

L'accesso civico ai dati relativi alle importazioni di prodotti alimentari

Consiglio di Stato, sez. III, 6 marzo 2019, n. 1546 e 9 ottobre 2019, n. 6897

di Martina Cardone*

24 giugno 2020

Sommario: 1. Introduzione. - 2. La vicenda: le pronunce del Tar e del Consiglio di Stato. - 3. Le diverse stagioni della trasparenza e l'accesso civico generalizzato come modello di cittadinanza attiva. - 4. Il diritto di accesso generalizzato può essere utilizzato per il perseguimento di un interesse privato. - 5. Il tema dei controinteressati, la richiesta cd. massiva e le banche dati. - 6. Conclusioni.

1. Introduzione

La terza sezione del Consiglio di Stato, con sentenza del 6 marzo 2019, n. 1546, ha accolto l'appello della Confederazione Nazionale Coldiretti avverso la sentenza del T.A.R. Lazio¹, con la quale era stato respinto il ricorso contro il diniego opposto dal Ministero della Salute alla richiesta di accesso civico generalizzato, al fine di conoscere alcuni dati sulle importazioni di latte e prodotti lattiero caseari provenienti da Paesi UE ed extra UE.

In esito al giudizio di secondo grado, il Ministero ha accolto solo parzialmente l'istanza e la ricorrente ha agito in ottemperanza per l'esecuzione della sentenza in esame. Il Consiglio di Stato ha accolto anche il ricorso per ottemperanza, statuendo che non può essere negata l'ostensione dei dati relativi all'importazione delle imprese controinteressate che non hanno prestato il proprio consenso all'accesso, paventando il rischio di un pregiudizio generico e astratto. Bisogna, invece, motivare in maniera puntuale che il pregiudizio agli interessi, di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 5bis, d.lgs. 33/2013, sia reale e concreto nonché, in caso di eventuali specifiche ragioni di riservatezza dei controinteressati, l'Amministrazione potrà comunque tenerne conto "*mediante parziale oscuramento dei dati*"².

Tale pronuncia riveste particolare importanza nel panorama giurisprudenziale per due ordini di ragioni: in primo luogo, al diritto d'accesso civico generalizzato viene riconosciuta una portata particolarmente estensiva, ritenendolo non solo uno strumento

*Dottoranda di ricerca in "*Diritto e Impresa*", LUISS Guido Carli.

¹T.A.R. Lazio Sez. III *quater*, 16 marzo 2018, n. 2994.

²Consiglio di Stato Sez. III 9 ottobre 2019 n. 6897.

di partecipazione dei cittadini all'attività della pubblica amministrazione, ma anche un diritto relativo alla cittadinanza attiva e alla cura dei beni comuni³.

In secondo luogo, tale tipologia di accesso, ispirata al *Freedom of Information Act*⁴ del sistema giuridico americano (d'ora in poi FOIA), viene utilizzata da un'Associazione di categoria⁵, al fine di accedere ad una banca dati detenuta dal Ministero, per soddisfare non solo un interesse generale del cittadino, ma anche un interesse specifico degli operatori economici rappresentati dall'associazione stessa.

Il presente contributo, dunque, tenta di offrire una completa disamina della vicenda, soffermandosi, in un primo momento, sul diritto di accesso civico generalizzato e sul problema della legittimazione della Coldiretti a presentare l'istanza di accesso, nonostante abbia un interesse economico; in un secondo momento, invece, verrà affrontato il problema delle richieste cd. massive, degli eccessivi oneri per l'Amministrazione nell'individuazione dei controinteressati e di come devono essere valutate le domande di accesso ai dati detenuti dalla pubblica amministrazione all'interno delle banche-dati.

2. La vicenda: le pronunce del Tar e del Consiglio di Stato

La Coldiretti avanzava due diverse istanze di accesso civico generalizzato a due Direzioni Generali del Ministero della Salute, aventi il medesimo oggetto.

La prima era volta a conoscere, anche mediante un collegamento permanente alla banca dati esistente, “*i dati e i documenti relativi alla provenienza del latte e dei prodotti lattiero-caseari provenienti da paesi non inerenti all'Unione Europea ovvero oggetto di scambio intracomunitario*” e le “*informazioni concernenti le operazioni di entrata, uscita, transito e deposito di materie prime concernenti il latte e i prodotti lattiero-caseari provenienti dal Paesi UE ed extra UE, realizzate dagli operatori del settore alimentare*”⁶. La richiesta veniva rigettata da entrambe le Direzioni.

La Direzione Generale della Sanità animale e dei farmaci veterinari riteneva l'istanza eccessivamente generica, tale da non consentire di individuare i soggetti controinteressati, i quali, ai sensi dell'art. 5-bis, comma 2, d.lgs. 33/2013, devono essere informati nel caso in cui possano subire eventuali pregiudizi dall'accesso. A tal proposito, la Direzione chiedeva alla ricorrente di “*individuare specificamente i dati e/o i documenti di interesse*”, e concludeva per l'ostensione di un *report* riassuntivo di tutte le informazioni aggregate per Paese estero di spedizione e per provincia di

³M. CAPORALE, *L'Accesso civico generalizzato e cura dei beni comuni secondo il Consiglio di Stato*, in *Laboratorio per la sussidiarietà*, 2019.

⁴Per un maggiore approfondimento sulle radici del FOIA, v. P. FALLETTA, *Il freedom of information act e i rischi della trasparenza digitale*, in *Federalismi.it*, 2016, n. 23, 1.

⁵Nel caso di specie la Coldiretti, la più grande associazione di imprese agricole italiane con più di 1.300.000 associati, di cui oltre 600.000 titolari attivi di impresa.

⁶T.A.R. Lazio Sez. III *quater* 16 marzo 2018, n. 2994.

destinazione in Italia, senza i riferimenti delle ditte individuali e dei soggetti giuridici nazionali ed esteri.

La Direzione Generale per la Prevenzione sanitaria del Ministero della Salute, invece, non accoglieva la richiesta in ragione della propria incompetenza in materia di latte e di prodotti lattiero caseari.

Prospettatosi anche il problema della tutela dei dati personali e della protezione degli interessi e dei segreti economici e commerciali delle ditte coinvolte, per i possibili effetti anticoncorrenziali derivanti dall'ostensione dei documenti, anche la seconda istanza, più circoscritta, presentata dalla ricorrente relativa invece ai *"dati di importazione del secondo trimestre dell'anno 2017, di latte e prodotti lattiero-caseari provenienti da Paesi non aderenti all'Unione europea ovvero oggetto di scambio intracomunitario"*, senza alcun collegamento permanente alle banche dati detenute dal Ministero, veniva rigettata.

Alla luce di tale diniego ministeriale, la Confederazione ricorreva al Tar Lazio che confermava la validità del rigetto ritenendo che a garanzia del consumatore sull'effettiva conoscibilità della provenienza del latte lavorato o del tipo di latte usato, vi fosse già l'articolo 2 del D.M. 9 dicembre 2016 il quale espressamente si riferisce *"alla indicazione dell'origine in etichetta della materia prima per il latte e i prodotti lattiero caseari, in attuazione del regolamento (UE) n. 1169/2011, relativo alla fornitura di informazioni sugli alimenti ai consumatori"* e inoltre *"l'etichetta deve fornire l'indicazione di origine del latte o del latte usato come ingrediente nei prodotti lattiero-caseari di cui all'allegato"*⁷.

