

Ancona 20 Novembre 2017

GIORNATA DELLA TRASPARENZA

* * *

TIPOLOGIE DI ACCESSO IN ITALIA PRESSO LE PP.AA. E NON SOLO DOPO IL D.LGS. 97/2016

del Dott. Riccardo LASCA

Sommario

Premessa.....	01
Diagramma di sintesi.....	02
PARTE I : 1) quanti tipi di accesso esistono post D.Lgs. 97/2016.....	06
PARTE II : 2) distinguo orientanti/discriminanti tra i vari accessi.....	14
PARTE III : 3) quali soggetti, pubblici o privati, sono soggetti agli accessi ed in che misura/per/su quali atti.....	20

* * *

PREMESSA

Il presente lavoro, tratto da TRE PUNTATE (da qui l'uso di tali termini nel sommario convertiti in PARTE I, II,III: la sostanza non cambia) di approfondimento - debitamente rielaborate per l'occasione odierna (Giornata della Trasparenza del 20.11.2017 al Comune di Ancona) – rappresenta l'assemblaggio di estratti normativi e focalizzazioni/precipitati d'orientamento giuridico-operative/i elaborate/i ed utilizzate/i nel primo anno d'applicazione del FOIA (D.Lgs. 33/2013) presso una PA-Ente Locale, considerate anche le cd. Direttive Anac e DFP.

Indubbiamente dopo il D.Lgs. 97/2016 in Italia, sia negli addetti ai lavori operanti all'interno delle PP.AA. sia nei cittadini, organizzati o meno in associazioni (ad es. di consumatori *et similibus*: adusi ad interloquire con le PP.AA.) la confusione tra le tre tipologie di accesso e relativi contenuti, caratteristiche e costi regna sovrana. Non manca neppure una zona grigia, tra accesso 'generalizzato' e accesso 'documentale' che lo stesso Legislatore ha creato con una normazione davvero affastellata, zona in cui inevitabilmente vanno ad impantanarsi cittadini ed operatori, generando contenzioso stragiudiziale e giudiziale che tanto tempo fa perdere a cittadini e PP.AA..

Come è bene per/in ogni indagine giuridica per distinguere ed orientarsi devesi, *in primis*, partire dal dato normativo unitamente a talune delucidazioni fornite dalle Autorità competenti e poi trarre le conseguenti conclusioni discriminanti ed utili ai fini operativi, per non far accedere male al soggetto istante.

Gli ambiti generali di indagine sono esattamente TRE:

- 1) quanti tipi di accesso esistono post D.Lgs. 97/2016?
- 2) distinguo orientanti/discriminanti tra i vari accessi;

3) quali soggetti, pubblici o privati, sono soggetti agli accessi ed in che misura/per/su quali atti.
Da queste premesse la struttura del sommario della presente trattazione e quindi TRE PARTI trattate nei mesi scorsi dall'Autore in tre distinte PUNTATE d'approfondimento in siti giuridici on line per addetti ai lavori e non.

DIAGRAMMA DI SINTESI:

1 SOGGETTO CHE DETIENE INFORMAZIONI/DATI/ATTI 1 "SUPERMERCATO DELLA TRASPARENZA" 3 TIPI DI ACCESSO

PARTENDO DAL DLGS 33/2013 si apprende che in ITALIA:

1. Le disposizioni del presente decreto disciplinano **la libertà di accesso di chiunque** ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni e dagli altri soggetti di cui all'articolo 2-bis, garantita, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti, **tramite**
> **l'accesso civico**
> e **tramite la pubblicazione** (Nb1) di documenti, informazioni e dati concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni e le modalità per la loro realizzazione.

NB1: la **PUBBLICAZIONE** è quella normata dal D.Lgs. 33/2013 (diversa dalla PUBBLICAZIONE su **Albo Pretorio on line** ex L. 69/2009)

* * *

Le norme / i PTPCT prevedono OBBLIGHI (recte **DOVERI**) di PUBBLICAZIONE (**OSTENSORI**) in capo alle PP.AA., SOCIETA' e ALTRI SOGGETTI PRIVATI, relativamente a determinati (ben precisi) "**prodotti**" (atti/documenti/informazioni), 'confezionati' in un determinato modo (files solo in formato aperto): se il soggetto detentore PUBBLICA BENE (tutto il dovuto, negli spazi e nella forma dovuta e nei tempi e per i tempi dovuti) tutto va bene ed il cittadino/l'utente, TUTTI, da casa comodamente CONSULTANDO IL SITO WEB SA/CONOSCONO **ma....**
.....**SE il Supermercato ha alcuni scaffali vuoti o in disordine?**

DOMANDA:

e per i '**prodotti**' non previsti (cd. "**ulteriori**"), ma qualitativamente non diversi dai primi) pure detenuti da PA o altri soggetti ?
Restano inaccessibili ? No!

Non è invece operante per quel che concerne l'accesso generalizzato, stante la ratio e la funzione del generalizzato descritta nel primo paragrafo delle presenti Linee guida. L'accesso generalizzato, pertanto, è da ritenersi senza dubbio un istituto "compatibile" con la natura e le finalità dei soggetti sopra elencati ai punti 2 e 3, considerato che l'attività svolta da tali soggetti è volta alla cura di interessi pubblici.

PARTE I

Questa PRIMA PUNTATA è dedicata al primo ambito d'indagine, le restanti DUE ai restanti due ambiti seguenti.

Quanti tipi di accesso e quale normazione post D.Lgs. 97/2016? Tre ed esattamente:

- A) ACCESSO CIVICO O SEMPLICE (MEGLIO SOLO "ACCESSO SEMPLICE");
- B) ACCESSO GENERALIZZATO;
- C) ACCESSO AGLI ATTI DEL PROCEDIMENTO O DOCUMENTALE.

Vediamoli in punto di diritto scritto ed esplicitato dalle competenti Autorità. Tra [] le chiose dell'Autore, mentre tra [] le parti previgenti abrogate dal D.Lgs. 97/2016.

A) ACCESSO CIVICO O SEMPLICE (D.Lgs. 33/2013 art. 5 comma 1)

Più che un accesso con correlata istanza tipo è un diritto a veder pubblicato sulla Sezione Amministrazione Trasparente esattamente ciò che la legge (ma anche il PTPC) impone al soggetto detentore di pubblicare.

