



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

Prot.n.1467

li, 27 luglio 2016

Ai Sigg.ri Responsabili di AREA
S E D E

E p.c.:
Al Sig.Sindaco
Ai Sigg.ri Dipendenti comunali
S E D E

OGGETTO: D.Lgs. 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’art.7 della legge 7 agosto 2015, n.124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche” (G.U. Serie Generale n.132 del 8-6-2016).Prime disposizioni organizzative.

In data 23/6/2016, è entrato in vigore il D.Lgs. n.97 del 25 maggio 2016 di cui all’oggetto. Il nuovo decreto modifica in parte la legge n.190/2012 “anticorruzione” e, soprattutto, la quasi totalità degli articoli e degli istituti del “decreto trasparenza”, D.Lgs.n.33/2013, il cui titolo viene modificato in “Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni”, in luogo dell’attuale “obblighi di trasparenza concernenti l’organizzazione e l’attività delle pubbliche amministrazioni”.

Molteplici sono le novità che richiederanno una diversa impostazione della gestione organizzativa degli Enti pubblici e che inevitabilmente interesseranno anche i Comandi di Polizia Locale.

Il provvedimento disciplina **la libertà di accesso di chiunque** ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni che verrà garantita, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti, tramite:

- a) **l’accesso civico;**
- b) **la pubblicazione di documenti, informazioni e dati concernenti l’organizzazione e l’attività delle pubbliche amministrazioni e le modalità per la loro realizzazione.**

IL NUOVO ACCESSO CIVICO

Viene sancito il principio per cui, 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**, diversi da quelli oggetto di pubblicazione nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti.



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

In relazione alle ultime modifiche apportate al decreto legislativo n.33 del 2013 “Decreto trasparenza” l’esercizio del diritto non sarà più sottoposto alla legittimazione soggettiva del richiedente che dovrà dimostrare di avere un interesse legittimo all’accesso, ma diverrà un’istanza di accesso civico nella quale il richiedente dovrà solo indicare i dati, e le informazioni o i documenti richiesti senza specificare la motivazione per la quale presenta la richiesta.

Inoltre, gli stessi obblighi sono estesi anche alle **società in controllo pubblico, alle società partecipate**, agli enti pubblici economici e agli ordini professionali, alle associazioni, fondazioni ed enti di diritto privato con bilancio superiore a 500.000 euro finanziate da pubbliche amministrazioni.

L’istanza (in allegato uno schema di modello) potrà essere trasmessa anche per via telematica e andrà presentata alternativamente ad uno dei seguenti uffici:

1. all’Ufficio interessato che detiene i dati, le informazioni o i documenti;
2. all’Ufficio relazioni con il pubblico;
3. ad un eventuale altro ufficio indicato dall’amministrazione nella sezione “Amministrazione trasparente” del sito istituzionale.
4. al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, (quando l’istanza abbia a oggetto dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria).

Il rilascio di dati potrà anche avvenire in formato elettronico o cartaceo ed in tal caso **sarà gratuito**, salvo il rimborso del costo effettivamente sostenuto per la riproduzione su supporti materiali.

Comunicazione ai soggetti controinteressati

E’ stato evidenziato un passaggio fondamentale ed indispensabile nell’ambito dell’istruttoria procedimentale di accesso agli atti della Pubblica Amministrazione. Il procedimento di accesso civico dovrà concludersi con provvedimento espresso e motivato **nel termine di trenta giorni** con la **comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati** (in allegato lo schema di comunicazione).

Entro **dieci giorni** dalla ricezione della comunicazione, i controinteressati possono presentare una motivata opposizione. Nel mentre il termine di trenta giorni si intende sospeso. Per il comma nono, gli stessi **rimedi consentiti** al richiedente sono consentiti **anche al contro interessato**, nel caso in cui sia stata accolta la richiesta di accesso, nonostante la sua opposizione.

Se l’amministrazione interessata accoglie la richiesta di accesso civico nonostante l’opposizione del controinteressato, ne deve dare comunicazione al controinteressato e provvede a trasmettere al richiedente i dati o i documenti richiesti non prima di quindici giorni dalla ricezione della stessa comunicazione da parte del controinteressato.

Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell’accesso devono essere motivati e l’accesso civico, potrà essere rifiutato **solo** se il diniego risulterà necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli **interessi pubblici** inerenti a:

1. la sicurezza pubblica e l’ordine pubblico;
2. la sicurezza nazionale;
3. la difesa e le questioni militari;
4. le relazioni internazionali;
5. la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato;
6. la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento;
7. il regolare svolgimento di attività ispettive.



