

PRIVACY INSORMONTABILE

**Sanità e iter
disciplinari,
accesso civico
azzoppato**

Ciccia Messina a pag. 41

Un'analisi delle pronunce del Garante dati sul Freedom of information act (Foia)

Accesso civico, armi spuntate

Su sanità e iter disciplinari privacy insormontabile

Pagina a cura
DI ANTONIO
CICCIA MESSINA

Accesso civico con le armi spuntate. Nulla da fare per la visibilità di dati sanitari, e stop anche alla conoscibilità dei procedimenti disciplinari. Il Foia (Freedom of information act) sbatte contro le indicazioni del Garante della privacy, chiamato a dare il parere nel caso di richieste di accesso civico generalizzato impattanti la riservatezza delle persone. La normativa (dlgs 97/2016), che doveva fare breccia e rendere trasparenti gli archivi della pubblica amministrazione, in realtà, non ha cambiato granché. E, nei fatti, all'accesso civico generalizzato (questo il nome corretto del Foia all'italiana), è preferibile il vecchio accesso documentale (articoli 22 e seguenti della legge 241/90). L'analisi dei pareri del Garante della protezione dei dati (si veda tabella in pagina) mette in evidenza, dunque, che l'accesso civico generalizzato (articolo 5, comma 2, del dlgs 33/2013, modificato dal dlgs 97/2016) deve superare molti ostacoli. Primo fra tutti quello della riservatezza degli individui. Non si discute, ovviamente, in questa sede il bilanciamento degli interessi tra trasparenza amministrativa e sfera di riservatezza. Ovviamente i diritti delle persone devono avere uno scudo protettivo. Si deve, però, riflettere sulla reale portata di alcuni istituti, che sembravano promettere sfracelli e, invece, si allineano su schemi consolidati.

Anzi, a ben vedere, forniscono meno trasparenza. L'accesso civico generalizzato, stando alla lettera dell'articolo 5, commi 2 e seguenti, del decreto legislativo sulla trasparenza, sarebbe a disposizione di chiunque, senza bisogno di avere un titolo particolare (legittimazione attiva) e senza bisogno di dichiarare una particolare motivazione. Sembrerebbe un accesso a mera richiesta: il cittadino chiede e la p.a. fornisce. Si è usato il condizionale, perché il diritto di accesso civico generalizzato ha un pezzo della sua disciplina nell'articolo 5-bis, sempre del dlgs sulla trasparenza. E in questo articolo 5-bis uno dei limiti all'accesso civico è rappresentato dalla privacy delle persone fisiche. Quest'ultimo articolo impone alle pubbliche amministrazioni di fare un bilanciamento per vedere quando prevale la privacy e, quando, invece, prevale la trasparenza. Anzi la normativa in questione chiama in causa anche il garante della privacy, che deve essere sentito nel procedimento di accesso se, in una prima fase, le informazioni sono state negate appunto per tutela della riservatezza. In materia bisogna applicare, poi, le linee guida dell'Anac (determinazione 1309 del 28/12/2016) redatte d'intesa con il Garante della privacy. I provvedimenti del Garante evidenziano che molto spesso i cassetti devono rimanere chiusi, nonostante il Foia. Ad esempio nel provvedimento 190 del 10 aprile 2017 il Garante ha dato parere negativo alla richiesta della documentazione relativa alla presenza

in servizio di un medico; nel provvedimento 188/2017 il Garante ha licenziato negativamente la richiesta di pareri sull'accesso a elenchi di beneficiari di pensione. Lo stesso era successo con il parere 50 del 9/2/2017, che aveva considerato non visionabili gli atti del procedimento disciplinare contro un avvocato. Altre volte il parere del Garante è interlocutorio, in quanto non si comprende se sono in gioco dati personali, cioè dati di persone fisiche, le uniche che, tecnicamente, hanno una privacy da difendere. Naturalmente non bisogna cadere nell'equivoco di ritenere che il garante blocchi la trasparenza amministrativa. Niente di tutto ciò. Si tratta solo di riconoscere che l'accesso civico generalizzato ha molti limiti e che in molti casi è più efficace un'istanza di accesso ai sensi dell'art. 22 della legge 241/90. In effetti una richiesta di quest'ultimo tipo sembrerebbe più macchinosa, in quanto il richiedente deve dichiarare un particolare titolo e deve indicare una motivazione. Ma è anche vero che, così facendo, la p.a. ha tutti gli elementi per fare il confronto degli interessi. Altrimenti la stessa p.a. avrà sempre buon gioco, senza un termine di confronto, a indicare superiori interessi di privacy. D'altra parte anche i giudici amministrativi (sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 12/8/2016, n. 3631) finiscono per far rientrare dalla finestra l'indicazione della motivazione, a supporto della richiesta di accesso civico generalizzato, che la legge sembra aver fatto uscire dalla porta.

I casi e le risposte

Parere	Caso	Risposta del Garante
189 del 10/4/2017	Obiettivi erogati ai quadri come contrattazione ad personam di secondo livello e le indennità erogate ai coordinatori del settore automobilistico non concordate con le organizzazioni sindacali, con esclusione dei nominativi dei soggetti interessati	Parere favorevole parziale Ammesso accesso civico parziale, oscurando i dati personali (e tutte le altre informazioni capaci di identificare, anche indirettamente, gli interessati), o, se non possibile anonimizzare i documenti, fornendo i dati in forma aggregata
190 del 10/4/2017	Dato/documento relativo alla presenza o assenza dal servizio di un medico individuato con nome, senza indicazione del titolo di assenza	Parere negativo Accesso civico suscettibile di determinare pregiudizio concreto alla tutela della protezione dei dati personali
188 del 10/4/2017	Copia dell'elenco dei nominativi, con i relativi indirizzi, dei beneficiari di pensione privilegiata	Parere negativo I dati idonei a rivelare lo stato di salute della persona non possono assumere la qualifica di «dato pubblico», conoscibile da chiunque, attraverso lo strumento dell'accesso civico
72 del 20/2/2017	Registrazione di protocollo del Dipartimento della funzione pubblica	Parere interlocutorio Dalla documentazione inviata non si desume effettivamente se la documentazione contenga o meno «dati personali». Rinvio all'ente
58 del 16/2/2017	Elenco, in formato aperto e preferibilmente processabile, degli esercizi commerciali sanzionati per violazioni di norme sull'igiene e la sicurezza alimentare, con importo e motivo della sanzione	Parere negativo/interlocutorio Le persone giuridiche escluse dal novero dei soggetti tutelati dal codice della privacy. Rinvio all'ente per eventuali dati di persone fisiche
49 del 9/2/2017	Verbali delle sedute del Consiglio di amministrazione di una società pubblica	Parere negativo Una srl non beneficia come detto della tutela del Codice della privacy. Rinvio all'ente per eventuali dati di persone fisiche
50 del 9/2/2017	Tutti gli atti relativi a un procedimento disciplinare concluso nei confronti di un avvocato iscritto all'Ordine	Parere negativo La natura disciplinare del procedimento suscettibile di determinare un «pregiudizio concreto» al diritto alla protezione dei dati personali