Assolutamente e decisamente fuorviante quanto errato è l'uso del singolare dal comma 3 periodo I dell'art. 5 del D.Lgs. 33/2013 "3. *L'esercizio del **diritto** di cui ai commi 1 e 2 non è sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente.*": in verità avrebbe dovuto scriversi, in riferimento ai commi 1 e 2, "dei diritti" perché i commi 1 e 2 trattano due distinti diritti: il primo quello dell'accesso semplice o civico, il secondo l'accesso generalizzato. Certo che poi i commi 3 e ss. riguardano entrambi a macchia di leopardo [v. infra gli omissis tra (...)], ma sono due distinti diritti ed il secondo nasce (e si sostanzia) da dove finisce (non sussiste) il primo, ma nel rispetto (in termini logici e giuridici) dell'originario istituto dell'accesso agli atti del procedimento di cui alla vecchia legge n. 241/1990: esso è ancora vivo e con essi deve convivere e dal secondo non può essere superato: sarebbe assurdo che un soggetto qualunque non avente specifico interesse possa ottenere ciò che magari è precluso, parzialmente consentito o consentito a chi ha un interesse specifico, il sistema imploderebbe e sarebbe il caos: più o meno quello che sta avvenendo. Fuorviante quindi è anche la rubrica dell'art. 5 suddetto: "Accesso civico a dati e documenti"! Gli accessi normati dall'art. 5 sono due e non uno! L'Anac con la deliberazione n. 1309/2016 ha subito posto in evidenza l'equivoco ed ha distinguo, ma spesso il cittadino (e non

solo) legge solo la legge ed inevitabilmente confonde e poi si lamenta della burocrazia che ostacola l'esercizio di suoi diritti.

Nozione e su cosa cade:

“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 [[v. comma 6: recte, di richiederne la pubblicazione ai sensi di legge]], nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione.

2. (...)

3. *L'esercizio del diritto di cui ai commi 1 (...) non e' 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 puo' essere trasmessa per via telematica secondo le modalita' previste dal decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, ed e' presentata alternativamente ad uno dei seguenti uffici:*

a) (...);

b) (...);

c) (...);

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 e' gratuito, salvo il rimborso del costo effettivamente sostenuto e documentato dall'amministrazione per la riproduzione su supporti materiali.*

5. (...)

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 (...) nel caso in cui l'istanza riguardi dati, informazioni o documenti **oggetto di pubblicazione obbligatoria** ai sensi del presente decreto [[ma ex L. 190/2012 anche quelli che il PTPCT pone in pubblicazione cd ulteriore]], 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. (...).*

7 (...) *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 puo' 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.*

8-10 (.....)

11. **Restano fermi** gli obblighi di pubblicazione previsti dal Capo II [[curioso 'resta fermo': gli articoli del Capo II (dall'art. 13) ma anche l'art. 12 e quelli dei Capi III-V sono tutti articoli disciplinanti i casi di pubblicazione obbligatoria: esattamente quella su cui si fonda l'accesso semplice o civico in senso stretto]], **nonche' le diverse forme di accesso degli interessati previste**

dal Capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241.[[a riprova della sopravvivenza e necessaria quanto logica coabitazione di tale accesso documentale]]

(1) Articolo sostituito dall'articolo 6, comma 1, del D.Lgs. 25 maggio 2016, n. 97.

Anac DOCET (delibera 1310/2016):

“1. Definizioni

Di seguito si riportano alcune definizioni utili ai fini delle presenti Linee Guida.

Il d.lgs. 33/2013, come modificato dal d.lgs. 97/2016, è di seguito definito “decreto trasparenza”.

Per “accesso documentale” si intende l'accesso disciplinato dal capo V della legge 241/1990.

Per “accesso civico” si intende l'accesso di cui all'art. 5, comma 1, del decreto trasparenza, ai documenti oggetto degli obblighi di pubblicazione.

Per “accesso generalizzato” si intende l'accesso di cui all'art. 5, comma 2, del decreto trasparenza.”

2.2. Distinzione fra accesso generalizzato e accesso civico

L'accesso generalizzato non sostituisce l'accesso civico “semplice” (d'ora in poi “accesso civico”) previsto dall'art. 5, comma 1 del decreto trasparenza, e disciplinato nel citato decreto già prima delle modifiche ad opera del d.lgs. 97/2016.

L'accesso civico rimane circoscritto ai soli atti, documenti e informazioni oggetto di obblighi di pubblicazione e costituisce un rimedio alla mancata osservanza degli obblighi di pubblicazione imposti dalla legge, sovrapponendo al dovere di pubblicazione, il diritto del privato di accedere ai documenti, dati e informazioni interessati dall'inadempienza.

I due diritti di accesso, pur accomunati dal diffuso riconoscimento in capo a “chiunque”, indipendentemente dalla titolarità di una situazione giuridica soggettiva connessa, sono quindi destinati a muoversi su binari differenti, come si ricava anche dall'inciso inserito all'inizio del comma 5 dell'art. 5, “fatti salvi i casi di pubblicazione obbligatoria”, nel quale viene disposta l'attivazione del contraddittorio in presenza di controinteressati per l'accesso generalizzato.

L'accesso generalizzato si delinea come affatto autonomo ed indipendente da presupposti obblighi di pubblicazione e come espressione, invece, di una libertà che incontra, quali unici limiti, da una parte, il rispetto della tutela degli interessi pubblici e/o privati indicati all'art. 5 bis, commi 1 e 2, e dall'altra, il rispetto delle norme che prevedono specifiche esclusioni (art. 5 bis, comma 3).”

B) ACCESSO GENERALIZZATO (D.Lgs. 33/2013 art. 5 comma 2)

Nozione e su cosa cade:

*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*** [*** i quali sono solo ed esattamente quelli del comma 1** “documenti, informazioni o dati”: insomma questo accesso si esercita oggettivamente su documenti, informazioni o dati che la PA redige/crea/detiene ordinariamente per legge nell'estrinsecare le proprie funzioni non soggetti a pubblicazione obbligatoria ai sensi degli artt. 12-*

42 del D.Lgs. 33/2013, di altre speciali disposizioni di legge o anche ai sensi del proprio PTPCT che deve obbligatoriamente contemplare dati ulteriori da pubblicare (v. L. 190/2012) senza però andare oltre l'accesso ex L. 241/1990, se no il sistema implode] *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** (..) 2 non e' 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 puo' essere trasmessa per via telematica secondo le modalita' previste dal decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, ed e' 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) *(..)*

4. *Il rilascio di dati o documenti in formato elettronico o cartaceo e' 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 e' indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, ai sensi dell'articolo 5-bis, comma 2, e' 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 e' 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, (...). In caso di accoglimento della richiesta di accesso civico nonostante l'opposizione del controinteressato, salvi i casi di comprovata indifferibilita', l'amministrazione ne da' 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 puo' chiedere agli uffici della relativa amministrazione informazioni sull'esito delle istanze."*

7 (...) *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 puo' 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.*

8-10 (...)