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

L'accesso potrà inoltre essere rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno dei seguenti **interessi privati**:

1. la protezione dei dati personali,
2. la libertà e la segretezza della corrispondenza;
3. gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali.

E' stato evidenziato da taluni commentatori come le motivazioni legate al diniego sono ancora molto ampie e potranno dare origine facilmente a conseguente contenzioso amministrativo. Sarà compito soprattutto della giurisprudenza trovare il giusto equilibrio per contemperare le contrapposte esigenze di privatezza con le esigenze di trasparenza.

Nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine, **il richiedente può presentare richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza** (in allegato schema di modello per attivazione potere sostitutivo), che decide con provvedimento motivato, entro il termine di venti giorni. Se l'accesso è stato negato a tutela degli interessi di privacy di terzi, il responsabile provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta.

Avverso la decisione dell'amministrazione competente o, in caso di richiesta di riesame, avverso quella del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, il richiedente può proporre ricorso al tribunale amministrativo regionale ma se si tratta **di regioni o degli enti locali**, il ricorso potrà essere presentato anche **al difensore civico** che si dovrà pronunciare **entro trenta giorni**.

Corre l'obbligo evidenziare che, e ciò potrebbe costituire una ulteriore problematica e incongruenza, in base all'art.152 del codice in materia di riservatezza dei dati, tutte le controversie riguardanti l'applicazione del codice sono devolute **all'autorità giudiziaria ordinaria**, con ricorso da depositare nella cancelleria del tribunale del luogo ove risiede il titolare del trattamento dei dati.

(Per completezza di lettura si riporta per intero il testo dell'art.5 e dell'art.5bis del decreto n.33/2013 modificato dal decreto n.97/2016)

Art.5. Accesso civico a dati e documenti

(articolo così sostituito dall'art.6, comma 1, D.Lgs.n.97 del 2016)

1. L'obbligo previsto dalla normativa vigente in capo alle pubbliche amministrazioni di pubblicare documenti, informazioni o dati comporta il diritto di chiunque di richiedere i medesimi, nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione.

2. 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-bis.

3. L'esercizio del diritto di cui ai commi 1 e 2 non è sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente. L'istanza di accesso civico identifica i dati, le informazioni o i documenti richiesti e non richiede motivazione. L'istanza può essere trasmessa per via telematica secondo le modalità



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

previste dal decreto legislativo 7 marzo 2005, n.82, e successive modificazioni, ed è presentata alternativamente ad uno dei seguenti uffici:

- a) all'ufficio che detiene i dati, le informazioni o i documenti;
- b) all'Ufficio relazioni con il pubblico;
- c) ad altro ufficio indicato dall'amministrazione nella sezione "Amministrazione trasparente" del sito istituzionale;
- d) al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, ove l'istanza abbia a oggetto dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del presente decreto.

4. Il rilascio di dati o documenti in formato elettronico o cartaceo è gratuito, salvo il rimborso del costo effettivamente sostenuto e documentato dall'amministrazione per la riproduzione su supporti materiali.

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

6. Il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza con la comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati. In caso di accoglimento, l'amministrazione provvede a trasmettere tempestivamente al richiedente i dati o i documenti richiesti, ovvero, nel caso in cui l'istanza riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del presente decreto, a pubblicare sul sito i dati, le informazioni o i documenti richiesti e a comunicare al richiedente l'avvenuta pubblicazione dello stesso, indicandogli il relativo collegamento ipertestuale. In caso di accoglimento della richiesta di accesso civico nonostante l'opposizione del controinteressato, salvi i casi di comprovata indifferibilità, l'amministrazione ne dà comunicazione al controinteressato e provvede a trasmettere al richiedente i dati o i documenti richiesti non prima di quindici giorni dalla ricezione della stessa comunicazione da parte del controinteressato. Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso devono essere motivati con riferimento ai casi e ai limiti stabiliti dall'articolo 5-bis. Il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza può chiedere agli uffici della relativa amministrazione informazioni sull'esito delle istanze.

7. Nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine indicato al comma 6, il richiedente può presentare richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, di cui all'articolo 43, che decide con provvedimento motivato, entro il termine di venti giorni. Se l'accesso è stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5-bis, comma 2, lettera a), il suddetto responsabile provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per l'adozione del provvedimento da parte del responsabile è sospeso, fino alla ricezione



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

del parere del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni. Avverso la decisione dell'amministrazione competente o, in caso di richiesta di riesame, avverso quella del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, il richiedente può proporre ricorso al Tribunale amministrativo regionale ai sensi dell'articolo 116 del Codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n.104.