La ricorrente, dunque, proponeva appello avverso la sentenza di primo grado, asserendo che il diniego opposto dall'Amministrazione ledeva il *right to know* del consumatore, in merito alla provenienza dei prodotti mediante il raffronto tra le importazioni di latte e i prodotti lattiero-caseari da parte di una determinata azienda e le etichette dalla stessa apposte sui propri prodotti.

Il Consiglio di Stato si è pronunciato con sentenza n. 1546 del 6 marzo 2019, assumendo una posizione diversa rispetto a quella assunta dal Tribunale Amministrativo Regionale e accogliendo il ricorso presentato dalla ricorrente. I Giudici di Palazzo Spada hanno affermato la fondatezza dell'istanza e, ripercorrendo le recenti riforme sul diritto di accesso, sono giunti ad una lettura estensiva dell'accesso civico, ritenendolo espressione della cittadinanza attiva e della cura dei beni comuni di interesse generale. Questa interpretazione viene condivisa anche dai giudici in sede di ottemperanza⁸, per l'esecuzione della sentenza in esame, avendo l'Amministrazione

⁷Decreto Ministeriale 9 dicembre 2016, art. 2.

⁸Consiglio di Stato Sez. III 9 ottobre 2019, n. 6897. La Coldiretti lamentava la violazione del giudicato e la conseguente nullità della nota n. 10549-P-15/4/2019, in quanto il Ministero aveva dato esecuzione della sentenza n.1546/2019 accogliendo solo parzialmente l'istanza di accesso. La nota, infatti, consentiva l'accesso ai dati e documenti richiesti solo dei controinteressati che avevano espresso il consenso (in numero di 9) e lo negava invece per quelli (in numero di 1024) che tale consenso non avevano espresso.

accolto solo parzialmente l'istanza, dopo aver anche richiesto un parere all' Autorità garante della concorrenza e del mercato in merito ai potenziali riflessi concorrenziali derivanti dall'ostensione dei dati⁹.

3. Le diverse stagioni della trasparenza e l'accesso civico generalizzato come modello di cittadinanza attiva

Per analizzare i motivi per i quali tale pronuncia può essere considerata un ulteriore passo in avanti in tema di trasparenza, è necessario illustrare la *ratio* e l'evoluzione che il diritto di accesso ha avuto negli ultimi anni nel nostro ordinamento.

Il diritto di accesso ai dati e alle informazioni della pubblica amministrazione è una forma di estrinsecazione del principio di trasparenza. Quest'ultimo è uno dei principi fondamentali posti alla base dell'attività amministrativa. Sul punto, vi è un'importante *obiter dictum* della Corte Costituzionale, il quale enfatizza il dato della conoscibilità delle risorse pubbliche in relazione sia all'art. 1 Cost. che all'art. 97 Cost., sostenendo che i principi di pubblicità e trasparenza, quale corollario del principio democratico, siano riferiti non solo a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale, ma anche al buon funzionamento dell'amministrazione e ai dati che essa possiede e controlla¹⁰.

Dunque, questa nuova concezione dell'attività amministrativa trasparente, che delinea i profili di una "casa dalle mura di vetro", così come anticipato da Filippo Turati già nel 1901¹¹, ha comportato quasi una rivoluzione copernicana. Con l'entrata in vigore della legge 7 agosto 1990, n. 241 si è passati da un principio di segretezza dell'agire amministrativo¹² alla trasparenza come garanzia per gli interessati al fine di conoscere i documenti detenuti dall'amministrazione¹³. Tale principio, oltre ad assicurare la partecipazione all'azione amministrativa, è stato elevato anche a mezzo per tutelare la concorrenza e prevenire la corruzione¹⁴.

⁹Richiesta di parere del Ministero della Salute, sul caso Coldiretti, all'A.G.C.M., v. Bollettino 24 giugno 2019, n.25, *Autorità garante della concorrenza e del mercato*, su www.agcm.it.

¹⁰ Corte cost. 23 gennaio 2019, n. 20.

¹¹ Metafora utilizzata da Filippo Turati già nel 1908, in *Atti del Parlamento italiano, Camera dei deputati, sessioni 1904-1908*, 17 giugno 1908, p. 22962, e ripresa poi dalla "Commissione Nigro".

¹²Testo Unico degli impiegati civili dello Stato, D.P.R. 10 gennaio 1957, n.3, art. 15 "*L'impiegato deve mantenere il segreto d'ufficio. Non può trasmettere a chi non ne abbia diritto informazioni riguardanti provvedimenti od operazioni amministrative, in corso o conclusione*". Sulla base del principio di segretezza l'attività amministrativa doveva rimanere esclusa dalla sfera dei cittadini. Si v. V. TENORE - L. PALAMARA - B. MARZOCCHI BURATTI, *Le cinque responsabilità del pubblico dipendente*, Giuffrè 2010, 241 e ss.

¹³ Sul punto si veda R. CHIEPPA, *La trasparenza come regola della Pubblica Amministrazione*, in *Dir. Econ.*, 1994, 613 e ss.

¹⁴ Consiglio di Stato, parere sezione consultiva per gli atti normativi, adunanza del 18 febbraio 2016. La trasparenza, dunque, figura tra gli strumenti di prevenzione della corruzione introdotti con la Legge 190/2012 volta a prevenire possibili eventi di *maladministration*. La democrazia necessita trasparenza, conoscenza dei meccanismi di funzionamento e controllo. Per contro, la corruzione è intesa come peccato capitale della democrazia, in quanto sgretola le basi della convivenza. R. CANTONE, *Il male italiano* -

Alla luce di ciò, tra i diversi strumenti che il legislatore ha individuato per raggiungere tale finalità vi è il diritto di accesso, declinato nelle sue diverse forme in documentale, civico semplice e civico generalizzato.

La prima volta che il diritto di accesso trova spazio nel nostro ordinamento si ha, dunque, con la legge n. 241 del 1990, con la quale il legislatore nazionale ha previsto il “*diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi*”¹⁵. Inizialmente, la legge sul procedimento era l’unica fonte per garantire la trasparenza, poi, il diritto di accesso, finalizzato a favorire la partecipazione dei privati e ad assicurare l’imparzialità dell’azione amministrativa, viene elevato a “principio generale dell’attività amministrativa”¹⁶. Gradualmente si è assistito ad una importante estensione dei confini della trasparenza e la disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni ha trovato una compiuta razionalizzazione nel d.lgs. 33/2013, cd. Decreto Trasparenza¹⁷. Da qui, emerge una nuova concezione, che intende quest’ultima come funzionale al corretto esercizio dei diritti e dei doveri di cittadinanza: viene inaugurato, in tal modo, un modello di trasparenza fondato su una presunzione generalizzata di accessibilità di tutti i documenti, dati e informazioni. Il d.lgs. 33/2013 inizialmente aveva previsto solo l’accesso civico semplice, ovvero il diritto di chiunque di richiedere i documenti, le informazioni o i dati per cui vi era un obbligo di

Liberarsi dalla corruzione per cambiare il Paese, Rizzoli, 2015. Sul tema v. anche: P. DAVIGO, *Il sistema della corruzione*, Laterza, 2017; F. MERLONI, *La trasparenza come strumento di lotta alla corruzione tra legge n. 190/2012 e d.lgs. n. 33/2013*, in B. PONTI (a cura di), *La trasparenza amministrativa dopo il d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33*, Santarcangelo di Romagna (RN), 2013, 17; B.G. MATTARELLA, *La prevenzione della corruzione*, in *Giorn. Dir. Amm.*, 2013, n.2; R. GAROFOLI, *Il contrasto alla corruzione. La l. 6 novembre 2012, n.190, il decreto di trasparenza e le politiche necessarie*, in *Giustiziaamministrativa.it*, 2013.

