



La difficile convivenza dell'accesso civico generalizzato (FOIA) con la tutela della privacy: un conflitto insanabile?

di Carlo Deodato

Consigliere di Stato

1. Il problema antico del conflitto tra trasparenza e privacy

La prossima entrata in vigore del regolamento europeo sulla protezione dei dati personali (n. 679 del 2016) impone alcune riflessioni in ordine all'impatto delle esigenze di tutela della privacy sull'esercizio del diritto di accesso civico generalizzato (d'ora innanzi ACG), per come introdotto con il d.lgs. n. 97/2016, che ha modificato il d.lgs. n. 33 del 2013.

Si ripropone, in altri termini, seppur con accenti inediti, diversi e, forse, più acuti, il tradizionale tema del conflitto tra il diritto di accesso agli atti amministrativi e le esigenze di riservatezza delle informazioni che riguardano soggetti controinteressati (che ha affaticato dottrina e giurisprudenza fin dall'approvazione della legge n. 241 del 1990).

I sicuri approdi ai quali era giunto il dibattito circa l'equilibrio tra i suddetti, confliggenti interessi sono, infatti, destinati a tornare incerti per effetto della progressiva dilatazione degli spazi operativi dell'accesso ai documenti amministrativi e della contestuale ridefinizione della regolazione e della protezione dei dati personali.

All'originaria fattispecie dell'accesso documentale di cui agli artt. 22 e seguenti della legge n. 241 del 1990, si sono, poi, aggiunti, l'accesso civico semplice, che serve solo a correggere le inadempienze agli obblighi di pubblicazione, e, da ultimo (con il d.lgs., n. 91 del 2016), quello civico generalizzato.

Quest'ultimo istituto, in particolare, rivela, da subito, un'evidente e fisiologica attitudine a invadere la sfera di riservatezza dei soggetti controinteressati alla conoscenza del documento oggetto dell'accesso.

Nella misura in cui, infatti, il diritto all'ACG risulta attribuito a ogni cittadino, senza necessità che sia titolare di una legittimazione collegata a un interesse qualificato e differenziato, e preordinato a garantire un controllo democratico e diffuso sul corretto esercizio delle pubbliche funzioni, esso si



pone in immediata antinomia con le esigenze di protezione dei dati delle persone coinvolte, a qualsiasi titolo, nel documento che si chiede di conoscere.

2. La diversa costruzione normativa del diritto di accesso documentale e di quello civico generalizzato

Senonché, mentre la legge del 1990 aveva risolto la predetta aporia con una costruzione normativa lineare e sicura, il decreto legislativo del 2016 ha optato per la diversa, ma meno affidabile, soluzione della *soft law* (che sembra ormai diventata la panacea di tutti i mali connessi alla regolazione di secondo livello).

Se, infatti, il Legislatore del 1990 aveva autorizzato l'emanazione di regolamenti contenenti la classificazione delle tipologie di atti amministrativi sottratti all'accesso, quello del 2016 si è, invece, limitato a indicare nell'atto legislativo gli interessi, pubblici e privati, che, se implicati dall'ostensione dei documenti richiesti, possono subire un pregiudizio concreto, con conseguente obbligo, in tale situazione, di negare l'accesso, ed ha rinviato a linee guida dell'ANAC la precisazione dei criteri di valutazione del predetto pericolo.

La disciplina normativa dell'ACG risulta, quindi, costruita secondo uno schema (finora) inedito: l'enunciazione nella legge del diritto all'ACG, con l'esplicitazione della sue finalità (art. 5, comma 2, d.lgs. n. 33 del 2013), l'indicazione, sempre nella fonte primaria, dei limiti al suo esercizio, mediante la sola classificazione nominale e generica, degli interessi che, se concretamente pregiudicati, autorizzano, anzi: impongono, il diniego all'accesso (art. 5-bis, commi 1 e 2, d.lgs. n. 33 del 2013), e il rinvio a un atto amministrativo, e privo di valenza normativa, quali le linee guida dell'ANAC, d'intesa con il Garante per la protezione dei dati personali, della precisazione dell'ambito operativo delle esclusioni e dei limiti all'ACG (art. 5-bis, comma 6, d.lgs. n. 33 del 2013).