8. Qualora si tratti di atti delle amministrazioni delle regioni o degli enti locali, il richiedente può altresì presentare ricorso al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito. Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore. Il ricorso va altresì notificato all'amministrazione interessata. Il difensore civico si pronuncia entro trenta giorni dalla presentazione del ricorso. Se il difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione competente. Se questa non conferma il diniego o il differimento entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del difensore civico, l'accesso è consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al difensore civico, il termine di cui all'articolo 116 del Codice del processo amministrativo decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al difensore civico. Se l'accesso è stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5-bis, comma 2, lettera a), il difensore civico provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per la pronuncia del difensore è sospeso, fino alla ricezione del parere del Garante e comunque per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni.

9. Nei casi di accoglimento della richiesta di accesso, il controinteressato può presentare richiesta di riesame ai sensi del comma 7 e presentare ricorso al difensore civico ai sensi del comma 8.

10. Nel caso in cui la richiesta di accesso civico riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del presente decreto, il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza ha l'obbligo di effettuare la segnalazione di cui all'articolo 43, comma 5.

11. Restano fermi gli obblighi di pubblicazione previsti dal Capo II, nonché le diverse forme di accesso degli interessati previste dal Capo V della legge 7 agosto 1990, n.241.

Art.5-bis. Esclusioni e limiti all'accesso civico

(articolo introdotto dall'art.6, comma 2, D.Lgs.n.97 del 2016)

1. L'accesso civico di cui all'articolo 5, comma 2, è rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici inerenti a:

1. la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico;
2. la sicurezza nazionale;
3. la difesa e le questioni militari;
4. le relazioni internazionali;
5. la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato;
6. la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento;
7. il regolare svolgimento di attività ispettive.



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

2. L'accesso di cui all'articolo 5, comma 2, è altresì rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno dei seguenti interessi privati:

1. la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia;

2. la libertà e la segretezza della corrispondenza;

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

3. Il diritto di cui all'articolo 5, comma 2, è escluso nei casi di segreto di Stato e negli altri casi di divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge, ivi compresi i casi in cui l'accesso è subordinato dalla disciplina vigente al rispetto di specifiche condizioni, modalità o limiti, inclusi quelli di cui all'articolo 24, comma 1, della legge n.241 del 1990.

4. Restano fermi gli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente. Se i limiti di cui ai commi 1 e 2 riguardano soltanto alcuni dati o alcune parti del documento richiesto, deve essere consentito l'accesso agli altri dati o alle altre parti.

5. I limiti di cui ai commi 1 e 2 si applicano unicamente per il periodo nel quale la protezione è giustificata in relazione alla natura del dato. L'accesso civico non può essere negato ove, per la tutela degli interessi di cui ai commi 1 e 2, sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento.

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

LE NUOVE REGOLE SULLA PUBBLICAZIONE DEGLI ATTI

Sarà compito dell'**ANAC** identificare i dati, le informazioni e i documenti che saranno oggetto di pubblicazione obbligatoria e quelli per i quali sarà sufficiente la pubblicazione di informazioni riassuntive, elaborate per aggregazione. Inoltre attraverso il Piano Nazionale Anticorruzione potrà precisare gli obblighi di pubblicazione, prevedendo in particolare modalità semplificate per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti.

Per ciò che riguarda l'accesso ai dati dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni si prevede l'utilizzo del sito internet denominato "*Soldi pubblici*" gestito dall'**Agenzia per l'Italia digitale**. Esso consentirà la consultazione in relazione alla tipologia di spesa sostenuta e alle amministrazioni che l'hanno effettuata, nonché all'ambito temporale di riferimento.

Ciascuna amministrazione dovrà indicare in un'apposita sezione del Piano triennale per la prevenzione della corruzione i responsabili della trasmissione e della pubblicazione dei documenti, delle informazioni. Occorrerà pubblicare sul sito istituzionale, in un'apposita parte della sezione "Amministrazione trasparente", i dati sui pagamenti permettendone la consultazione in relazione alla tipologia di spesa sostenuta, all'ambito temporale di riferimento e ai beneficiari.