¹⁵ Art. 10, legge 7 agosto 1990, n. 241. Definito come accesso partecipativo, l’art. 10 L. 241/90 disciplina il diritto dei destinatari della comunicazione dell’avvio del procedimento di prendere visione degli atti del procedimento al fine di presentare, all’interno di quel procedimento, memorie e documenti. Tale legge, invero, per anni è stata considerata come la “fonte” unica della regola generale della trasparenza amministrativa. Sul punto si v. P. CANAPARO, *Accesso agli atti amministrativi: il rapporto tra l’accesso documentale e l’accesso civico generalizzato*, in *Diritto.it*, 2018

¹⁶ Il diritto di accesso documentale è stato definito principio generale dell’attività amministrativa, unitamente al principio di legalità e ai principi dell’ordinamento comunitario. Per un maggiore approfondimento, si v. R. PROIETTI, *Le novità in tema di procedimento e provvedimento*, supplemento al fascicolo n. 47/2005 di *Diritto & Giustizia*, 2005.

¹⁷ Decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 “*Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni*”. Prima del riordino, però, vi sono stati diversi interventi. Tra i principali ricordiamo: la legge 11 febbraio 2005, n. 15 “*Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull’azione amministrativa*”, che ha proceduto alla riscrittura dell’intero corpus degli articoli che vanno dal 22 al 28 della L. 241/90 “*al fine di favorire la partecipazione e di assicurare l’imparzialità e la trasparenza*”. Per un maggior approfondimento, A. AVENI, *Il diritto di accesso agli atti nella pubblica amministrazione*, La Moderna Ed., 2018, 9. In tale prospettiva, poi, il d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 “*Attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni*” che ha imposto la pubblicazione sui siti istituzionali di alcune informazioni concernenti l’organizzazione e l’utilizzo delle risorse pubbliche.

pubblicazione, espressamente previsto dalla legge, da parte della pubblica amministrativa: questo tipo di accesso, dunque, nasce come strumento sanzionatorio e di controllo nei confronti di una P.A. che ha violato gli obblighi di pubblicazione¹⁸.

Ampliando la concezione del principio di trasparenza, fra le novità previste dal decreto di riordino della disciplina di accesso ai dati della P.A., d.lgs. 97/2016, la più significativa è rappresentata dall'accesso civico generalizzato. In particolare, il decreto legislativo¹⁹ contiene una serie di modifiche che novellano il decreto n. 33/2013 ed estendono il contenuto e le modalità di realizzazione del principio di trasparenza, sviluppandolo oltre la libertà di informazione²⁰. Infatti, *“allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, chiunque ha diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del presente decreto, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis²¹”*. L'accesso generalizzato, quindi, è la terza forma di diritto di accesso, atto a garantire al cittadino il diritto di prendere visione di altri documenti che non seguono l'obbligo della pubblicazione, nel rispetto della tutela degli interessi giuridicamente rilevanti²².

L'entrata in vigore di questa nuova declinazione di accesso, in sintesi, anche se di non facile coordinamento con i preesistenti istituti sulla trasparenza amministrativa e di non semplice inserimento nel nostro ordinamento giuridico, può essere considerata un traguardo legislativo arrivato dopo anni caratterizzati da resistenze giurisprudenziali e innovazioni normative²³. Esso rappresenta la fine di una parabola normativa iniziata nel 1990 con l'introduzione del diritto di accesso ai documenti, e che ora trova il più

¹⁸A. MOLITERNI, *Italia*, in B.G. MATTARELLA - M. SAVINO (a cura di) *L'accesso dei cittadini. Esperienze di informazione amministrativa a confronto*, Rapporto 2018, n. 1, 28.

¹⁹Decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97: Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6.11.2012, n. 190 e del d.lgs. 14.03.2013, n. 33, ai sensi dell'art. 7 della L. 7.08.2015, n. 124, cd. legge Madia, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche. In merito alla riforma Madia si v., tra i vari contributi, B.G. MATTARELLA, *La riforma della pubblica amministrazione*, in *Giornale dir. amm.*, 2015, n.5, 621 e ss; A. AVENI, *Il diritto di accesso agli atti nella pubblica amministrazione*, La Moderna Edizioni, 2018, 17.

²⁰ In altri termini, si è giunti ad avere una trasparenza che si sviluppa oltre la libertà di informazione e sicuramente non si esaurisce in questa. Cfr. E. CARLONI - G. PETTINARI, *Obblighi di pubblicazione e affermative disclosure. La trasparenza oltre la libertà di informazione*, in *Il FOIA italiano: vincitori e vinti*, Maggioli, 2019, 182.

²¹ Art. 5, comma 2, d.lgs. 33/2013, modificato dal d.lgs. 97/2016.

²² Subentra in tal modo un sistema a doppio binario, ove coesistono due modalità di trasferimento di conoscenze dall'amministrazione ai cittadini: quello dell'accesso generalizzato dove tutto è accessibile a tutti, ma dietro istanza da presentare alla P.A., e quello cd. proattivo, ove sono le stesse amministrazioni che per legge devono pubblicare i propri dati. Cfr. A. BONOMO, *La pubblicità "sostitutiva" mediante banche dati centralizzate*, in B. PONTI (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni. Commento sistematico al D.lgs. 33/2013 dopo le modifiche apportate dal D. Lgs. 25 maggio 2016, n. 97*, Maggioli, 2017, 242;

²³ Consiglio di Stato Sez. III 6 marzo 2019, n. 1546

ampio riconoscimento nell'art. 1 del d.lgs. 33/2013, il quale recita: *“la trasparenza è intesa come accessibilità totale dei dati e documenti 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”*. In altre parole, la trasparenza assume i contorni di un nuovo diritto di cittadinanza, volto a sanare la fiducia e a favorire un riavvicinamento tra i consociati e la pubblica amministrazione.