L'atto legislativo, quindi, omette prescrizioni puntuali circa le fattispecie che costituiscono limitazioni all'ACG e rinvia a un atto amministrativo non vincolante la definizione del perimetro operativo delle generiche clausole escludenti stabilite nella legge.

La scelta della *soft law* risulta, peraltro, confermata e aggravata dal divieto, per le pubbliche amministrazioni, di classificare, con fonti regolamentari, le tipologie di atti sottratti all'ACG (come precisato dalla circolare n. 2/2017 del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, che richiama, a supporto, la riserva di legge contenuta nell'art.10 della CEDU).



La differente costruzione regolativa delle due tipologie di accesso confrontate quello documentale e quello civico generalizzato) produce un primo corollario: mentre, a fronte di un accesso documentale, il funzionario deve rispettare un apparato regolatorio chiaro e vincolante, costituito dal combinato disposto della disciplina primaria e di quella secondaria (regolamentare) che classifica le tipologie di atti sottratti all'accesso; nel caso dell'ACG il funzionario deve seguire una serie di istruzioni operative prive di carattere cogente, spesso generiche e, in ogni caso, inidonee a completare in maniera esaustiva la scarna disciplina legislativa con un apparato regolativo univoco e puntuale.

Nonostante l'apprezzabile sforzo esegetico ed esplicativo ivi cristallizzato, le linee guida dell'ANAC (approvate con delibera n. 1309 del 28 dicembre 2016) contengono sì, infatti, una serie di indirizzi relativi ai criteri alla cui stregua dev'essere condotto il giudizio sulla sussistenza del pregiudizio concreto per gli interessi classificati dalla legge come sensibili, ma non valgono, tuttavia, a esaurire i canoni del giudizio di bilanciamento tra i contrapposti interessi e continuano a imporre una valutazione ampiamente discrezionale al funzionario responsabile (per quanto guidata dalle direttive ivi impartite).

L'apprezzamento circa l'esposizione a un pregiudizio concreto degli interessi classificati dalla legge come limitativi dell'ACG resta, in altri termini, e nonostante le linee guida, affidato a un giudizio comparativo rimesso alla responsabilità del funzionario incaricato dell'esame dell'istanza di accesso, senza che le direttive dell'ANAC valgano a ridurre la relativa discrezionalità o a indirizzarla secondo parametri valutativi stringenti e univoci.

E' sufficiente la lettura della suddetta deliberazione dell'ANAC per avvedersi che, al di là di taluni indirizzi idonei a orientare la scelta inerente il bilanciamento degli interessi confliggenti, il giudizio circa la sussistenza degli estremi dell'ipotesi limitativa contemplata dalla fonte primaria (il pregiudizio concreto per gli interessi ivi censiti come idonei a paralizzare il diritto all'ACG) rimane connotato da un margine di discrezionalità dai confini oltremodo ampi, se non indefiniti.

3. L'utilizzo, ancora, della *soft law* per orientare l'esame delle istanze di accesso civico generalizzato

Non solo, ma l'intero quadro regolativo di secondo livello si rivela incapace di offrire paradigmi valutativi sicuri e coerenti.