Inoltre l'obbligo di pubblicazione degli incarichi conferiti, delle indennità corrisposte e della situazione patrimoniale già in vigore per i titolari di incarichi politici di amministrazione o governo viene esteso **anche ai titolari di incarichi dirigenziali** (o **posizioni organizzative** cui sono affidate deleghe dirigenziali) a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione. A tal fine ogni dirigente dovrà comunicare all'amministrazione presso la quale presta servizio gli emolumenti complessivi percepiti a carico della finanza pubblica e l'amministrazione pubblicherà sul proprio sito istituzionale l'ammontare complessivo dei suddetti emolumenti per ciascun dirigente. Negli atti di conferimento di incarichi dirigenziali e nei relativi contratti sono riportati gli obiettivi di trasparenza, finalizzati a rendere i dati pubblicati di immediata comprensione e consultazione per il cittadino. Il mancato raggiungimento dei suddetti obiettivi determina responsabilità dirigenziale e si dovrà tenere conto ai fini del conferimento di successivi incarichi.

Nella sezione concorsi andranno pubblicati anche **i criteri di valutazione della commissione e le tracce delle prove scritte.**

Al fine di dare conto del livello di selettività utilizzato nella distribuzione dei premi e degli incentivi, andranno pubblicati anche **i criteri definiti nei sistemi di misurazione e valutazione della performance** per l'assegnazione del trattamento accessorio e **i dati relativi alla sua distribuzione**, in forma aggregata, nonché i dati relativi al grado di differenziazione nell'utilizzo della premialità sia per i dirigenti sia per i dipendenti.

Andranno infine pubblicati anche gli atti degli organismi indipendenti di valutazione o nuclei di valutazione, con indicazione in forma anonima dei dati personali eventualmente presenti.

OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE NEL SITO DEGLI INCARICHI CONFERITI NELLE SOCIETA' CONTROLLATE

Il nuovo articolo 15-bis prevede che le società a controllo pubblico debbano pubblicare, entro trenta giorni dal conferimento dell'incarico di collaborazione, di consulenza o di incarichi professionali e per i due anni successivi alla cessazione:

- gli estremi dell'atto di conferimento dell'incarico, l'oggetto della prestazione, la ragione e la durata dell'incarico;
- il curriculum vitae;
- i compensi per l'incarico;
- il tipo di procedura seguita per la selezione del contraente e il numero dei partecipanti alla procedura.

Sono previste sanzioni pari alla somma corrisposta per il compenso in caso di mancata ottemperanza agli obblighi di pubblicazione a carico del soggetto che ha effettuato il pagamento e del soggetto tenuto alla pubblicazione.

CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO

E' di fatto abolito il silenzio significativo, ossia il silenzio - rigetto previsto dall'art.25, comma 4, della Legge n.241/1990. Il sesto comma prevede che la richiesta di accesso **deve concludersi con un provvedimento espresso e motivato nel termine di 30 giorni dalla presentazione dell'istanza** con una comunicazione al richiedente e anche ai contro interessati, eventualmente esistenti. Qualora, tuttavia, vi sia stata l'opposizione del contro interessato la comunicazione dell'esito positivo dell'accesso deve essere data prima al contro interessato e, non prima che siano decorsi 15 giorni dall'avviso al contro interessato, al richiedente.

L'eventuale rifiuto o il differimento o la limitazione al diritto di accesso deve sempre essere motivato ai sensi e nei limiti previsti dall'art.5 bis.



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

ACCESSO PER FINI SCIENTIFICI AI DATI RACCOLTI PER FINALITA' STATISTICHE

L'art.5-ter prevede che gli uffici del Sistema statistico nazionale (SISTAN) possano consentire l'accesso per fini scientifici ai dati elementari privi di ogni riferimento che consenta l'identificazione diretta delle unità statistiche, raccolti nell'ambito di trattamenti statistici, quando siano soggetti qualificati ed espressamente individuati come autorizzati che li richiedano.

PUBBLICAZIONI DI DOCUMENTI ULTERIORI

Il nuovo articolo 7bis prevede che le pubbliche amministrazioni possono prevedere con i propri regolamenti la pubblicazione nel proprio sito istituzionale di documenti e atti ulteriori rispetto a quelli di cui vi è l'obbligo, ma devono, comunque, garantire il diritto alla riservatezza procedendo alla pubblicazione in forma anonima dei dati personali eventualmente presenti. I dati personali non pertinenti devono essere resi non intelligibili e i dati sensibili e giudiziari non devono essere pubblicati, se non sono indispensabili rispetto alle finalità di trasparenza.

Rimane inalterato l'obbligo di pubblicazione nei siti istituzionali, in attuazione del decreto trasparenza, dei dati relativi ai titolari di organi di indirizzo politico e di uffici o incarichi di diretta collaborazione, nonché a dirigenti titolari degli organi amministrativi è finalizzata alla realizzazione della trasparenza pubblica, che integra una finalità ritenuta di rilevante interesse pubblico nel rispetto della disciplina in materia di privacy.