È con questa ampia e positiva chiave di lettura che il Consiglio di Stato, nella sentenza in esame, ha accolto l'appello proposto dalla Coldiretti nei confronti del Ministero della Salute²⁴. Invero, i giudici di Palazzo Spada hanno ritenuto che il diritto di accesso, in tutte le sue declinazioni, debba assicurare la partecipazione dei cittadini alla gestione della “cosa pubblica” secondo gli articoli 1 e 2, nonché 97 della Costituzione, e favorire l'autonoma iniziativa dei singoli e associati, secondo il principio di sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118 Cost.: cosicché al modello solidaristico, di cui all'art. 2 Cost., si aggiunge un nuovo modello di “cittadinanza attiva”²⁵.

Inoltre, la sentenza annovera la trasparenza tra i beni comuni, individuandola quale fattore indispensabile per favorire il coinvolgimento dei cittadini nella cura della “cosa pubblica” e confermando che a fini d'interesse generale il nuovo accesso civico è lo strumento che di più attiene alla cura di tali beni.

4. Il diritto di accesso generalizzato può essere utilizzato per il perseguimento di un interesse privato?

Sulla base di quanto sopra riportato, è fondamentale evidenziare come il Giudice si sia soffermato sulla corrispondenza tra la titolarità soggettiva del diritto di accesso civico e la titolarità soggettiva della cittadinanza attiva: invero, “chiunque” può essere cittadino attivo e rivendicare la propria libertà di accesso secondo le disposizioni del d.lgs. 33/2013²⁶.

In ordine a tale questione, il Ministero aveva dubitato della legittimazione della ricorrente a proporre la domanda di accesso. Infatti, nel caso di specie, la situazione era singolare: ad avanzare la richiesta non è stato un singolo cittadino, bensì un'Associazione di categoria che tutela anche gli interessi economici di produttori

²⁴ Questa argomentazione già era stata utilizzata dallo stesso Consiglio di Stato, con un parere reso dalla Sezione Consultiva per Atti Normativi, Adunanza di Sezione del 18 febbraio 2016, n. 343/2016. In tal senso, la trasparenza viene intesa come strumento ordinario e primario di riavvicinamento del cittadino alla pubblica amministrazione nell'ambito di una visione più ampia dei diritti fondamentali sanciti dall'articolo 2 della Costituzione, che non può prescindere dalla partecipazione ai pubblici poteri.

²⁵ M. CAPORALE *L'accesso civico generalizzato e cura dei beni comuni secondo il Consiglio di Stato*, in Laboratorio per la Sussidiarietà, 2019.

²⁶ Cfr. T.A.R. Campania Sez. VI 22 maggio 2019, n. 2486.

agricoli. Tale circostanza, dunque, ha suscitato non pochi dubbi in ordine al se vi possa essere un conflitto di interessi con gli iscritti della Confederazione che potrebbero essere pregiudicati dalla richiesta informativa, ma soprattutto che si agiva sulla base di un interesse economico.

Nel caso in esame, quindi, l'accesso ai dati non si limiterebbe a soddisfare un interesse esclusivo dei consumatori del mercato lattiero-caseario, ma altresì favorirebbe anche l'attività economica di alcune imprese a danno di altre.

Dunque, l'amministrazione si è domandata se la Confederazione fosse legittimata a proporre la domanda di accesso, nonostante avesse un interesse economico sotteso e se, nel caso, dalla comunicazione delle informazioni richieste, aventi ad oggetto le operazioni di entrata, uscita, transito e deposito di materie prime riguardanti il latte e prodotti lattiero-caseari provenienti da paesi UE ed extra UE realizzate dagli operatori nazionali del settore alimentare, comprensive dei nomi delle imprese italiane importatrici, vi potesse essere un conflitto di interessi con i suoi iscritti, i quali avrebbero potuto subire un pregiudizio dalla istanza stessa²⁷.

Il Consiglio di Stato, a tal proposito, ha espressamente affermato la legittimazione della parte appellante a richiedere l'accesso, in quanto l'accesso civico generalizzato, ispirato alla regola primaria della *full disclosure*, garantisce il bene "conoscenza" in via generale, senza dover dimostrare la titolarità di un interesse giuridicamente rilevante²⁸. Inoltre, attraverso un bilanciamento di interessi contrapposti operato dal Giudice²⁹, si è chiarito che le esigenze sottese alla richiesta legate alla tutela dei consumatori, quali la completa informazione sul nominativo dell'importatore, il tipo di prodotto importato

²⁷ Autorità garante della concorrenza e del mercato, parere del 12 giugno 2019, in bollettino 24 giugno 2019, n.25, su www.agcm.it, 19.

²⁸ La necessità da parte dell'amministrazione di un bilanciamento di interessi contrapposti, mettendo a confronto l'interesse generale ed astratto alla conoscibilità del dato con il pericolo concreto di lesione che dalla pubblicazione e dalla divulgazione potrebbe ricevere l'interesse specifico, pubblico o privato, evidenzia la significativa differenza tra la disciplina dell'accesso civico e quella dell'accesso documentale (cfr. Consiglio di Stato., sez. VI, 31 gennaio 2018, n. 651). Il FOIA, infatti, è un tipo di trasparenza in cui non c'è più bisogno di dimostrare una legittimazione. Il tema fondamentale risiede nella circostanza che le norme sull'accesso civico sono concepite a favore del cittadino, e non a favore degli operatori economici. La *ratio* è, dunque, che tutti i cittadini possono controllare le informazioni possedute dalla pubblica amministrazione. Invero, dalla complessiva lettura del testo dell'art. 5, co.2, d.lgs. 33/2013, si evince che l'accesso civico generalizzato è il "*diritto di chiunque di richiedere dati, informazioni e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico*".

²⁹ Circa il bilanciamento di interessi, non di rado si verificano situazioni di conflitto tra la concorrenza ed il monopolio delle informazioni, da un lato, e il diritto all'informazione, dall'altro. Nel caso di specie, nonostante il Ministero della Salute abbia sollevato il problema della protezione e tutela dei dati personali e degli interessi economici e commerciali delle ditte coinvolte, il Consiglio di Stato ha ritenuto prevalente il diritto del consumatore all'informazione, come conseguenza logica del principio di trasparenza. L'Amministrazione potrà nel caso, tenere conto (mediante il parziale oscuramento dei dati) solo di eventuali specifiche ragioni di riservatezza dei controinteressati, puntualmente motivate e circostanziate, eventualmente ritenute meritevoli di protezione, ma con riferimento a profili diversi ed ulteriori rispetto a quelli già implicitamente superate dai vigenti obblighi di informazione dei consumatori. Cfr. V. R. PERRINO, *Le banche dati pubbliche*, in *Amministrazioneincammino.it*, 2003.

e il Paese di provenienza che possono favorire un corretto e regolato confronto concorrenziale, nonché un aumento dei consumi interni ed un ulteriore sviluppo del mercato di riferimento, prevalgono sull'eventuale danno di alcuni singoli operatori associati, il quale non può andare a detrimento delle finalità associative statutariamente condivise³⁰. La tutela di un interesse privato, per di più, non è incompatibile con quella dell'interesse pubblico, quindi è ben possibile che, perseguendo il primo, si persegua anche il secondo. Invero, il d.lgs. 33/2013 cerca proprio di sfruttare l'interesse dei privati all'acquisizione e alla diffusione delle informazioni al fine di tutelare anche un interesse pubblico.