11. **Restano fermi gli obblighi di pubblicazione previsti dal Capo II** [[curioso 'resta fermo': gli articoli del Capo II (dall'art. 13) ma anche l'art. 12 e quelli dei Capi III-V sono tutti articoli disciplinanti i casi di pubblicazione obbligatoria: esattamente quella su cui si fonda l'accesso semplice o civico in senso stretto]], **nonché le diverse forme di accesso degli interessati previste dal Capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241.**[[a riprova della sopravvivenza e necessaria quanto logica coabitazione di tale accesso documentale]]

Anac DOCET (delibera 1310/2016):

“1. Definizioni

Di seguito si riportano alcune definizioni utili ai fini delle presenti Linee Guida.

Il d.lgs. 33/2013, come modificato dal d.lgs. 97/2016, è di seguito definito “decreto trasparenza”.

Per “accesso documentale” si intende l'accesso disciplinato dal capo V della legge 241/1990.

Per “accesso civico” si intende l'accesso di cui all'art. 5, comma 1, del decreto trasparenza, ai documenti oggetto degli obblighi di pubblicazione.

Per “accesso generalizzato” si intende l'accesso di cui all'art. 5, comma 2, del decreto trasparenza.”

4.2. Ambito oggettivo

*Sotto il profilo dell'ambito oggettivo, l'accesso civico **generalizzato** è esercitabile relativamente “ai **dati e ai documenti** detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione”, ossia per i quali non sussista uno specifico obbligo di pubblicazione.*

*Dalla lettura dell'art. 5 bis si evince, inoltre, che oggetto dell'accesso possono essere anche le **informazioni** detenute dalle p.a. e dagli altri soggetti indicati al § 4.1.*

Il primo riferimento non è solo ai “documenti amministrativi”, ma anche ai “dati” che esprimono un concetto informativo più ampio, da riferire al dato conoscitivo come tale, indipendentemente dal supporto fisico sui cui è incorporato e a prescindere dai vincoli derivanti dalle sue modalità di organizzazione e conservazione.

La distinzione tra documenti e dati acquista rilievo nella misura in cui essa comporta che l'amministrazione sia tenuta a considerare come validamente formulate, e quindi a darvi seguito, anche le richieste che si limitino a identificare/indicare i dati desiderati, e non anche i documenti in cui essi sono contenuti.

*Si evidenzia, tuttavia, che il testo del decreto dispone che “l'istanza di accesso civico identifica i dati, le informazioni o i documenti richiesti”; pertanto **non è ammissibile una richiesta meramente esplorativa**, volta semplicemente a “scoprire” di quali informazioni l'amministrazione dispone. Le richieste, inoltre, non devono essere generiche, ma consentire l'individuazione del dato, del documento o dell'informazione, con riferimento, almeno, alla loro natura e al loro oggetto¹.*

*Allo stesso modo, nei casi particolari in cui venga presentata una **domanda di accesso per un numero manifestamente irragionevole di documenti, imponendo così un carico di lavoro tale da paralizzare, in modo molto sostanziale, il buon funzionamento dell'amministrazione**, la stessa può ponderare, da un lato, l'interesse dell'accesso del pubblico ai documenti e, dall'altro, il carico di lavoro che ne deriverebbe, al fine di salvaguardare, in questi casi particolari e di stretta interpretazione, l'interesse ad un buon andamento dell'amministrazione (cfr. CGUE, Tribunale Prima Sezione ampliata 13 aprile 2005 causa T 2/03).*

*Per quanto concerne la richiesta di informazioni, per informazioni si devono considerare le rielaborazione di dati [[già]] detenuti [[elaborati]] dalle amministrazioni effettuate per propri fini contenuti in distinti documenti. Poiché la richiesta di accesso civico generalizzato riguarda i dati e i documenti **detenuti** dalle pubbliche amministrazioni (art. 5, comma 2 del decreto trasparenza),*

*resta escluso che – per rispondere a tale richiesta – l'amministrazione sia tenuta a **formare o raccogliere** o altrimenti procurarsi informazioni che non siano già in suo possesso. Pertanto, l'amministrazione **non ha l'obbligo di rielaborare i dati** ai fini dell'accesso generalizzato, ma solo a consentire l'accesso ai documenti nei quali siano contenute le informazioni già detenute e gestite dall'amministrazione stessa.*

Quanto al “**su cosa cade**” l'accesso generalizzato oltre a segnalarsi le limitanti disposizioni espresse dell'intero art. 5bis devesi segnalare il suo comma 6 che rinvia a future Linee Guida dell'ANAC: “6. *Ai fini della definizione delle **esclusioni** e dei **limiti** all'accesso civico di cui al presente articolo [leggasi: solo quello dell'art. 5 comma 2 = quello generalizzato, in quanto ad esso solo l'art. 5bis è dedicato], 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.*”, alle quali si rinvia da leggersi ed applicarsi alla lettera non appena disponibili.

C) ACCESSO AGLI ATTI DEL PROCEDIMENTO O DOCUMENTALE (L. 241/1990).

Nozione e su cosa cade:

ARTICOLO N.22 Definizioni e principi in materia di accesso

1. *Ai fini del presente capo si intende:*

a) per “**diritto di accesso**”, il diritto degli interessati di **prendere visione e di estrarre copia** di documenti amministrativi;

b) per “**interessati**”, tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano **un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso**;

c) per “**controinteressati**”, tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza;

d) per “**documento amministrativo**”, ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, **detenuti** da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale;

e) per “**pubblica amministrazione**”, tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario.