Se, infatti, le linee guida dell'ANAC forniscono parametri generici, ma, nondimeno, neutri (anche se i limiti all'accesso vengono qualificati come eccezioni e se ne raccomanda un'esegesi restrittiva), la circolare del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione (n. 2 del 30 maggio 2017), che si occupa perlopiù di definire questioni organizzative, amministrative e procedurali, indica esplicitamente, come principio generale, quello della "tutela preferenziale dell'interesse conoscitivo" (che implica, nei casi dubbi, il dovere di accordare prevalenza all'accesso); ma la valenza di tale criterio generale è stata formalmente ed espressamente contestata dal Garante per la privacy (cfr. provv. n. 521 del 15 dicembre 2016; lettera del Presidente del Garante al Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione e il parere della medesima Autorità n. 363 in data 28 agosto 2017), che ha ricordato la pari dignità degli interessi contrapposti, la copertura del diritto alla riservatezza da parte di fonti sovranazionali (art. 8 della CEDU e artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea) e la conseguente necessità che il giudizio di bilanciamento sia formulato in esito a una valutazione comparativa neutrale, e non vincolata da criteri preferenziali, del conflitto tra diritti confliggenti di uguale valore (quello alla conoscenza di atti amministrativi e quello alla protezione dei dati personali ivi contenuti).

Da tale confuso compendio di indirizzi contraddittori discende l'ulteriore corollario per cui il funzionario responsabile di esaminare l'istanza di accesso si trova a doverla definire in un tempo molto stretto (e, in particolare, nel termine di 30 giorni, la cui violazione concorre a integrare gli estremi della responsabilità dirigenziale), dovendo compiere un'istruttoria spesso complessa (con il necessario interpello dei controinteressati) e in ossequio a direttive non univoche e che, perciò, lasciano intatto (anzi: aggravano) uno spazio di discrezionalità pressoché illimitato.

Da una parte, infatti, l'ANAC indica canoni valutativi coerenti, ma necessariamente generici; da un'altra parte il Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione enuncia, come principio generale, quello della preferenza, nel dubbio, per l'interesse alla trasparenza; da un'altra parte ancora il Garante per la privacy chiarisce che, al contrario, il giudizio comparativo deve restare su un piano di bilanciamento di interessi di pari dignità e valore.

Il funzionario incaricato dell'esame e della definizione di un'istanza di ACG che implica la conoscenza di dati o informazioni personali dovrà, quindi, compiere la valutazione circa il pericolo che l'ostensione degli atti richiesti arrechi un pregiudizio concreto ai suddetti interessi, in difetto di indirizzi chiari e puntuali circa i criteri che devono presiedere al pertinente giudizio.



L'anzidetta valutazione si rivela, peraltro, oltremodo problematica e complessa, in quanto non può arrestarsi alla delibazione dell'incidenza dell'accesso sulla sfera di riservatezza dei controinteressati, presidiata dalla normativa sulla privacy, ma deve estendersi fino alla classificazione di quel pregiudizio come concreto e (si intende) idoneo, come tale, a paralizzare le istanze conoscitive sottese alla richiesta di ACG.

Si tratta, in definitiva, di un giudizio sul conflitto tra la trasparenza totale che ha ispirato il FOIA, sul quale si fondano le interpretazioni più evolute di una concezione aperta e controllabile della democrazia (che implica un accesso diffuso agli atti nei quali si esplica il potere), e le esigenze di protezione dei dati personali, che, pure, ricevono tutela dalle convenzioni internazionali e dagli ordinamenti sovranazionali.

La delicatezza estrema di tale conflitto (si direbbe: epocale) non sembra, tuttavia, risolvibile per mezzo della responsabilizzazione totale di un funzionario e mediante strumenti regolativi di (sola) *soft law*.

Le stesse aspettative ingenerate dalle formulazioni lessicali delle enunciazioni di principio utilizzate nel d.lgs. n. 33 del 2013 sembrano, peraltro, idonee ad aggravare l'antinomia rinvenibile nella legge e le connesse difficoltà applicative.

L'enfasi testuale rintracciabile nelle definizioni di trasparenza e di accesso civico generalizzato come canoni indefettibili e generali del controllo democratico e diffuso dell'esercizio delle pubbliche funzioni se, per un verso, confligge con l'ampia catalogazione delle eccezioni e delle limitazioni (ivi sancite) ai medesimi principi, per un altro ingenera l'idea che spetti al cittadino la conoscenza di tutte le informazioni e i documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, proprio al fine di consentirgli una consapevole partecipazione al dibattito pubblico circa la correttezza della gestione della *Res Publica*.