Questa posizione è connessa all'esigenza di ampliare le informazioni relative all'importazione di materie prime e semilavorati da parte dei singoli operatori sull'etichetta del prodotto finale, in quanto i dati riportati sono ben minori di quelle a cui la ricorrente ha richiesto di accedere e, soprattutto, non consentono di tracciare i prodotti lattiero caseari dei quali il latte importato sia ingrediente³¹.

Nonostante la pronuncia dei giudici di legittimità, il Ministero della Salute, al fine di dare seguito alla sentenza in esame, ha richiesto anche un parere all'Autorità garante della concorrenza e del mercato, per chiarire se le informazioni trasmesse dal Ministero potessero essere eventualmente utilizzate in modo strumentale, distorto o parziale da uno o più concorrenti.

Si è, in breve, domandato se dalla disponibilità alla Confederazione di tali dati potesse derivare un pregiudizio alla concorrenza, in ragione delle caratteristiche soggettive e operative di tale organizzazione e se le informazioni, aventi ad oggetto le fonti di approvvigionamento, potessero consentire di desumere le capacità produttive e di programmazione del singolo operatore.

³⁰ È necessario ribadire che il diritto dei consumatori ad essere informati, oltre ad essere previsto dal Codice del consumo, all'art. 2, non può essere sminuito richiamando gli obblighi di informazione in etichetta già previsti per legge, secondo il D.M., 9 dicembre 2016, sulla etichettatura dei prodotti alimentari. Invero, la trasparenza e la credibilità di fronte ai consumatori circa la provenienza delle materie prime può favorire lo sviluppo del mercato interno di riferimento.

³¹ Il T.A.R. Lazio Sez. III *quater*, con sentenza del 16 marzo 2018, n. 2994, ritiene, al contrario, che il consumatore è già in grado di conoscere la provenienza del latte facendo riferimento al D.M. 9 dicembre 2016 "Indicazione dell'origine in etichetta della materia prima per il latte e i prodotti lattiero caseari, in attuazione del regolamento (UE) n. 1169/2011, relativo alla fornitura di informazioni sugli alimenti ai consumatori". L'articolo 2 del D.M., nello specifico, disciplina "l'indicazione in etichetta dell'origine del latte e del latte usato come ingrediente nei prodotti lattiero caseari", il quale prevede: 1. L'indicazione di origine del latte o del latte usato come ingrediente nei prodotti lattiero-caseari di cui all'allegato 1, prevede l'utilizzo in etichetta delle seguenti diciture: a) «paese di mungitura»: nome del Paese nel quale è stato munto il latte; b) «Paese di condizionamento o di trasformazione»: nome del paese nel quale il latte è stato condizionato o trasformato. 2. Qualora il latte o il latte usato come ingrediente nei prodotti lattiero-caseari di cui all'allegato 1, sia stato munto, condizionato o trasformato, nello stesso Paese, l'indicazione di origine può essere assolta con l'utilizzo della seguente dicitura: «origine del latte»: nome del Paese.

L'Autorità, ispiratasi ad una granitica giurisprudenza comunitaria³², ha assunto una posizione intermedia. Ha dichiarato, infatti, che non si possa escludere del tutto l'eventualità che dalla trasmissione dei documenti richiesti dall'Associazione possano derivarvi dei pregiudizi alle corrette dinamiche di mercato, in quanto non vi sono delle specifiche misure volte a *“tracciare e circoscrivere l'impiego da parte della Coldiretti dei dati al fine di garantire che questi non siano impiegati da essa in quanto impresa ovvero interlocutrice e/o facilitatrice di contatti tra imprese terze (associate o non)”*³³. Ha, tuttavia, ricordato, conformandosi alla normativa vigente³⁴, l'obbligo per la pubblica amministrazione di istaurare un procedimento in contraddittorio con i controinteressati. In tal modo, ove nella procedura di interpello dovesse essere sollevata obiezione al rilascio dell'accesso al documento, si riuscirebbe ad individuare un potenziale danno che scaturirebbe dall'ostensione dei dati. Il parere dell'A.G.C.M., tuttavia, pur muovendosi in tale direzione, prescinde del tutto dalla legge sull'accesso civico. Il d.lgs. 33/2013, infatti, prevede espressamente le eccezioni all'accesso in cui è ammesso il diniego³⁵. L'Autorità, invece, non ha affatto richiamato tali eccezioni, nonostante queste fossero state anche ribadite nella sentenza n. 1546/2019, adducendo ulteriori motivi di diniego quale pretesto per escludere l'accesso³⁶.

5. Il tema dei controinteressati, la richiesta cd. massiva e le banche dati

Un ulteriore *punctum dolens* della vicenda in esame rinviene nell'individuazione dei controinteressati.

Questo problema, invero, viene sollevato più volte dal Ministero rispetto ad una duplice questione: 1) il pregiudizio concreto, derivante dall'ostensione dei dati, alla tutela degli interessi privati dei controinteressati, quali la protezione dei dati personali

³² Corte di giustizia dell'Unione Europea, sentenza 4 giugno 2009, in causa C-8/08, *T-Mobile Netherlands*, I-4529, punto 28; Corte di giustizia dell'Unione Europea, sentenza 6 ottobre 2009, in causa C-501/06, C-513/06 P, C-515/06 P e C-519/06 P, *GlaxoSmithKline Services e a./Commissione*, I-9291, punto 55. In particolare, da queste pronunce si evince il divieto agli operatori di istaurare contatti, diretti o indiretti, in grado di influenzare il comportamento sul mercato di un concorrente attuale o potenziale, oppure di rivelare a tale concorrente il comportamento che si intende tenere, o che si prevede di tenere, sul mercato, qualora tali contatti abbiano lo scopo, o producano l'effetto di realizzare condizioni di concorrenza diverse da quelle normali nel mercato in questione, tenuto conto della natura dei prodotti o delle prestazioni fornite, dell'importanza e del numero delle imprese e del volume di detto mercato.

³³ Richiesta di parere del Ministero della Salute, sul caso Coldiretti, all'A.G.C.M., si veda Bollettino 24 giugno 2019, n.25, *Autorità garante della concorrenza e del mercato*, su www.agcm.it, 20.

³⁴ D.lgs. 33/2013, art. 5.

³⁵ D.lgs. 33/2013, art. 5-bis.

³⁶ *“(…) il loro contenuto attiene, tra l'altro, a fonti di approvvigionamento e relative dipendenze operative, attività produttive e loro programmazione, con la possibilità di desumerne anche le stesse capacità installate di un determinato operatore”*. Bollettino 24 giugno 2019, n.25, *Autorità garante della concorrenza e del mercato*, su www.agcm.it, p. 20. È da aggiungere, inoltre, che i dati informativi summenzionati risultano eccedenti ed ulteriori rispetto a quelli oggetto della richiesta di ostensione da parte della Coldiretti.

e gli interessi economici e commerciali di persone fisiche o giuridiche; 2) l'attività eccessivamente onerosa che graverebbe in seno al Ministero per l'individuazione del numero elevato di questi.