2. *L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza (2).*

3. *Tutti i documenti amministrativi sono accessibili, **ad eccezione di quelli** indicati all'articolo 24, commi 1, 2, 3, 5 e 6. [[Ma il comma 7 di detto art. 24 recita: “7. **Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso** ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia*

necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall' articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 , in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale” TUTTAVIA v. infra quanto insegna TAR Veneto n. 321/2015]]

4. Non sono accessibili le informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo, salvo quanto previsto dal decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 , in materia di accesso a dati personali da parte della persona cui i dati si riferiscono. [[inaccessibilità OGGETTIVA]]

5. L'acquisizione di documenti amministrativi da parte di soggetti pubblici, ove non rientrante nella previsione dell' articolo 43 , comma 2, del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, si informa al principio di leale cooperazione istituzionale.

6. Il diritto di accesso è esercitabile fino a quando la pubblica amministrazione ha l'obbligo di detenere i documenti amministrativi ai quali si chiede di accedere. [[ergo: DECADENZA dal diritto di accesso]].

ARTICOLO N.25

Modalità di esercizio del diritto di accesso e ricorsi

1. Il diritto di accesso si esercita mediante esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi, nei modi e con i limiti indicati dalla presente legge. L'esame dei documenti è gratuito. Il rilascio di copia è subordinato soltanto al rimborso del costo di riproduzione, salve le disposizioni vigenti in materia di bollo, nonché i diritti di ricerca e di visura.

2. La richiesta di accesso ai documenti deve essere motivata. Essa deve essere rivolta all'amministrazione che ha formato il documento o che lo detiene stabilmente.

3. Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso sono ammessi nei casi e nei limiti stabiliti dall'art. 24 e debbono essere motivati.

4. Decorso inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta. (...).

5. Le controversie relative all'accesso ai documenti amministrativi sono disciplinate dal codice del processo amministrativo.

DUE QUESTIONI relativa al profilo “su cosa cade”:

Questione 1[^] : il diritto di accesso in esame può cadere sugli atti (documenti amministrativi finiti = certi e quindi detenuti) endoprocedimentali, costituenti passaggi obbligatori dell'agire amministrativo proceduralizzato (es. un parere, un nulla osta, etc. ma a monte anche sull'istanza stessa ad es. avanzata da un cittadino da cui trae origine il procedimento), o cade solo sull'atto finale prodotto dalla PA al termine del procedimento? Sì può cadere anche su atti endoprocedimentali, la risposta sta scritta in modo indiretto all'art. 9 del regolamento attuativo (DPR 184/2006) ed esattamente al suo comma 2:

ARTICOLO N.9

Non accoglimento della richiesta

1. Il rifiuto, la limitazione o il differimento dell'accesso richiesto in via formale sono motivati, a cura del responsabile del procedimento di accesso, con riferimento specifico alla

normativa vigente, alla individuazione delle categorie di cui all'articolo 24 della legge, ed alle circostanze di fatto per cui la richiesta non può essere accolta così come proposta.

2. **Il differimento** dell'accesso è disposto ove sia sufficiente per assicurare una temporanea tutela agli interessi di cui all'articolo 24, comma 6, della legge, o **per salvaguardare specifiche esigenze dell'amministrazione, specie nella fase preparatoria dei provvedimenti**, in relazione a documenti la cui conoscenza possa compromettere il buon andamento dell'azione amministrativa.

3. *L'atto che dispone il differimento dell'accesso ne indica la durata.*”.

Questione 2^A : il diritto di accesso in esame può cadere sugli atti provenienti da terzi o interni alla PA da cui poi il procedimento ha avuto origine ed in particolare su denunce/esposti/verbali? La risposta è no ed è ben sintetizzata e chiarita dalla seguente sentenza del TAR, Veneto-Venezia, sez. III, sentenza 20/03/2015 n° 321 di cui si riportano i passaggi rilevanti all'uopo:

*“Il ricorso [[sul negato accesso all'esposto]] è infondato perché, così come esattamente dedotto nel provvedimento di diniego, **il documento di cui si chiede l'ostensione**, vale a dire l'esposto che ha dato origine alle verifiche ispettive, **non incide in alcun modo sul diritto di difesa della parte ricorrente**, cui sono stati notificati i verbali conclusivi dell'accertamento che recano tutte le motivazioni delle contestazioni mosse e che sono quindi sicuramente l'unica fonte delle contestazioni mosse alla ricorrente .*

In effetti il ricorso [[al TAR]] non motiva in alcun modo per quale ragione la richiesta sarebbe necessaria a tutelare gli interessi della ricorrente e quindi le motivazioni dell'interesse ad ottenere l'accesso richiesto.

Anche la domanda di accesso [[presentata alla PA]] non motiva in alcun modo in ordine alla sussistenza dell'interesse, limitandosi ad affermare che la richiesta servirebbe a valutare l'eventuale ricorso alla competente autorità giudiziaria nei confronti del soggetto responsabile dell'esposto nonché per valutare l'eventuale sussistenza di una lesione ai propri diritti soggettivi ed interessi legittimi a seguito dell'avvio del su indicato procedimento.

*È invece evidente che le verifiche ispettive effettuate dalla amministrazione del lavoro rientrano nei doveri della stessa e che, in ogni caso, i verbali sanzionatori adottati possono e debbono fondarsi sui risultati delle stesse, vale a dire sulle letture dei tempi di guida registrati dai cronotachigrafi montati sugli automezzi e sull'esame della documentazione fornita dalla stessa ricorrente, come tra l'altro appare ulteriormente confermato dalla precisazione contenuta nel controricorso della resistente amministrazione secondo cui la denuncia, oltre ad essere anonima, non era nemmeno riferita alla ricorrente ma era invece diretta a segnalare presunte violazioni commesse da altre ditte del settore. Questo risulta ulteriore conferma del fatto che l'amministrazione ha esercitato il suo dovere ispettivo e che la denuncia ha semmai svolto il ruolo – che non era certamente necessario – di sollecitarne l'esercizio. **E' pertanto evidente che l'accesso alla denuncia non risponde ad alcun interesse del ricorrente e in nessun modo incide sul suo diritto di difesa.** (Consiglio di Stato numero 5779/2014).”*

Quindi gli **esposti e le denunce** provenienti da privati, non si pongono in rapporto di necessaria causalità rispetto allo svolgimento dell'attività di verifica ispettiva che da essi ha tratto origine. L'attività amministrativa da cui il privato può eventualmente ricevere effetti sfavorevoli della propria sfera giuridica e rispetto alla quale ha, dunque, diritto all'accesso è costituita unicamente dai **verbali amministrativi di accertamento (verifica ispettiva)**, nei quali si sostanziano le determinazioni della PA precedente, che non costituiscono la risultante automatica delle segnalazioni private, bensì il prodotto delle attività di verifica ispettiva posta in essere.