Senonché tali aspettative sono destinate a infrangersi contro le esigenze di protezione delle informazioni personali, sicché l'approccio enfatico sotteso alle affermazioni relative alla trasparenza totale finisce per generare una delusione che, a ben vedere, con un metodo (di scrittura e di comunicazione) più sobrio sarebbe stata evitata.



4. La difficile valutazione dell'esistenza di un pregiudizio concreto che imponga il diniego dell'accesso

In ogni caso, lo scrutinio della spettanza dell'ACG, per quando discrezionale, dev'essere compiuto in esito a una sequenza logica che si articola nelle distinte fasi di seguito indicate.

Dapprima il funzionario deve verificare se l'istanza di ACG implichi o meno il coinvolgimento di uno degli interessi, pubblici o privati, elencati ai commi 2 e 3 dell'art. 5-bis del d.lgs. n. 33 del 2013 (non dovendo, invece, controllare la legittimazione all'accesso, ormai estesa a ogni cittadino, senza il legame con un interesse qualificato alla conoscenza degli atti richiesti).

Nel caso in cui rilevi l'esistenza di controinteressati, titolari degli interessi censiti al comma 2 dell'art. 5-bis, il funzionario dovrà avviare con essi un'interlocuzione procedimentale, al fine di acquisirne la posizione in merito all'ostensione degli atti richiesti (secondo le modalità di cui all'art. 5, comma 5).

Una volta esaurita tale fase istruttoria (che non esime l'amministrazione dalla valutazione sull'esistenza del pregiudizio concreto in ipotesi di silenzio dei controinteressati e che la impone, comunque, anche in caso di formalizzazione dell'opposizione all'accesso), il funzionario dovrà compiere una triplice valutazione.

Innanzitutto, deve apprezzare l'esistenza di un pregiudizio concreto alla sfera dei controinteressati e, cioè, la consistenza effettiva del complesso delle conseguenze lesive che deriverebbero dall'ostensione degli atti richiesti.

Tale analisi serve, in particolare, a evidenziare tutti gli effetti negativi che l'accesso produrrebbe nella sfera (non solo) giuridica od economica, (ma anche) morale, relazionale e sociale, del controinteressato.

La latitudine della lesione deve, infatti, intendersi estremamente estesa e, come tale, comprensiva di qualsiasi rischio che la conoscenza dei documenti o delle informazioni richiesti appare idoneo a provocare, ivi compresi possibili azioni giudiziarie, rivendicazioni, pretese economiche, discriminazioni, minacce, ritorsioni, rischi di vario genere o furti di identità.

Una volta verificato che l'accesso richiesto rischia di esporre, in concreto, il controinteressato a conseguenze pregiudizievoli, occorre operare un giudizio di bilanciamento tra l'esigenza conoscitiva e la protezione dei dati personali, proprio al fine di verificare che per scongiurare il pregiudizio sia "necessario" negare l'accesso (come testualmente esige la legge).



Lo scrutinio comparativo tra i contrapposti valori andrà condotto alla duplice stregua del canone finalistico e di quello di proporzionalità.

Si dovrà, cioè, verificare se e in che misura la conoscenza degli atti e delle informazioni richiesti serva effettivamente a garantire il controllo sulla correttezza dell'esercizio delle pubbliche funzioni e la consapevole partecipazione del cittadino al dibattito pubblico (restando, comunque, l'ACG funzionale al perseguimento di quegli scopi).

Tale scrutinio deve confermare che l'ACG obbedisce a un'esigenza conoscitiva che presenta rilevanza pubblica e che risulti, quindi, coerente con le finalità dell'istituto, per come consacrata nelle espressioni lessicali utilizzate nell'incipit dell'art.5, comma 2, d.lgs. n. 33 del 2013.