In ordine al primo punto, è bene ribadire che, in base al combinato disposto degli artt. 5, co.5, e 5-bis, co.2, del d.lgs. 33/2013, se vi sono soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, il cui accesso recherebbe un pregiudizio concreto al loro diritto alla riservatezza, l'amministrazione è tenuta a dare comunicazione agli stessi: l'instaurazione del contraddittorio è legata ad esigenze di garanzia e di tutela nei confronti di interessi privati³⁷.

In tal senso, anche le Linee guida ANAC prevedono che *“laddove la richiesta di accesso generalizzato possa incidere su interessi connessi alla protezione dei dati personali, o alla libertà e segretezza della corrispondenza oppure agli interessi economici e commerciali, l'amministrazione deve darne comunicazione ai soggetti titolari di tali interessi”*³⁸; in questo modo, il soggetto controinteressato può presentare una eventuale e motivata opposizione all'istanza³⁹. L'Amministrazione, quindi, deve avviare un procedimento in contraddittorio, non potendosi limitare a prefigurare un rischio di un pregiudizio in via generica ed astratta e dovendo anche motivare, in maniera puntuale, la effettiva sussistenza di un reale e concreto pregiudizio agli interessi sopra richiamati.

Alla luce di tali premesse normative, il Consiglio di Stato ha dichiarato che non può negarsi l'accesso, a meno che il Ministero non presenti delle motivazioni che precisamente individuino profili diversi ed ulteriori rispetto a quelli già implicitamente superati dai vigenti obblighi di informazione dei consumatori. Inoltre, esso ha ricordato che, nei confronti del controinteressato, soggetto al quale l'atto direttamente si riferisce in quanto ivi esplicitamente menzionato ovvero agevolmente individuabile, all'Amministrazione è riconosciuta la possibilità di tenere conto di specifiche ragioni di riservatezza *“mediante parziale oscuramento dei dati”*.

In relazione al secondo punto, invece, occorre sottolineare che il diritto di accesso non è assoluto e incondizionato e, per evitarne l'abuso, subisce alcuni temperamenti. In particolare, vi sono dei limiti⁴⁰ previsti a tutela del buon andamento della p.a.,

³⁷ Si veda la circolare n. 1/2019 del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, avente ad oggetto l'attuazione delle norme sull'accesso civico generalizzato (cd. FOIA).

³⁸ 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. Art. 5-bis, comma 6, del d.lgs. n. 33 del 14/03/2013 recante «Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni». Delibera n. 1309 del 28 dicembre 2016.

³⁹ In caso di richiesta di accesso, occorre sempre coinvolgere i soggetti potenzialmente controinteressati al fine di valutare le loro eventuali obiezioni: la veste di controinteressato non deve essere riconosciuta a tutti coloro che, a qualsiasi titolo, sono nominati o coinvolti nel documento oggetto dell'istanza, ma solo a coloro che per effetto dell'ostensione, vedrebbero pregiudicato il loro diritto alla riservatezza (cfr. sentenza del Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana n. 200 del 2018).

⁴⁰ I nuovi casi di esclusione e i limiti all'accesso civico sono contenuti nell'art. 5-bis del decreto trasparenza, introdotto dall'art. 6, comma 2, del d.lgs. n. 97/2016.

specialmente nei casi in cui la richiesta di accesso è preordinata all'ottenimento di una mole irragionevole di dati o documenti.

In tale situazione, l'apertura di innumerevoli subprocedimenti nei confronti dei soggetti controinteressati (considerando la fase dell'individuazione e, poi, della comunicazione della richiesta di accesso avanzata dal ricorrente) graverebbe eccessivamente sull'ordinaria attività dell'amministrazione⁴¹. In tal senso si è espressa anche l'Autorità nazionale Anticorruzione, la quale, a proposito delle richieste cd. massive, ha considerato l'ipotesi del rigetto solo nel caso in cui l'istanza "*risulti manifestamente irragionevole, tale cioè da comportare un carico di lavoro in grado di interferire con il buon funzionamento dell'amministrazione*"⁴². È pacifico, però, che il carattere massivo non giustifica il diniego diretto da parte dell'amministrazione, ma si suggerisce l'istaurazione di un dialogo cooperativo con il ricorrente, invitandolo a circoscrivere l'oggetto della richiesta entro limiti compatibili con i principi di proporzionalità e di buon andamento.

Dinnanzi a casi concreti vi sono state diverse pronunce giurisprudenziali, per la maggior parte in linea con l'interpretazione secondo la quale il carattere massivo della richiesta, seppur suscettibile di compromettere il buon andamento dell'attività amministrativa, a causa di onerose attività di ricerca, non costituisce una valida ragione per procedere, *sic et simpliciter*, al rigetto definitivo dell'istanza, ma quest'ultimo dev'essere preceduto da un dialogo procedimentale teso a permettere al ricorrente l'individuazione della documentazione in concreto oggetto di ostensione⁴³.

Alla luce di tali osservazioni, nella sentenza in esame si riscontra proprio una situazione simile. Invero, il Ministero della Salute, nell'individuazione dei controinteressati, lamentava che gli operatori del settore alimentare erano troppi⁴⁴ e, dunque, la loro individuazione avrebbe comportato un'attività eccessivamente onerosa per il Ministero stesso, tanto da definire la richiesta ostensiva irragionevole⁴⁵.

Nel caso di specie, però, si assiste ad una richiesta di accesso a dati detenuti dalla pubblica amministrazione all'interno di una banca dati⁴⁶. Pertanto, dal momento che il

⁴¹ In tale circostanza è evidente la violazione del principio di buona fede, inteso quale canone diretto a individuare un limite alle richieste e ai poteri dei titolari di diritti e, per altro verso, il correlativo divieto abuso del diritto che si concretizza, tra gli altri, nella circostanza per cui, a causa di una determinata modalità di esercizio, si verifica una sproporzione ingiustificata tra il beneficio del titolare del diritto e il sacrificio cui è soggetta la controparte. Alla luce di ciò, una richiesta avente carattere "massivo", altro non è che la declinazione del principio di divieto di abuso del diritto e di violazione del principio di buona fede. Cfr. Sentenza T.A.R. Lombardia Sez. III 11 ottobre 2017, n. 1951;

⁴² Linee guida A.N.AC., delibera n. 1309 del 28 dicembre 2016, in allegato, guida operativa all'accesso generalizzato, n. 5, 29.

⁴³Cfr. T.A.R. Puglia – Lecce Sez. II 23 maggio 2019, n. 839; T.A.R. Toscana Sez. I 28 gennaio 2019, n. 133; Per una interpretazione contraria, si veda T.A.R. Lombardia Sez. III 11 ottobre 2017, n. 1951.

⁴⁴Relativamente agli scambi *intra* Comunità Europea, ad esempio, nel trimestre indicato si tratta di circa 1.100-1.200 unità.

⁴⁵ T.A.R. Lazio Sez. III *quater* 16 marzo 2018, n. 2994.

⁴⁶Nel caso di specie, la ricorrente aveva richiesto l'accesso alla banca dati dell'UVAC (Ufficio veterinario adempimenti comunitari). In un primo momento attraverso un collegamento informatico continuativo, che le consentiva di accedere direttamente ai dati delle varie ditte coinvolte. In seconda

principale motivo del rigetto è quello di non aggravare eccessivamente l'attività della p.a., è evidente che, se i dati sono già raccolti in un *database* e non necessitano di alcuna rielaborazione, viene meno il pregiudizio al buon funzionamento dell'amministrazione.