PARTE II

Prosegue, con la SECONDA PUNTATA promessa nell'articolo del 2.11.2017 su questa stessa Rubrica on line dal medesimo titolo e sottotitolo "*PRIMA PUNTATA*"², l'esame dei vari tipi di accesso in Italia (già individuati) passandosi ora alla questione n. "**2) *distinguo orientanti/discriminanti tra i vari accessi***". Insomma, il saper qualificare esattamente (collocare tipologicamente tra le tipizzate forme) una istanza di accesso per consentire/negare motivatamente l'accesso richiesto è essenziale per gli addetti ai lavori che sino ad oggi non sono stati aiutati granchè dall'Anac con le proprie Linee Guida e FAQ.

Come accennato in apertura dell'articolo della PRIMA PUNTATA spesso e volentieri i soggetti istanti non qualificano (inquadrano) la propria domanda o se lo fanno non è detto che lo facciano correttamente (potrebbero farlo *pro domo sua*) e spesso capita che atti inaccessibili ai soggetti istanti ai sensi della L. 241/1990 - perché privi di interesse giuridico rilevante - siano chiesti con qualificazione dell'accesso quale generalizzato invocando la non necessità di affermare (v. comma 2 dell'art. 5 del D.Lgs. 33/2013: "***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, c-h-i-u-n-q-u-e ha diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni***") uno specifico interesse legittimante, spesso per mera curiosità o verifica dell'operato (amministrativo) della PA (es v. art 328 cp.³) nei confronti di una dato soggetto cui l'atto/gli atti richiesto/i afferisce/afferiscono: si pensi al caso di un cittadino non confinante e/o frontista che presenti ad un Ente Locale istanza di accesso generalizzato (così espressamente qualificato) agli atti di un procedimento amministrativo avviato su di un palese abusivismo edilizio (es. in particolare sul nulla **osta/parere** previsto dalla legge da parte della **Soprintendenza** trattandosi di bene sottoposto a vincoli architettonici, come anche il **provvedimento finale** ordinanza di demolizione e/o ripristino del manufatto: v. nota 2) mosso proprio da uno dei due interessi appena esposti assolutamente irrilevanti ex L. 241/1990. **Quid iuris?**

L'ANAC con la delib. 1309/2016 in parte, ma solo in parte ed in termini poco giuridici e puntando su casi estremamente agevoli, ha affrontato tale questione affermando al § 2.3. *Distinzione fra accesso generalizzato e accesso agli atti ex l. 241/1990* quanto segue: "*Tenere ben distinte le due fattispecie è essenziale per calibrare i diversi interessi in gioco allorché si renda necessario un bilanciamento caso per caso tra tali interessi. Tale bilanciamento è, infatti, ben diverso nel caso dell'accesso 241 dove la tutela può consentire un accesso più in profondità a dati pertinenti [[anche endoprocedimentali]] e nel caso dell'accesso generalizzato, dove le esigenze di controllo diffuso del cittadino devono consentire un accesso meno in profondità (se del caso, in relazione all'operatività dei limiti) ma più esteso, avendo presente che l'accesso in questo caso comporta, di fatto, una larga conoscibilità (e diffusione) di dati, documenti e informazioni.*

(...)

Vi saranno dunque ipotesi residuali in cui sarà possibile, ove titolari di una situazione giuridica qualificata, accedere ad atti e documenti per i quali è invece negato l'accesso generalizzato.

(.....) si consideri, d'altra parte, che i dinieghi di accesso agli atti e documenti di cui alla legge 241/1990, se motivati con esigenze di "riservatezza" pubblica o privata devono essere considerati attentamente anche ai

2 Recante l'errore, poi corretto, del rinvio alla Delibera Anac n. 1309/2016 indicando in due passaggi il n. 1310 al posto dell'esatto 1309.

3 Il comma primo di detto art. 328 disciplina il reato di **rifiuto di atti urgenti**, la cui rilevanza è limitata a tassative ragioni d'urgenza di compiere l'atto tra cui rientrano ad esempio i sequestri obbligatori amministrativi, la confisca amministrativa, **gli ordini di distruzione degli immobili abusivi**, gli ordini di scioglimento delle manifestazioni vietate, la sospensione e la revoca della patente di guida, gli ordini di non circolare su determinate strade.

fini dell'accesso generalizzato, ove l'istanza relativa a quest'ultimo sia identica e presentata nel medesimo contesto temporale a quella dell'accesso ex l. 241/1990, indipendentemente dal soggetto che l'ha proposta. Si intende dire, cioè, che **laddove l'amministrazione**, con riferimento agli stessi dati, documenti e informazioni, **abbia negato il diritto di accesso ex l. 241/1990**, motivando nel merito, cioè con la necessità di tutelare un interesse pubblico o privato prevalente, e quindi nonostante l'esistenza di una posizione soggettiva legittimante ai sensi della 241/1990, **per ragioni di coerenza sistematica e a garanzia di posizioni individuali specificamente riconosciute dall'ordinamento, si deve ritenere che le stesse esigenze di tutela dell'interesse pubblico o privato sussistano anche in presenza di una richiesta di accesso generalizzato, anche presentata da altri soggetti**. Tali esigenze dovranno essere comunque motivate in termini di pregiudizio concreto all'interesse in gioco. Per ragioni di coerenza sistematica, quando è stato concesso un accesso generalizzato non può essere negato, per i medesimi documenti e dati, un accesso documentale.”

Invero, in disparte lo sfuggente - sul piano giuridico - quanto curioso (visto il contesto: Linee guida !!!) concetto di **“profondità”**, se è indubitabile che - come l'ANAC ricorda (v. § 2.2 delib. n. 1309/2016) - **“L'accesso generalizzato (...) incontra, quali unici limiti, da una parte, il rispetto della tutela degli interessi pubblici e/o privati indicati all'art. 5 bis, commi 1 e 2, e dall'altra, il rispetto delle norme che prevedono specifiche esclusioni (art. 5 bis, comma 3).”** è di tutta evidenza (logico) che se una PA ha negato un dato accesso ex L. 241/1990 al soggetto Tizio addirittura avente specifico interesse per tutelare un dato interesse privato meritevole di maggior tutela (es. un dato personale), a maggior ragione negherà a chiunque, oltre che allo stesso soggetto Tizio, l'accesso al medesimo dato ai sensi del comma 2 lett. a) dell'art. 5bis del D.Lgs. 33/2013 che recita **“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: a) la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia;”**.

