricostruzione della normativa vigente, nel portale dell'Osservatorio è disponibile un quadro generale dei provvedimenti approvati nel corso della XVIII Legislatura e di quella precedente, prendendo in considerazione non solo le leggi specificamente finalizzate alla lotta alla criminalità organizzata e alla corruzione ma anche le singole disposizioni contenute in provvedimenti di carattere più generale. Per ciascun provvedimento è stata redatta una scheda di sintesi con l'indicazione dei testi e dei dossier disponibili, utili per chi volesse svolgere specifici approfondimenti. Lo stesso metodo è seguito per i progetti di legge attualmente in discussione presso Camera e Senato, relativamente ai temi di interesse dell'Associazione e di tutte le realtà e persone che sono impegnate in attività e progetti di promozione della cultura della legalità costituzionale.

La seconda sezione è dedicata all'attività delle **commissioni di inchiesta**. In primo luogo quella della Commissione antimafia, con l'analisi delle relazioni presentate, cui si accompagna una sintesi delle principali audizioni dei rappresentanti del Governo, della magistratura, delle Forze dell'ordine e delle associazioni, allo scopo di far emergere il contesto di riferimento e le proposte concrete per combattere le organizzazioni criminali. In secondo luogo e con analoga finalità, l'Osservatorio segue tradizionalmente i lavori della Commissione sulle attività illecite connesse al ciclo dei rifiuti. La **terza sezione** riguarda **gli atti di indirizzo** discussi dalle Camere nonché le risposte fornite dal Governo ai quesiti posti dai parlamentari con **interrogazioni ed interpellanze**.

La quarta sezione è dedicata ad una serie di documenti, in genere trasmessi dal Governo alle Camere, che affrontano temi di grande interesse e danno

informazioni sulla concreta attuazione di alcune leggi come, ad esempio, sugli enti locali sciolti per mafia o sull'attività della Direzione investigativa antimafia. Sono inoltre fornite le sintesi di alcune rilevanti audizioni effettuate dalle Commissioni parlamentari (ad esempio in materia di appalti o sui temi dell'immigrazione).

Sulla base delle informazioni collezionate e catalogate come poc'anzi descritto, viene inoltre redatta la "**Settimana parlamentare**", un periodico (pubblicato online ogni venerdì) che offre un quadro dell'attività svolta settimanalmente dai due rami del Parlamento, di supporto a quanti vogliono rimanere costantemente aggiornati sull'andamento del dibattito politico in seno al principale organo di rappresentanza del Paese.

In parallelo all'Osservatorio, Avviso Pubblico ha sviluppato sul proprio sito una sezione **Documentazione** attualmente suddivisa in 12 aree tematiche (anticorruzione; antiriciclaggio; appalti; beni confiscati; caporalato; comuni sciolti per mafia; contraffazione; droga; gioco d'azzardo; immigrazione; mafie; usura e racket), estendendo il campo di analisi anche alla legislazione regionale, ai provvedimenti assunti dagli enti locali e alla giurisprudenza di Tar e Consiglio di Stato. In tal modo si è cercato di mettere a disposizione di amministratori locali, dirigenti e funzionari pubblici, docenti e ricercatori universitari, giornalisti e cittadini una rilevante documentazione utile ad approfondire la conoscenza degli strumenti previsti dal nostro ordinamento e delle iniziative realizzate sia a livello nazionale che locale nella lotta alle mafie e alla corruzione.