Le notizie concernenti lo svolgimento delle prestazioni di chiunque sia addetto a pubbliche funzioni e la relativa valutazione devono essere rese accessibili dall'amministrazione di appartenenza. Non sono, invece ostensibili le informazioni concernenti la natura delle infermità o degli impedimenti personali o familiari che causino l'astensione dal lavoro.

TERMINI DELLA PUBBLICAZIONE

L'art.8 del decreto n.33 è stato modificato nel senso della previsione di una continuità della pubblicità e accessibilità generalizzata del documento e dell'atto, una volta decorso il termine di cinque anni prescritto per il mantenimento del documento nel sito dell'Amministrazione trasparente.

Tuttavia, l'ANAC può prevedere una durata dell'obbligo di pubblicazione del dato e del documento inferiore ai cinque anni.

SANZIONI PER INOTTEMPERANZA OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE DEL DECRETO N.33/2013

L'art.45 prevede la sostituzione dell'ANAC al CIVIT come Organismo competente a vigilare sull'applicazione della normativa sugli obblighi di trasparenza.

Nel caso in cui l'ANAC verifichi una violazione dei predetti obblighi segnala l'illecito disciplinare all'Ufficio dell'Amministrazione competente in materia di sanzioni disciplinari ai fini dell'attivazione del procedimento disciplinare a carico del responsabile della pubblicazione o del dirigente tenuto alla trasmissione delle informazioni.



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

IL REATO DI RILEVAZIONE ED UTILIZZAZIONE DEL SEGRETO D'UFFICIO

La modifica e l'allargamento del diritto di accesso non ha però cancellato la fattispecie di reato di cui all'art.326 del codice penale e relativa alla rilevazione e alla utilizzazione del segreto d'ufficio.

La fattispecie di «*Rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio*» di cui all'art.326 c.p., comma. 1, punisce, con la reclusione da sei mesi a tre anni, «*il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, violando i doveri inerenti alle funzioni o al servizio, o comunque abusando della sua qualità, rivela notizie d'ufficio, le quali debbano rimanere segrete, o ne agevola in qualsiasi modo la conoscenza*»; al co. 2 precisa che «*se l'agevolazione è soltanto colposa, si applica la reclusione fino a un anno*»; infine, al co. 3 punisce con la reclusione da due a cinque anni «*il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, per procurare a sé o ad altri un indebito profitto patrimoniale, si avvale illegittimamente di notizie d'ufficio, le quali debbano rimanere segrete*», inoltre, «*se il fatto è commesso al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto non patrimoniale o di cagionare ad altri un danno ingiusto, si applica la pena della reclusione fino a due anni*».

La norma contempla quattro distinte figure di reato corrispondenti ad altrettante diverse modalità di condotte illecite di utilizzazione di notizie d'ufficio che devono rimanere segrete: rivelazione o agevolazione dolosa (comma 1); agevolazione colposa (comma 2); utilizzazione a fine di profitto patrimoniale (comma 3); utilizzazione a fine di profitto non patrimoniale o a fine di danno (comma 3).

L'art.326 c.p. s'inquadra, senz'altro nella generale tutela del corretto andamento e dell'imparzialità della P.A., proteggendo, in particolare, l'esigenza che notizie d'ufficio destinate a rimanere segrete – il c.d. segreto d'ufficio – non vengano divulgate o utilizzate, così tutelando il rispetto del dovere di segretezza nell'esercizio dell'attività amministrativa, legislativa e giudiziaria, la cui tutela, a sua volta, non è fine a sé stessa ma è ulteriormente finalizzata, in ultima istanza: a) ad evitare che la P.A. possa subire un pregiudizio sotto il profilo del “regolare funzionamento della sua attività” e della “legale esplicazione dei suoi poteri”; b) a garantire il disinteresse personale nell'esercizio delle funzioni che il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio sono tenuti a svolgere; nonché, c) ad assicurare che i soggetti qualificati non traggano profitto dalle conoscenze acquisite in relazione alle funzioni svolte, violando così la *par condicio civium*, ossia avvantaggiandosi sugli altri cittadini mediante l'utilizzo in sede privata di notizie segrete che gli stessi possono aver conosciuto per ragioni d'ufficio.