E' di tutta evidenza come l'ostativo e superiore **“interesse privato”** appena citato che blocca **l'accesso generalizzato** è il medesimo che blocca **l'accesso documentale** ex art. 24 comma 6 lett. d) L. 241/1990 che si ha quando **“quando i documenti riguardano la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, persone giuridiche, gruppi, imprese e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti all'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono;”**, interesse che poi serve a definire il perimetro dei cd. soggetti **“controinteressati”** ex art. 22 comma 1 lett. c) della L. 241/1990 **“c) per “controinteressati”, tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza;”** perimetro definitorio che è identico a quello appunto dettato dall'art. 5Bis comma 2 lett. a) del D.Lgs. 33/2013.

Lo stesso Garante Privacy proprio pronunciandosi su interpellato del RPCT (interessato da istanza di riesame) ex art. 5 comma 7 D.Lgs. n. 33/2013 ha ricordato quanto segue esattamente nel **[dcc. web n. 6693221] Parere su una istanza di accesso civico - 28giugno 2017 Registro dei provvedimenti n. 295 del 28 giugno 2017:**

Ai sensi del d. lgs. n. 33/2013, si ricorda che l'accesso civico [[generalizzato]] può essere rifiutato, fra l'altro, «se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela della protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia» (art. 5-bis, comma 2, lett. a)).

Al riguardo, si rappresenta che la «disciplina in materia di protezione dei dati personali prevede che ogni trattamento — quindi anche una comunicazione di dati personali a un terzo tramite l'accesso generalizzato — deve essere effettuato “nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali, nonché della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale [...], ivi inclusi il diritto alla reputazione, all'immagine, al nome, all'oblio, nonché i diritti inviolabili della persona di cui agli artt. 2 e 3 della Costituzione. Nel quadro descritto, anche le comunicazioni di dati personali nell'ambito del procedimento di accesso generalizzato non devono determinare un'interferenza ingiustificata e sproporzionata nei diritti e libertà delle persone cui si riferiscono tali dati ai sensi dell'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, dell'art. 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e della giurisprudenza europea in materia» (Linee guida ANAC, cit., par. 8 intitolato «I limiti derivanti dalla protezione dei dati personali»).

Si evidenzia, inoltre, che «(Ai fini della valutazione del pregiudizio concreto, vanno prese in considerazione le conseguenze — anche legate alla sfera morale, relazionale e sociale — che potrebbero derivare all'interessato (o ad

altre persone alle quali esso è legato da un vincolo affettivo) dalla conoscibilità, da parte di chiunque, del dato o del documento richiesto, tenuto conto delle implicazioni derivanti dalla previsione di cui all'art. 3, comma 1, del d. lgs. n. 33/2013 [...]. Tali conseguenze potrebbero riguardare, ad esempio, future azioni da parte di terzi nei confronti dell'interessato, o situazioni che potrebbero determinare l'estromissione o la discriminazione dello stesso individuo, oppure altri **svantaggi personali e/o sociali**. In questo quadro, può essere valutata, ad esempio, **[eventualità che l'interessato possa essere esposto a minacce, intimidazioni, ritorsioni o turbative al regolare svolgimento delle funzioni pubbliche o delle attività di pubblico interesse esercitate, che potrebbero derivare, a seconda delle particolari circostanze del caso, dalla conoscibilità di determinati dati]** (ivi).

Nel merito, deve essere in generale ricordato che la normativa di settore prevede che <Tutti i documenti, le informazioni e i dati oggetto di accesso civico [...] sono pubblici e chiunque ha diritto di conoscerli, di fruirne gratuitamente, e di utilizzarli e riutilizzarli ai sensi dell'articolo 7», sebbene il loro ulteriore trattamento vada in ogni caso effettuato nel rispetto dei limiti derivanti dalla normativa in materia di protezione dei dati personali (art 3, comma 1, del d. lgs. n. 33/2013)”

Sul punto insomma all'Anac 'piace vincere facile' ed era già stata più che esauriente con il **§ 8. I limiti (esclusioni relative o qualificate) al diritto di accesso generalizzato derivanti dalla tutela di interessi privati** della propria delib. n. 1309/2010 che il Garante della Privacy riporta in gran parte nel succitato proprio parere, ma se torniamo al **caso sopra ipotizzato di procedimento amministrativo afferente ad abusivismo edilizio le cose si complicano in punto di diritto.**

Infatti, se ad un soggetto avente interesse rilevante (qualificato, meritevole di tutela: soddisfatta dall'accoglimento dell'istanza di accesso ex L. 241/1990), ad es. ad un confinante cui al contempo l'abusivismo ha arrecato/può arrecare danno (si ricorda che i provvedimenti autorizzatori edilizi non a caso fanno sempre "salvi i diritti dei terzi") detto accesso ex L. 241/1990 difficilmente può essere negato, al medesimo soggetto istante qualificato o qualunque altro soggetto spazialmente e giuridicamente estraneo/non leso al/dal manufatto abusivo istanti sic et simpliciter ex art. 5 comma 2 D.Lgs. 33/2013 (accesso generalizzato) per mere (anche espresse) esigenze **"di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche"** che cosa si risponde?

Chi scrive, norme alla mano, ragiona e risponde così all'appena prospettato **caso di accesso generalizzato su atto endoprocedimentale e finale di procedimento amministrativo su abusivismo edilizio et similibus.**

Come evidenziato nella PRIMA PUNTATA l'accesso generalizzato stante l'attuale impianto ordinamentale:

- cade o meglio può cadere esattamente sui **"dati"** e sui **"documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, u-l-t-e-r-i-o-r-i rispetto a quelli oggetto di pubblicazione"** e si rileva che tutti quelli presi in considerazione dal D.Lgs. 33/2013 come da altre speciali disposizioni di legge - rispetto ai quali soli

si prospetta la ‘ulteriorità’ su cui cade l’accesso generalizzato – sono tutti atti amministrativi⁴ in senso stretto e tecnico;

