

Prot. ID 500831 05/09/2019 ZPA

Ai Dirigenti

e p.c.

Alla Presidente della Provincia

LORO INDIRIZZI DI POSTA ELETTRONICA

OGGETTO: CIRCOLARE N. 4/2019 – ATTUAZIONE DELLE NORME SULL'ACCESSO CIVICO GENERALIZZATO (c.d. FOIA) – CIRCOLARE N. 1/2019 DEL MINISTERO PER LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE.

A due anni dall'introduzione nel nostro ordinamento dell'accesso civico generalizzato, il Ministero per la Pubblica Amministrazione – Dipartimento della Funzione Pubblica, con la circolare n. 1/2019, ha aggiornato e integrato la circolare FOIA n. 2/2017, fornendo alle amministrazioni ulteriori chiarimenti sulle questioni che la pratica applicativa ha evidenziato come più importanti nella gestione delle istanze di accesso civico generalizzato.

Le raccomandazioni operative contenute nella circolare n. 1/2019 attengono ai seguenti profili:

- criteri applicativi di carattere generale;
- regime dei costi;
- notifica ai controinteressati;
- partecipazione dei controinteressati alla fase di riesame;
- termine per proporre l'istanza di riesame;
- strumenti tecnologici di supporto.

In questa sede, vengono posti in evidenza e analizzati i temi più significativi sui quali è intervenuta la circolare ministeriale, ovvero quelli concernenti la notifica ai controinteressati e la partecipazione degli stessi alla fase di riesame, nonché quello relativo al termine per proporre l'istanza di riesame.

Relativamente al primo aspetto, la circolare n. 1/2019 chiarisce che, rispetto a una domanda di accesso civico generalizzato, sono qualificabili come controinteressati tutti i soggetti che possono subire un pregiudizio concreto agli interessi privati indicati dall'art. 5-bis, comma 2, del D.lgs. n. 33/2013, quali protezione dei dati personali, libertà e segretezza della corrispondenza, interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi proprietà intellettuale, diritto d'autore e segreti commerciali. In tale quadro, viene precisato che, con particolare riferimento ai dati personali, sono tali quelli riferibili a persone fisiche identificate o identificabili ai sensi dell'art. 4, par. 1, n. 1, del Regolamento (UE) 2016/679.

La circolare ministeriale, dopo aver esplicitato questo aspetto, si sofferma sulle modalità di comunicazione, ricordando che le forme indicate dal D.lgs. n. 33/2013 per l'invio di copia della richiesta di accesso civico generalizzato ai controinteressati sono due, ovvero la raccomandata con avviso di ricevimento e il mezzo telematico per coloro che lo abbiano consentito. Al fine di garantire l'integrità del diritto di difesa nell'ambito del procedimento amministrativo di accesso, le pubbliche amministrazioni devono rispettare quanto indicato dal D.lgs. n. 33/2013 anche quando il numero di controinteressati sia elevato.

Nel caso di procedure complesse, con il coinvolgimento di un elevato numero di soggetti potenzialmente identificabili come controinteressati, le amministrazioni possono utilizzare la casella di posta elettronica certificata (PEC) dei soggetti interessati, laddove questa si stia fornita per le comunicazioni con la pubblica amministrazione come proprio domicilio speciale. Solo qualora non sia possibile procedere alla notifica perché il numero di controinteressati è così elevato da rischiare di arrecare un serio pregiudizio al buon andamento dell'attività amministrativa, l'amministrazione può consentire l'accesso parziale, oscurando i dati personali o le parti dei documenti richiesti che possono comportare un pregiudizio concreto agli interessi privati di cui all'art. 5-bis, comma 2, del D.lgs. n. 33/2013.

Altro profilo di rilevanza è l'esigenza di assicurare la partecipazione dei controinteressati anche nel procedimento di riesame davanti al Responsabile della Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza. In particolare, la partecipazione dei controinteressati al procedimento di riesame deve ritenersi senz'altro ammissibile nel caso in cui il RPCT constati che, in prima istanza, la partecipazione non sia avvenuta per una erronea valutazione circa la sussistenza del pregiudizio agli interessi privati indicati dall'art. 5-bis, comma 2, del decreto trasparenza. Ne consegue che, a tutela del diritto di difesa, nell'ipotesi indicata sussiste l'obbligo per il RPCT di comunicare l'avvio del procedimento anche al controinteressato pretermesso, in applicazione dell'art. 7, comma 1, della Legge n. 241 del 1990.

La circolare ministeriale n. 1/2019 precisa che, nel caso di integrazione del contraddittorio nella fase di riesame, può ritenersi applicabile, per analogia, la previsione di cui all'art. 5, comma 5, del D.lgs. n. 33/2013. Pertanto, ai controinteressati andrebbe riconosciuta la possibilità di presentare una motivata opposizione entro 10 giorni dalla ricezione della comunicazione e il termine di conclusione del procedimento di riesame (20 giorni) potrebbe essere sospeso, ove necessario, fino all'eventuale opposizione dei controinteressati e comunque per non più di 10 giorni.

Il secondo aspetto che in questa sede viene posto in rilievo riguarda il termine per proporre l'istanza di riesame davanti al Responsabile per la Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza. In particolare, il decreto trasparenza non individua un termine entro il quale proporre la domanda di riesame. Tuttavia, secondo quanto rappresentato nella circolare n. 1/2019, ritenere che tale domanda sia proponibile senza termine darebbe luogo a problemi applicativi, legati al protrarsi nel tempo della situazione di incertezza circa l'effettiva conclusione della vicenda amministrativa relativa alla ostensibilità dei documenti richiesti, determinando un sostanziale aggiramento del termine di decadenza (30 giorni) previsto per impugnare la decisione dell'amministrazione davanti al giudice o al difensore civico.

Per prevenire questo esito, la circolare n. 1/2019 rileva che il procedimento di riesame deve essere attivato entro il termine di 30 giorni dalla decisione di prima istanza, corrispondente al

termine di decadenza previsto per la proposizione dei sopra richiamati rimedi (ricorso al giudice amministrativo e al difensore civico). Tale termine, pur non espressamente previsto dall'art. 5, comma 7, del D.lgs. n. 33/2013, è regolamentato in via generale dalla disciplina dei ricorsi amministrativi di cui all'art. 2, comma 1, del D.P.R. n. 1199/1971, al quale l'istituto del riesame è riconducibile. Decorso tale termine, il RPCT può dichiarare irricevibile l'istanza, fatti salvi i casi in cui la tardività appaia incolpevole o comunque giustificata alla luce delle specifiche motivazioni adottate dall'istante.

Per quanto sopra rappresentato, si raccomanda, nella pratica applicativa della gestione delle istanze di accesso civico generalizzato, di prestare la massima attenzione alle indicazioni operative sopra illustrate. Si ricorda che le soluzioni tecniche e interpretative fornite dalla circolare ministeriale n. 1/2019 vanno ad integrare anche la disciplina procedurale prevista dal Regolamento interno di questa Provincia per l'esercizio del diritto di accesso civico e accesso generalizzato, già approvato con D.C.P. n. 23 del 23.10.2017.

Si allega il testo integrale della circolare n. 1/2019, al quale si rinvia per l'approfondimento.

Distintamente.=

IL SEGRETARIO GENERALE
RESPONSABILE DELLA PREVENZIONE
DELLA CORRUZIONE E DELLA TRASPARENZA
F.to DR. FABRIZIO ANNIBALI

FA/SC/fa/sc