Il soggetto passivo del reato è esclusivamente la P.A. L'art.326 c.p. configura, secondo la tesi preferibile, un reato di pericolo concreto, in quanto la rivelazione del segreto d'ufficio, l'agevolazione della sua conoscenza o l'illegittima utilizzazione dello stesso sono punibili non in sé stesse, ma in quanto siano suscettibili di produrre un qualche nocimento agli interessi tutelati attraverso il segreto d'ufficio. Soggetti attivi del reato possono essere tanto il pubblico ufficiale quanto l'incaricato di pubblico servizio, i quali, in applicazione dell'art.360 c.p., commettono il delitto di cui all'art. 326 c.p. anche se la rivelazione delle notizie d'ufficio, l'agevolazione della loro conoscenza da parte di terzi o l'utilizzazione delle stesse, avviene dopo la cessazione della loro qualifica, purché la conoscenza delle informazioni segrete sia avvenuta quando l'agente era ancora p.u. o i.p.s., ovvero, più in generale, il fatto si riferisca all'ufficio od al servizio esercitato, ossia esista un nesso di carattere funzionale tra il fatto e la qualifica posseduta in precedenza. L'oggetto materiale del reato sono rappresentate dalle “notizie d'ufficio che devono rimanere



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

segrete”. Innanzitutto va osservato che il termine “notizia”, di per sé estremamente ampio, è stato delimitato dal legislatore con il riferimento all’ufficio o servizio presso cui il p.u. o l’i.p.s. presta la sua opera; “ufficio” da intendersi riferito alla P.A. nell’accezione più ampia, ossia tale da comprendere non solo la funzione amministrativa ma anche quella legislativa e giudiziaria.

L’inerenza della notizia all’ufficio presuppone un rapporto di fatto tra il soggetto e l’ufficio, difettando il quale, pur in presenza della qualifica soggettiva pubblicistica, non verrà in rilievo la fattispecie in esame, ma potrebbe trovare applicazione l’art. 621 c.p. aggravato dalla circostanza di cui all’art.61, comma 9, c.p.

Il fatto che debba trattarsi di “notizie d’ufficio” rispetto alle quali sussiste un interesse pubblico alla non rivelazione od utilizzazione, non esclude, inoltre, che debbano considerarsi coperte dall’obbligo del segreto d’ufficio anche le notizie che riguardano **esclusivamente soggetti privati**, ciò in quanto la titolarità della notizia non incide sulla configurabilità del reato, il quale sussiste tutte le volte in cui è stato violato il segreto che il p.u. o l’i.p.s. doveva serbare rispetto alle notizie d’ufficio, il cui contenuto può anche non riguardare direttamente la P.A..

L’obbligo che incombe sul p.u. e sull’i.p.s. di mantenere il segreto non riguarda tutte le notizie d’ufficio, in quanto l’art.326 c.p. fa riferimento esclusivamente a quelle che «debbono rimanere segrete». L’obbligo del segreto, pertanto, non è imposto in via generale ed astratta, bensì trova il suo fondamento in una serie di fonti individuate tradizionalmente nella legge, nei regolamenti, nell’ordine legittimo del superiore, nella consuetudine e persino nella natura stessa della notizia. L’art. 326 c.p. rinvia, perciò, seppure implicitamente, ad un vasto apparato di norme extrapenali aventi tutte ad oggetto le diverse forme in cui si manifesta quello che sinteticamente suole definirsi il c.d. “segreto pubblico”, ossia quel segreto che fa capo alla P.A. e che, in relazione ai tre settori in cui la stessa esplica i suoi poteri, potremmo suddividere in tre grandi sotto-categorie: il segreto “amministrativo”, “legislativo” ed “investigativo”.

Nel definire l’ampiezza del segreto amministrativo è necessario riferirsi alla L.n.241/1990 e s.m.i., la quale, oltre a dettare la disciplina generale del procedimento amministrativo, ha introdotto, nell’ottica dell’attuazione del principio di trasparenza e del miglioramento dei rapporti tra cittadini e P.A., una regolamentazione organica del diritto di accesso. È proprio in relazione al diritto di accesso agli atti della P.A. che va individuato il contenuto del segreto d’ufficio il quale, in concreto, si manifesta sotto forma dei cc.dd. “limiti al diritto di accesso”, a cui è dedicato l’art.24 della legge suddetta. Stesso ragionamento può effettuarsi, a mio avviso, in relazione alle disposizioni inerenti gli obblighi di trasparenza e della conseguente estensibilità disciplinata dal decreto n.33/2013.

La fonte dell’obbligo del “segreto amministrativo”, è rintracciabile nell’art.15 dello Statuto degli impiegati civili dello Stato (D.P.R. 10.1.1957, n.3) così come sostituito dall’art.28 della L.n.241/1990, e per effetto del quale: *«L’impiegato deve mantenere il segreto d’ufficio. Non può trasmettere a chi non ne abbia diritto informazioni riguardanti i provvedimenti od operazioni amministrative in corso o concluse ovvero notizie di cui sia venuto a conoscenza a causa delle sue funzioni, al di fuori delle ipotesi e delle modalità previste dalle norme sul diritto di accesso. Nell’ambito delle proprie attribuzioni, l’impiegato preposto ad un ufficio rilascia copie ed estratti di atti e documenti di ufficio nei casi non vietati dall’ordinamento»*.