Occorre a questo punto, brevemente, chiarire che cosa si intende per banca dati: la direttiva europea 96/9/CE, all'art. 1, definisce quest'ultima come *“una raccolta di opere, dati o altri elementi indipendenti, sistematicamente o metodicamente disposti ed individualmente accessibili mediante mezzi elettronici o in altro modo”*⁴⁷. Questa piattaforma viene utilizzata in modo tale da consentire il rapido reperimento di informazioni esaustive, attraverso l'utilizzo efficiente di tecnologie informatiche⁴⁸. Oltre alle banche dati private esistono ovviamente anche banche dati pubbliche⁴⁹. Queste ultime, realizzate e gestite, direttamente o indirettamente, dalle amministrazioni sulla base di finalità pubbliche, raccolgono dati generalmente accessibili, fatti salvi i casi di segretezza delle informazioni e tutela dei dati personali.

Le banche dati delle pubbliche amministrazioni sono sempre accessibili, distinguiamo però alcune che – come nel caso di specie – necessitano di una previa richiesta e i dati vengono rilasciati applicando il regime di bilanciamento tra i diversi interessi, quali trasparenza e tutela dei dati⁵⁰; altre, invece, le cd. banche dati centralizzate, previste dall'art. 9-bis del d.lgs. 33/2013, sono pubblicate direttamente sui siti di alcune Amministrazioni centrali e, quindi, liberamente accessibili, con la possibilità anche di consultare e confrontare i dati delle diverse amministrazioni⁵¹.

istanza richiedeva solo l'accesso ai dati relativi alla importazione di latte e di prodotti lattiero caseari provenienti da Paesi non aderenti all'UE ovvero oggetto di scambio intracomunitario. Non erano richiesti il prezzo e le condizioni contrattuali praticate dalle imprese importatrici, né l'identità dell'esportatore straniero, né l'uso fatto dei prodotti importati.

⁴⁷Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 96/9/CE, art. 1, n. 2, relativa alla tutela giuridica delle banche di dati (pubblicata in G.U.C.E.L. n. 77 del 27 marzo 1996). Nella causa c-46/02, davanti alla Corte di Giustizia europea si legge che *“la finalità di questa direttiva è di incentivare e tutelare gli investimenti nei sistemi di ‘memorizzazione’ e ‘gestione’ dei dati che contribuiscono allo sviluppo del mercato delle informazioni”*.

⁴⁸V. R. PERRINO, *Le banche dati pubbliche*, in *Amministrazioneincammino.it*, 2003; G. MODESTI, *Banche dati: la tutela giuridica nella giurisprudenza della Corte di Giustizia*, in *Altalex*, 2007.

⁴⁹ Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 2003/98/CE del 17 novembre, relativo al riutilizzo delle informazioni del settore pubblico.

⁵⁰ Sul punto si rinvia a V. R. PERRINO, *op. ult. cit.*, 4

⁵¹Art. 9-bis del d.lgs. 33/2013, introdotto dall'art. 9, comma 2, d.lgs. n. 97/2016: le pubbliche amministrazioni titolari delle banche dati di cui all'Allegato B pubblicano i dati, contenuti nelle medesime banche dati, corrispondenti agli obblighi di pubblicazione di cui al presente decreto, indicati nel medesimo, con i requisiti di cui all'articolo 6, ove compatibili con le modalità di raccolta ed elaborazione dei dati.

Mediante l'istituzione di banche dati centralizzate è stata prevista la cd. pubblicità sostitutiva: si è, dunque, eliminato l'obbligo di pubblicazione di una serie di dati nei siti istituzionali di tutte le amministrazioni, prevedendo che lo stesso obbligo possa essere adempiuto sostituendo la pubblicazione con la comunicazione degli stessi dati ad alcune Amministrazioni centrali, le quali li rendono direttamente pubblici nelle banche dati centralizzate, consentendo così anche di consultare e confrontare i dati delle diverse amministrazioni. L'introduzione delle banche dati centralizzate come modalità alternativa alla pubblicazione di quei dati per i quali il d.lgs. 33/2013 prevede l'obbligo di pubblicazione nasce dall'esigenza di razionalizzare e semplificare l'attività della P.A. Per un maggior approfondimento si v. A. BONOMO, *La pubblicità “sostitutiva” mediante banche dati centralizzate*, in B. PONTI (a cura di),

Tuttavia, la mancanza di una disciplina poco chiara e omogenea sul diritto di accedere alle banche dati rende particolarmente complesso il problema delle modalità di accesso e della tutela dei controinteressati.

Il nuovo scenario digitale, inoltre, porta ad un duplice risultato: da un lato, i diritti personali possono essere posti in pericolo dalla indiscriminata circolazione delle informazioni, e, dall'altro, proprio per la più ampia circolazione dei dati può meglio consentire a ciascuno di informarsi e comunicare. Questa eccessiva trasparenza quindi in alcuni casi va ponderata con altri interessi giuridicamente rilevanti, ma l'atteggiamento assunto dai giudici di Palazzo Spada segna una nuova frontiera nei rapporti tra trasparenza e accesso ai dati disaggregati detenuti dalle banche dati delle pubbliche amministrazioni, nonostante la mole dei documenti e dei controinteressati coinvolti.

6. Conclusioni

Alla luce delle considerazioni sin ora svolte, è notevole il passo in avanti fatto in tema di trasparenza, partecipazione e accesso alle informazioni detenute dalla pubblica amministrazione.

L'aver accolto la richiesta di accesso civico generalizzato da parte di un'Associazione di categoria, al fine di conoscere i dati relativi alla importazione di latte e di prodotti lattiero caseari provenienti da Paesi UE ed extra UE, segna una fondamentale conquista del principio di trasparenza. Questa, infatti, definita dalla Corte Costituzionale come patrimonio costituzionale di tutti i Paesi Europei, rappresenta una nuova concezione di Pubblica Amministrazione *open*⁵².

Il *Freedom of Information Act* è stato altresì riconosciuto come il raggiungimento di una conquista sociale, e quindi della cittadinanza, nei confronti dello Stato e di conseguenza della pubblica amministrazione⁵³. Secondo una logica di semplificazione e di razionalizzazione della burocrazia, inoltre, un altro traguardo raggiunto dalle novelle legislative è aver iniziato a digitalizzare il settore pubblico, attraverso un aggiornamento degli strumenti adottati dalla pubblica amministrazione alla luce dell'applicazione delle tecnologie digitali⁵⁴. A ben vedere, l'istituzione della pubblicità

Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni. Commento sistematico al D.lgs. 33/2013 dopo le modifiche apportate dal D. Lgs. 25 maggio 2016, n. 97, Maggioli, 2017.