Per quanto la legge non esiga l'esplicitazione della motivazione della richiesta di accesso, deve intendersi implicita la sua rispondenza alla soddisfazione di un interesse che presenti valenza pubblica e che non resti confinato a un bisogno conoscitivo esclusivamente privato, individuale o, addirittura, utilitaristico (come confermato dal parere n. 360 del 10 agosto 2017 del Garante per la protezione dei dati personali, che ha stigmatizzato l'interesse esclusivamente commerciale sotteso alla richiesta di accesso a tutte le SCIA e le CILA presentate in un Comune, in un determinato periodo).

Il convincimento che l'accesso sia preordinato alla cognizione delle sole informazioni che rivestono valenza generale resta, peraltro avvalorato dalla giurisprudenza della Corte EDU (*Magyar Helsinki Bizottsag v. Ungheria*, 8 novembre 2016, parr.156 e 160-163), che ha chiarito la preordinazione della conoscenza degli atti in possesso delle autorità pubbliche all'esercizio della libertà del richiedente di acquisire e diffondere notizie che attengono a "questioni di interesse pubblico".

Tale funzione consente, inoltre, di affermare, a contrario, che devono intendersi precluse istanze di accesso meramente strumentali, egoistiche o, peggio, emulative, in quanto si risolvono, a ben vedere, nell'abuso di uno strumento concepito per favorire la consapevole partecipazione del cittadino al dibattito pubblico (e non per ostacolare l'attività amministrativa o, addirittura, per arricchire il solo patrimonio di conoscenze del richiedente).

Non solo, ma si dovrà anche controllare che l'oggetto dell'istanza conoscitiva rispetti i canoni di necessità, proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, già elaborati dalla giurisprudenza (nazionale e sovranazionale) con riferimento al trattamento dei dati personali.

Se la richiesta di ACG realizza le finalità sopra ricordate e non appare "sproporzionata" l'accesso andrà accordato; se, viceversa, pur apparendo coerente con lo scopo dell'istituto, si rivela



“eccedente” e irragionevolmente invasiva della sfera di riservatezza garantita ai soggetti controinteressati, occorrerà verificare se le istanze conoscitive possono essere soddisfatte mediante un accesso parziale e, in particolare, per mezzo dell’ostensione del documento, ma con l’oscuramento dei dati personali.

Se tale opzione è praticabile, andrà senz’altro preferita, in quanto idonea a realizzare, al contempo, l’interesse conoscitivo attivato dal cittadino e a proteggere le informazioni personali dei controinteressati (come si ricava dalla lettura del parere del Garante per la protezione dei dati personali n. 363 del 28 agosto 2017, che ha ammesso l’ostensione della dichiarazione sulla insussistenza di incompatibilità ai fini dell’assunzione dell’incarico di commissario straordinario in una procedura di amministrazione straordinaria, raccomandando, tuttavia, l’oscuramento dei dati personali).

Se, invece, l’oscuramento dei dati personali non vale, di per sé, a conservare l’integrità dell’interesse conoscitivo, si dovrà compiere, in via definitiva, il giudizio circa l’esposizione dei controinteressati a un pregiudizio concreto e negare l’ACG quando la sua concessione produrrebbe conseguenze lesive nella loro sfera personale (e quando, appunto, il diniego si rivela “necessario” al fine di evitare tale danno).

Nella formulazione di tale valutazione si dovrà tenere conto sia della consistenza e della natura degli interessi privati coinvolti (che imporrà maggiore cautela quando si tratti di interessi afferenti a dati sensibili, giudiziari, genetici, biometrici, sulla localizzazione, sulla solvibilità economica o riguardanti minori), ma anche della posizione (pubblica o meno) ricoperta dal controinteressato (dovendosi accordare maggiore protezione alle persone fisiche che non svolgono funzioni pubbliche e che non possono, quindi, intendersi naturalmente esposte a un controllo diffuso del loro operato).

Come si vede, si tratta di una valutazione complessa, che involge il delicato apprezzamento del conflitto tra due valori parimenti meritevoli di tutela e che avrebbe meritato una diversa attenzione regolativa.