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

Con questa disposizione, per la prima volta, vi è un rinvio espresso alla nuova ed innovativa disciplina sul diritto di accesso ai documenti amministrativi, in chiave di delimitazione dell'obbligo del segreto d'ufficio, la cui portata è stata così ridotta, sussistendo lo stesso soltanto in relazione a specifiche categorie di interessi espressamente indicate all'art.24 della L.n.241/1990 e soltanto rispetto a coloro che non si trovino nelle condizioni di cui all'art.22 della stessa legge, ossia coloro che non abbiano «*un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso*». L'art.28, inoltre, conferma la necessità di vincolare l'obbligo al segreto ad una precisa fonte normativa, eliminando quella discrezionalità nell'attività di secretazione che spettava in precedenza al capo servizio. Ciò che appare rilevante risulta, in base anche all'orientamento giurisprudenziale, è proprio la delimitazione operata con l'art.24 della L.n.241/1990, il quale prevede limiti sia facoltativi che tassativi al diritto di accesso. Di essi, mentre i primi sono stabiliti in modo discrezionale dalla P.A., **ma al solo scopo di differire l'accesso ai documenti sino a quando la conoscenza di essi possa impedire o gravemente ostacolare lo svolgimento dell'azione amministrativa**, i secondi, invece, **sono stabiliti direttamente dal legislatore senza che residui in capo alla P.A. alcun margine discrezionale di apprezzamento e determinano** una compressione definitiva del diritto di accesso: ove ricorra uno di tali limiti, finalizzati alla salvaguardia di interessi pubblici fondamentali e prioritari rispetto all'interesse alla conoscenza degli atti amministrativi, il p.u. o l'i.p.s. è, infatti, obbligato a dare risposta negativa alla richiesta di accesso.

La disciplina dei casi di esclusione del diritto di accesso ha trovato, poi, più ampia regolamentazione nell'art.8 del D.P.R. 27.6.1992, n.352, emanato in attuazione dell'articolo 24, comma 2, della L.n.241/1990. Ci si chiede ora, se l'entrata in vigore delle nuove disposizioni in materia di accesso civico introdotte proprio dal Decreto n.97/16 citato.

Sia la rivelazione della notizia d'ufficio segreta che l'agevolazione della sua conoscenza devono essere realizzate «violando i doveri inerenti alle funzioni o al servizio» o «abusando della qualità» di p.u. o di i.p.s.

In particolare, la «violazione dei doveri inerenti alle funzioni o al servizio» sembra esprimere l'esigenza che, non solo deve esistere un dovere obiettivo per l'ufficio che le notizie rimangano segrete, ma anche che il dovere di mantenere il segreto sia collegato con la specifica posizione soggettiva dell'agente, nel senso che egli e non altri sia obbligato al segreto per conto dell'ufficio. Con ciò, però, non si è voluto escludere la punibilità di colui che rivela una notizia che ha appreso in forza della sua qualità, pur non essendo tenuto al segreto in relazione a quella specifica notizia, tant'è che il legislatore, a questo primo inciso, ha fatto seguire la locuzione «*o comunque abusando della sua qualità*», la quale va intesa nel senso che il legislatore ha voluto includere nell'ambito di rilevanza della norma anche le ipotesi in cui il soggetto attivo del reato non sia gravato dall'obbligo di mantenere il segreto – in quanto, per esempio, trattasi di segreto relativo ad un ufficio o servizio diverso da quello per il quale egli lavora –, ma, a causa della sua qualità, venga a conoscenza della notizia di cui altri devono assicurarne la segretezza e ne riveli il contenuto.

Il comma 3 dell'art.326 c.p., infine, contempla un'autonoma figura criminosa riguardante l'uso illegittimo di notizie d'ufficio le quali debbano rimanere segrete. Avvalersi di una notizia vuol dire utilizzarla o sfruttarla in qualsiasi modo, al punto



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

che risultano del tutto indifferenti le modalità con cui possa estrinsecarsi la condotta dell'agente. L'unico elemento normativo che sembra muovere nella direzione di un contenimento della portata espansiva del termine "avvalersi" è rappresentato dall'avverbio «illegittimamente», con il quale il legislatore qualifica la condotta di utilizzazione.