B. G. MATTARELLA, *Burocrazia e riforma*, Il Mulino, 2018, 73.

⁵²Corte cost. 23 gennaio 2019, n. 20. Per approfondimento v. I.A. NICOTRA, *La trasparenza e a tensione verso i nuovi diritti di democrazia partecipativa*, in *L'Autorità Nazionale Anticorruzione, tra prevenzione e attività regolatoria*, Giappichelli 2016, 147.

⁵³ Cfr. A. FRATANGELO, *Trasparenza e accesso nella pubblica amministrazione – studio comparato*, Loffredo, 2016, 204 e ss.

⁵⁴Il Piano di azione per la semplificazione e la qualità della regolazione, come ulteriori mezzi che mirano alla semplificazione prevede l'innovazione tecnologica e l'innovazione organizzativa. P. FALLETTA, *Il freedom of information act e i rischi della trasparenza digitale*, in *Federalismi.it*, 2016, n. 23, 5.

“sostitutiva” tramite le banche dati centralizzate e l’utilizzo delle banche dati pubbliche, in termini di praticità, tendono a semplificare e velocizzare la ricerca dei dati, essendo questi già elaborati e organizzati, facilitando in tal modo anche una comparazione tra le diverse amministrazioni. In tal senso, sarebbe auspicabile un intervento per risolvere le diverse problematiche applicative in relazione alla concreta operatività e fruibilità delle stesse⁵⁵.

È fondamentale, però, che questa esigenza di piena e totale conoscenza delle informazioni possedute dalla pubblica amministrazione non comporti una estensione eccessiva del principio di trasparenza a danno di altri interessi giuridicamente rilevanti, quali ad esempio la protezione dei dati personali, la libertà e la segretezza della corrispondenza e gli interessi economici e commerciali⁵⁶. Infatti, per questi interessi privati, appartenenti al novero delle eccezioni relative, il secondo comma dell’art. 5-bis del d.lgs. 33/2013⁵⁷ ha previsto l’applicazione del cd. *public interest test*, cioè un test di bilanciamento al fine di determinare, nel rispetto del principio di proporzionalità, la minor lesione dei suddetti interessi e, nel contempo, contribuire in maniera efficace al raggiungimento degli obiettivi di trasparenza⁵⁸.

Tuttavia, questa tecnica di bilanciamento, prevista dalla normativa anche sulla scorta della giurisprudenza della Corte di giustizia dell’Unione Europea⁵⁹, è di difficile applicazione. Difatti, mancando una disciplina puntuale sul *modus operandi* delle eccezioni di cui all’art. 5-bis⁶⁰, l’attività valutativa, rimessa alla discrezionalità

⁵⁵Sulle diverse problematiche applicative delle banche dati centralizzate, si v. A. BONOMO, *ult. cit.*, in B. PONTI (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni. Commento sistematico al D.lgs. 33/2013 dopo le modifiche apportate dal D. Lgs. 25 maggio 2016, n. 97*, Maggioli, 2017.

⁵⁶Per un maggior approfondimento sui diversi interessi privati, si v. il punto 8 delle “*Linee Guida 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*” di cui alla Delibera ANAC, 28 dicembre 2016, n. 1309.

⁵⁷L’art. 5-bis del d.lgs. 33/2013, introdotto dall’art. 6, comma 2, d.lgs. 97/2016, disciplina le esclusioni e i limiti all’accesso civico. La disposizione prevede, infatti, il diniego dell’accesso nel caso in cui questo possa provocare un pregiudizio concreto alla tutela di interessi pubblici o di interessi privati. Tra i primi troviamo la sicurezza pubblica, l’ordine pubblico, la sicurezza nazionale, la difesa e le questioni militari, le relazioni internazionali, la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato, la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento e il regolare svolgimento di attività ispettive. Tra gli interessi privati, invece, rinveniamo la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia, la libertà e la segretezza della corrispondenza e gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d’autore e i segreti commerciali.

⁵⁸B.G. MATTARELLA - M. SAVINO, *L’accesso dei cittadini. Esperienze di informazione amministrativa a confronto*, Napoli, 2018, 21.

⁵⁹La Corte di giustizia dell’Unione Europea ha più volte affermato che le esigenze di controllo democratico non possono travolgere altri diritti fondamentali. Per un maggior approfondimento, si v. Corte di giustizia dell’Unione Europea, sentenza 20 maggio 2003, in causa C-465/00, C-138/01 e C-139/01, *Rechnungshof e Österreichischer Rundfunk*; Corte di Giustizia dell’Unione Europea, 9 novembre 2010, in causa C-92/09 e 93/09, *Volker und Markus Schecke e Eifert*.

⁶⁰Il legislatore al comma 6, art. 5-bis, d.lgs. 33/2013, ha delegato all’ANAC di adottare le linee guida per una corretta applicazione delle eccezioni. Il comma 6, dunque, prevede che “Ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all’accesso civico di cui al presente articolo, l’Autorità nazionale anticorruzione, d’intesa con il Garante per la protezione dei dati personali e sentita la Conferenza

dell'amministrazione, potrebbe essere legata inevitabilmente alla sensibilità soggettiva dell'interprete, presentando margini di opinabilità elevati.

In ultima analisi, l'ingresso del diritto di accesso, in particolare quello generalizzato, non è visto da tutti come un potenziamento della trasparenza⁶¹. Viviamo in un momento di incertezza normativa, il tentativo di conformare il nostro ordinamento allo standard europeo e internazionale ha creato confusione, in quanto in Italia, a differenza di altri Paesi⁶², questo nuovo tipo di accesso non è sostitutivo delle altre due forme (civico semplice e documentale) bensì alternativo. Pertanto, è di estrema evidenza che tale situazione non ha fatto altro che confondere cittadini e pubblica amministrazione circa il giusto utilizzo di tale strumento e a darne conferma sono anche le diverse interpretazioni delle pronunce giurisprudenziali⁶³.

Sarebbe necessario, dunque, che il legislatore attraverso uno studio comparatistico e con gli strumenti della *soft law*⁶⁴, rendesse più chiara la disciplina di tale istituto, così da definirne precisamente il campo di applicazione, coordinarlo con le altre forme di accesso e indirizzare le pubbliche amministrazioni verso un corretto utilizzo dello stesso.

unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, adotta linee guida recanti indicazioni operative”.

⁶¹ Sul punto si v. B.G. MATTARELLA - M. SAVINO, *L'Italia e gli altri sistemi FOIA: convergence at last?*, in Id. (a cura di), *L'accesso dei cittadini. Esperienze di informazione amministrativa a confronto*, Napoli, 2018, 20.

⁶² Il diritto di accesso è presente nella maggior parte degli Stati (sia comunitari che internazionali).

⁶³ Un caso può rinvenirsi dalle pronunce del Consiglio di Stato in merito alla questione relativa alla possibilità o meno di estendere il diritto di accesso civico generalizzato all'interno delle procedure di affidamento dei contratti pubblici. Cfr. Consiglio di Stato Sez. III 5 giugno 2019, n. 3780 e Consiglio di Stato Sez. V 2 agosto 2019, n. 5503.

⁶⁴ Per *soft law* si può intendere: Linee guida A.N.AC., Circolare del Dipartimento della funzione pubblica, Linee guida dell'Autorità garante della *privacy*.