- giammai può attribuire a soggetti non aventi uno specifico interesse giuridico rilevante/qualificante/differenziante i medesimi (rispetto alla totalità dei soggetti esistenti) un diritto di accesso quantitativamente e qualitativamente maggiore o uguale a quello esercitabile da chiunque, senza specifico interesse (se non quello, pur meritevole, **“di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, che a ben vedere è evidentemente quanto ovviamente lo stesso identico scopo dell'ostensione obbligatoria fondante ove violata l'istanza di accesso civico semplice ex art. 5 comma 1 D.Lgs. 33/2013 agendo così erga - a beneficio di - omnes immanentemente (recte: 5 anni) quanto coralmente, mentre nel caso del comma 5 l'accesso benchè generalizzato viene esercitato da uno solo ed evaso dalla PA nei suoi soli confronti e non erga omnes)** perché se accadesse e/o fosse il contrario (se si ammettesse in loro favore l’accesso) sarebbe non rispettato l’ultimo comma (l’11°) dell’art. 5 istitutivo del medesimo che recita **“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”**, con conseguente interpretazione ed applicazione della legge di tipo abrogans, mentre il Legislatore delegato ha espressamente mantenuto in vita, nonostante il nuovo accesso generalizzato, l’accesso qualificato agli atti di cui agli artt. 22 ss della L. 241/1990.

Proprio tale 11° comma e l’aggettivo **“ulteriori”** impone, nel caso di accesso generalizzato ipotizzato in esame ci impongono di esaminare esattamente l’art. 23 del D.Lgs. 33/2013 che disciplina la prima forma di tutela ordinamentale dell’interesse di chiunque ad una sana amministrazione verso l’attività amministrativa (produzione di atti amministrativi legittimi) attraverso una precisa attività ostensoria. Essa:

4 Giova qui ricordare, che tutti gli atti di **MACROORGANIZZAZIONE** di una PA (adottati degli organi - ad es. politici di vertice, non tecnici quali sono i Dirigenti) sono atti ‘amministrativi’ in senso stretto (su di essi può sindacare il TAR sotto il profilo della legittimità) mentre tutti gli atti (dei Dirigenti) di **MICROORGANIZZAZIONE** qualunque veste formale/denominazione abbiano sono atti privati e non sono/non possono essere assoggettati né ad accesso civico semplice (al netto di quelli eccezionalmente posti in ostensione ex lege: v. ad es. il nome del Responsabile del procedimento) né ad accesso civico generalizzato, dovendosi qui ricordare il tenore dell’art. 5 comma 2 del D.Lgs. 165/2001 **“... le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti alla gestione dei rapporti di lavoro, nel rispetto del principio di pari opportunità, e in particolare la direzione e l'organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici sono assunte in via esclusiva dagli organi preposti alla gestione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro...”**.

Sono, altresì, sicuramente privatissimi anche e a maggior ragione tutti gli atti di gestione (privatistica) del singolo rapporto di lavoro: ad es. l’atto di inflizione di una sanzione disciplinare, la concessione di una autorizzazione ad espletare attività extraistituzionale e/o di una aspettativa. Quanto agli atti dirigenziali aventi la veste (formale) di **“determinazioni”** quanto sopra vale comunque e a maggior ragione non dovendo trarre in inganno quanto precisato dal Ministero dell’Interno nella Circolare n. 6/1993: **“Nell’attività di gestione e’ bene che l’atto dei dirigenti, sotto l’aspetto formale, assuma in ogni caso la veste della “determinazione” soggetta alle ordinarie cautele che, per le deliberazioni collegiali, garantiscono la veridicità della numerazione, unica per ciascun ufficio e debitamente codificata, e della data. (...)”**. Insomma, il *nomen* e la veste formale di **“determinazione”**(lo stesso D.Lgs. 267/2000 virgoletta tale termine all’art. 183 comma 9, come anche quello di **“decreto”**: es. decreto sindacale) non attrae ex se l’atto sempre e comunque nella sfera pubblicistica e la stessa attrazione non si ha ove ad impugnare l’atto sia un eletto del Popolo sovrano. Invero, ad esempio, secondo CdS Sez. V del 25.2.2016 n. 784 (idem Cass. Civ. n. 18972/2015) i decreti di nomina (cd. incardinazione) a dirigente sono determinazioni negoziali sottratti al sindacato del TAR/CdS, sono invece provvedimenti amministrativi gli atti di macroorganizzazione presupposti (che ove impugnati unitamente ai secondi – i cd decreti attuativi – ben possono radicare per connessione la competenza del TAR/CdS) o anche le determinazioni dell’approvazione finale di graduatoria di concorso pubblico. Tali sono (provvedimenti amministrativi) anche gli atti di **alta amministrazione** (il cui confine verso i meri atti negoziali di nomina di Dirigenti e/o Direttori Generali in Italia non è ben chiaro). Tuttavia per il regime ostensorio degli atti di incarico dirigenziali e/o a direttori generali e/o a segretari generali v. art. 14 del D.Lgs. 33/2013 che esclude che rispetto ad essi possa ora porsi in Italia un problema di accesso civico generalizzato ex D.Lgs. 33/2013 o ex L. 241/1990, dovendo essi essere pubblicati stabilmente su Amm.ne Trasparente (per 5 anni o comunque sino a quando continuano a produrre effetti). Lo stesso dicasi per le determinazioni dirigenziali di autorizzazione all’espletamento di attività extraistituzionale da ostendersi, per dati informativi elencati dalla norma (e non integralmente = atto integrale) ai sensi dell’art. 18 del D.Lgs. 33/2013.

- cadeva su “**autorizzazioni o concessioni**”, ma attraverso il PTPCT può ancora continuare a cadere su di essi atti come anche su altri atti (recte atti e/o provvedimenti amministrativi in senso tecnico) prodotti dalla PA;

- questa consisteva e consiste tutt’ora però **non nella pubblicazione dell’atto integrale** (magari coi dovuti oscuramenti a tutela di superiori interessi personali) ma solo degli “**gli elenchi dei p-r-o-v-v-e-d-i-m-e-n-t-i adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti, con particolare *** [*ergo: è un focus che fa il legislatore che si preoccupa che essi proprio non manchino, ma i restanti provvedimenti non è che siano meno amministrativi e/o meno importanti] **riferimento ai p-r-o-v-v-e-d-i-m-e-n-t-i finali dei procedimenti di (...)**”.