I delitti di cui al comma 1 dell'art.326 c.p. sono puniti a titolo di dolo generico, consistente nella coscienza e volontà di rivelare notizie ovvero di agevolarne la conoscenza da parte di terzi. Nessuna altra finalità deve accompagnare il delitto rivelazione di segreto d'ufficio, il quale, diversamente, verrebbe a sovrapporsi alla tipicità offensiva di altri reati. Si pensi, ad esempio, alla condotta di rivelazione di segreto d'ufficio posta in essere con una finalità di profitto: in un caso del genere, ricorrendone i presupposti, tale condotta configurerebbe, a nostro giudizio, una ipotesi di concussione per induzione o di corruzione propria.

Il soggetto agente, inoltre, dovrà avere la consapevolezza dei presupposti del reato e, cioè, che si tratti di notizie d'ufficio destinate a rimanere segrete e di agire in violazione dei doveri inerenti alle funzioni o al servizio ovvero abusando della qualità di p.u. o di i.p.s. I delitti di rivelazione e di utilizzazione si consumano nel momento e nel luogo in cui il terzo estraneo all'ufficio o al servizio viene a conoscenza della notizia che deve rimanere segreta ovvero il p.u. o l'i.p.s. si avvale abusivamente della notizia, in qualunque modo ciò avvenga.

Relativamente al concorso di persone nel reato, l'orientamento prevalente in materia, partendo dalla tesi della non punibilità e facendo corretta applicazione della teoria del concorso di persone nel reato, ritiene che il terzo estraneo a cui venga rivelato il segreto d'ufficio sia punibile non per la mera ricezione o utilizzazione della notizia ma solo se, in base ai principi di cui all'art.110 c.p. e seguenti, **abbia contribuito come istigatore o agevolatore alla commissione del reato, così assumendo la qualifica di concorrente**. Questa tesi ha il pregio di tenere ben distinte da un lato la posizione, non penalmente sanzionabile, del soggetto che si limita a ricevere la notizia d'ufficio che deve rimanere segreta o che, così ricevutala, ne faccia uso; dall'altro lato **la posizione del soggetto che determina o istiga il pubblico funzionario a rivelare la notizia o ad agevolarne la conoscenza o, ancora, ad utilizzarla a fini di profitto o di danno, per il quale non possono trovare applicazione i normali principi del concorso eventuale di persone nel reato**. Sul punto hanno avuto modo di pronunciarsi anche le **SS.UU. della Corte di Cassazione (Cass. S.U. 28.11.1981)**, le quali hanno statuito che la punibilità di chi riceve la notizia deve ammettersi soltanto qualora il soggetto medesimo non si sia limitato ad ottenere la notizia segreta, ma abbia realizzato un fatto ulteriore, ancorché atipico, idoneo a realizzare un'ipotesi di partecipazione morale.

Si riporta per completezza il testo integrale dell'art.326 del codice penale.

“Articolo 326 Codice Penale. Rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio”

Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, violando i doveri inerenti alle funzioni o al servizio, o comunque abusando della sua qualità, rivela notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete, o ne agevola in qualsiasi modo la conoscenza, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.



COMUNE DI MONTEFORTE CILENTO

(Provincia di Salerno)

Via Orto delle Castagne

Telefono: 0974 996006 – Fax: 0974 996210

C.F.84000750657 - P.I.V.A.00776040651

Se l'agevolazione è soltanto colposa, si applica la reclusione fino a un anno. Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, per procurare a sé o ad altri un indebito profitto patrimoniale, si avvale illegittimamente di notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete, è punito con la reclusione da due a cinque anni. Se il fatto è commesso al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto non patrimoniale o di cagionare ad altri un danno ingiusto, si applica la pena della reclusione fino a due anni.

Cass.n.9726/2013

In tema di rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio, per notizie di ufficio che devono rimanere segrete si intendono non solo le informazioni sottratte alla divulgazione in ogni tempo e nei confronti di chiunque, ma anche quelle la cui diffusione sia vietata dalle norme sul diritto di accesso, perché effettuata senza il rispetto delle modalità previste ovvero nei confronti di soggetti non titolari del relativo diritto. (Fattispecie in cui sottufficiali della polizia di frontiera avevano fatto uso di dati identificativi di cittadini stranieri fermati per controlli, dei quali avevano fotocopiato passaporti e codici fiscali, al fine di consentire ad altro straniero, irregolarmente presente nel territorio dello Stato, di attivare schede telefoniche senza dover fornire le proprie generalità, e di evitare così il rischio di espulsione).

Modulistica allegata:

Istanza di accesso civico

Comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati

Modello per attivazione potere sostitutivo

Con perfetta osservanza.

IL SEGRETARIO COMUNALE
-dr. Antonio MARTORANO-