5. Ulteriori criticità della disciplina dell’accesso civico generalizzato

La legislazione esaminata risulta, inoltre, critica anche nella misura in cui è stata deliberata senza il coordinamento, formale e sostanziale, con la disciplina dell’accesso documentale contenuta



nella legge n. 241 del 1990 e in difetto di un'adeguata ponderazione della capacità amministrativa alla sua puntuale attuazione.

Ogni intervento legislativo dev'essere, in particolare, preceduto, oltre che da un'adeguata analisi di impatto della regolamentazione, dalla previa disamina del corpus normativo nel quale si inserisce, al fine di precisare, nell'intervento regolativo successivo, i rapporti con la normativa vigente.

Ogni nuova legge dovrebbe, in particolare, chiarire le relazioni con la legislazione vigente che regola la medesima materia, al fine di evitare ogni dubbio esegetico sui rapporti tra i due assetti regolatori.

La legge successiva dovrebbe, segnatamente, precisare se le norme precedenti sono abrogate o se continuano ad applicarsi.

Nel primo caso, la questione è risolta.

Nel secondo caso, invece, la legge successiva dovrebbe precisare i vincoli di coesistenza tra i due corpi normativi, operando il necessario coordinamento tra i pertinenti ambiti applicativi, se del caso chiarendo i rapporti di specialità o di deroga tra gli stessi.

Se, invece, l'intervento successivo tace in ordine agli effetti prodotti sulla normativa vigente che regola la stessa materia, si pone un serio problema ermeneutico, che può condurre sia all'opzione interpretativa dell'abrogazione tacita, sia a quella della persistente vigenza della disciplina antecedente, con il conseguente sforzo esegetico del coordinamento tra le due leggi.

Purtroppo il d.lgs. n. 33 del 2013 ha trascurato di chiarire gli effetti delle nuove discipline relative all'accesso civico semplice e all'accesso civico generalizzato sulla vigenza e sui persistenti spazi di operatività degli artt. 22 e seguenti della legge n. 241 del 1990.

Nel silenzio del legislatore compete, quindi, all'interprete decifrare i non semplici rapporti tra la normativa relativa all'accesso documentale (contenuta nella legge n. 241 del 1990) e quella sopravvenuta relativa all'accesso civico (nella duplice fattispecie prevista dal d.lgs. n. 33 del 2013) e non vale l'esegesi proposta (peraltro senza indicazioni chiare) nelle linee guida dell'ANAC a risolvere il problema con efficacia vincolante (in considerazione dell'assenza, nel predetto documento, di ogni valenza normativa).

Rispettando i limiti del presente studio (perlopiù dedicato all'analisi dei rapporti tra ACG e tutela della riservatezza), è sufficiente rilevare che appare arduo configurare un'ipotesi di abrogazione tacita della legge del 1990, atteso che le due fattispecie di accesso obbediscono a requisiti e presupposti applicativi diversi, che assolvono funzioni parzialmente differenti, che conservano, quindi,



una loro autonoma disciplina, e che, tuttavia, la coesistenza dei due regimi normativi non appare scevra da difficoltà di coordinamento.

Non risultano chiari, in particolare, il perimetro applicativo oggettivo dei due rimedi (e, in particolare, se coincida o se differisca) e la sequenza logica dell'attivazione dei due rimedi, così come sfugge la relazione dell'operatività delle eccezioni contemplate nelle due normative confrontate (quella del 1990 affidata a una classificazione regolamentare degli atti sottratti all'accesso; quella del 2016 delegata a indirizzi non vincolanti dell'ANAC).

Resta a differenziare i due istituti la diversa legittimazione ad attivare i rimedi che, tuttavia, non vale, di per sé, a perimetrare in maniera esatta i confini di efficacia delle due tipologie di accesso.

Basti qui aver rilevato l'esigenza di coordinamento tra le due normative e avere segnalato i più evidenti profili di criticità prodotti dalla coesistenza dei due istituti.

In ordine al secondo aspetto, merita di essere ricordato che ogni riforma che introduce nuovi adempimenti a carico di pubbliche amministrazioni impone la predisposizione di un adeguato apparato organizzativo e di proporzionate dotazioni umane e finanziarie, oltre alla previa valutazione del suo impatto.

Tale verifica, che attiene alla c.d. "capacità amministrativa", risulta nella specie omessa.

Un'innovazione così radicale, che legittima qualsiasi cittadino a chiedere l'accesso a qualsiasi documento o informazione diversi da quelli soggetti a pubblicazione avrebbe, infatti, imposto una seria disamina dell'idoneità delle dotazioni organizzative esistenti a sopportare il carico di tale nuova funzione.

Inoltre, la rilevanza dell'impatto avrebbe dovuto suggerire un'entrata in vigore sperimentale e differenziata della riforma, al fine di verificare la misura concreta degli effetti della sua attuazione sull'organizzazione amministrativa.

In ogni caso, la rilevanza dell'incidenza dell'ACG sul funzionamento delle pubbliche amministrazioni esige un rigoroso monitoraggio del suo impatto, al fine di rettificare o modificare gli aspetti dell'apparato regolativo che si sono rivelati più critici, oltre che al fine di provvedere a garantire un'adeguata capacità amministrativa, ove dovesse rivelarsi inadeguata.



6. Considerazioni conclusive

La disamina che precede ci consegna un sistema regolativo debole e, per certi versi, incoerente, che si fonda, in ultima analisi, su una responsabilizzazione eccessiva del funzionario chiamato a decidere sull'istanza di ACG (soprattutto quando confligge con gli interessi di riservatezza intestati ad altri soggetti).

Il contrasto, per certi versi ineliminabile, tra il principio di trasparenza, su cui si fondano sempre più le democrazie contemporanee, e le esigenze di protezione dei dati personali, in un contesto in cui la relativa sfera risulta esposta a minacce e ingerenze di ogni tipo, postula la definizione normativa di criteri valutativi sufficientemente puntuali e specifici, anche se non esaurienti e risolutivi.

Ma la soluzione dell'antinomia segnalata non può restare affidata a una valutazione (ampiamente) discrezionale, se non libera, di un funzionario, costretto a compierla in tempi strettissimi e in mancanza della guida sicura e affidabile di paradigmi normativi cogenti e precisi.

Sarebbe stato meglio confermare l'apparato regolativo utilizzato della legge del 1990 (composto dalla fonte primaria e da più regolamenti di attuazione che classificano, con valenza normativa, le tipologie degli atti sottratti all'accesso), secondo uno schema che avrebbe il pregio e l'utilità di assicurare un apparato di regole più chiaro, sicuro e trasparente (appunto) nell'amministrazione dell'ACG.

L'accessibilità totale agli atti e alle informazioni in possesso delle pubbliche amministrazioni garantisce sì, in astratto, un controllo diffuso dell'esercizio del potere pubblico, ma non può essere concepita, intesa e declinata senza una proporzionata protezione delle informazioni personali da un'ingiustificata ed eccessiva invasione della sfera di riservatezza delle persone coinvolte, soprattutto in un contesto storico-tecnologico in cui la privacy appare sempre più indifesa e confinata in spazi angusti (se non inesistenti).

La democrazia implica anche, se non soprattutto, la libertà del cittadino di non essere controllato e schedato (Rodotà), a meno di non voler cedere alle affermazioni (di segno utilitaristico) secondo cui la "privacy è morta" (Zuckerberg).

Ma il diritto (naturale) alle libertà della persona ha una sua forza, che resiste anche alle concezioni più avanzate di una democrazia fondata sulla trasparenza totale e indiscriminata (e che si prestano, tuttavia, a essere strumentalizzate per uno sfruttamento economico dei dati personali detenuti dalle pubbliche amministrazioni).