Quindi l’accesso generalizzato nel caso dato cadente su dato “ulteriore” rispetto a quelli già assoggettati ad ostensione **parimenti consisterà sul piano quali-quantitativo esclusivamente nella conoscibilità dei meri estremi*** del solo dato=atto f-i-n-a-l-e adottato** (***ovvero: data, numero prot., oggetto, soggetto firmante, volendo anche il soggetto responsabile del procedimento: perché no?) e giammai potrà cadere sull’atto nella sua integralità e men che meno in un atto endoprocedimentale (ad es. il nulla osta/parere della Soprintendenza in una data pratica edilizia) vero e proprio (tale non è la denuncia privata da cui il tutto ha tratto origine: sulla quale non c’è neppure accesso ex L. 241/1990, v. Gr. amm.va citata nella PRIMA PUNTATA) agli atti del fascicolo relativo all’abusivismo edilizio aperto dalla PA procedente, perché se ciò accadesse andremmo:

a) su dati/informazioni non “**ulteriori**” d-e-l-l-o s-t-e-s-s-o t-i-p-o valutato dal Legislatore delegato siccome utili a soddisfare l’interesse sotteso, ma d-i-v-e-r-s-i qualitativamente/quantitativamente;

b) cadremmo palesemente nell’accesso documentale ex L. 241/1990 rispetto a quale il soggetto istante non ha/avrebbe titolo (invero, ad es., tale soggetto addirittura anche se qualificato non potrebbe invocare l’accesso per poi fare - se del caso - una denuncia all’Autorità Giudiziaria per condotte aventi rilevanza penale - ad es. per omissioni d’atti d’ufficio - in quanto ex art. 24 comma 7 della L. 241/1990 l’accesso va consentito solo se necessario “**per curare o per difendere i propri interessi giuridici.**” e non per fare denunce all’A.G. a tutela dell’interesse pubblico: semmai questo interesse ce l’ha il consigliere comunale nell’esercizio delle sue prerogative di “controllo” dell’operato della PA che non ha caso ha accesso a tutto in forza di una norma specialissima che gli attribuisce un particolarissimo tipo di diritto di accesso ma con l’obbligo del segreto d’ufficio!)

Sin qui la REGOLA. Ma v’è un’eccezione.

ALL’UOPO DEVESI RICORDARE IL TESTO DEL COMMA 1bis DELL’ART. 3 del medesimo D.Lgs. 33/2013 novellato:

“1-bis. L’Autorità nazionale anticorruzione, sentito il Garante per la protezione dei dati personali nel caso in cui siano coinvolti dati personali, con propria delibera adottata, previa consultazione pubblica, in conformità con i principi di proporzionalità e di semplificazione, e all’esclusivo fine di ridurre gli oneri gravanti sui soggetti di cui all’articolo 2-bis, può identificare i dati, le informazioni e i documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi della disciplina vigente per i quali la pubblicazione in forma integrale è sostituita con quella di informazioni riassuntive, elaborate per aggregazione.

In questi casi, l’accesso ai dati e ai documenti nella loro integrità è disciplinato dall’articolo 5. [ovviamente il rinvio è al comma 2 = accesso generalizzato che eccezionalmente cadrà legittimamente su dati INTEGRALI: ecco l’eccezione!]

Quindi la PA, ricevuta una istanza di accesso ‘targata’ o meno, dopo aver approfondito finalità e contenuti della domanda di accesso, attraverso il “dialogo cooperativo”, deve necessariamente “qualificare” essa esattamente la richiesta considerando bene quale sia l’interesse che muove l’istante ovvero (da altra prospettiva) in che rapporto sta il soggetto istante rispetto al documento rispetto al quale egli chiede accesso e quindi verificare:

> se si tratta di una domanda d’accesso documentale ai sensi della legge 241/1990;

> se si tratta di istanza di accesso civico generalizzato a norma dell’articolo 5 del decreto legislativo 33/2013,

anche se il cittadino ha compilato/utilizzato un modulo messo a disposizione della PA: potrebbe aver sbagliato modulo!

PARTE III

Seguitando ed ultimando le precedenti due PUNTATE del 2 ed 11 Novembre 2017, su questa stessa Rubrica on line, resta da esaminare la questione operativa prospettata in apertura d'indagine: "3) *quali soggetti, pubblici o privati, sono soggetti agli accessi ed in che misura/per/su quali atti.*".

Orbene, la terza ed ultima questione/aspetto dell'ambito soggettivo (= soggetti destinatari) d'applicazione degli articoli 5 e ss. del D.Lgs. 33/2013 diverso dalle PP.AA. italiane, articoli che sono inequivocabilmente articoli del "presente decreto" recanti una "disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni" - come anche dell'intero D.Lgs. 33/2013 - trova la risposta generale (salve quindi le speciali disposizioni previste nei vari articoli: v. ad es. ivi art. 15bis, non più l'art. 22 comma 3⁵) esattamente nell'art.2bis ove è stata (meglio) riposizionata, con modifiche/integrazioni, il vecchio articolo 11 dalla rubrica invariata "**Ambito soggettivo d'applicazione**".

Una disamina, in primis, a colpo d'occhio con testo a due colonne ante e post D.Lgs. 97/2016 è utilissima stante il tecnicismo di tale tematica:

<p>D.Lgs. 33/2013 ante D.Lgs. 97/2016: ART. 11 (1) (2)</p>	<p>D.Lgs. 33/2013 post D.Lgs. 97/2016: ART. 2bis (1)</p>
<p>(1) Articolo <u>prima così sostituito</u> dall'articolo 24-bis, comma 1, del D.L. 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazioni dalla Legge 11 agosto 2014, n. 114.</p> <p>(2) Articolo <u>poi abrogato</u> dall'articolo 43, comma 1, lettera b), del D.Lgs. 25 maggio 2016, n. 97. La materia è stata normata dall'art. 2Bis (vedere su colonna sx).</p>	<p>(1) Articolo <u>aggiunto</u> dall'articolo 3, comma 2, del D.Lgs. 25 maggio 2016, n. 97.</p>
<p>ARTICOLO N.11</p> <p>Ambito soggettivo di applicazione</p>	<p>ARTICOLO N.2 bis</p> <p>Ambito soggettivo di applicazione</p>
<p>[1. Ai fini del presente decreto, per 'pubbliche amministrazioni' si intendono tutte le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, ivi comprese le autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione.</p>	<p>1. Ai fini del presente decreto, per "pubbliche amministrazioni" si intendono tutte le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, ivi comprese le autorità portuali, nonché le autorità amministrative indipendenti di garanzia,</p>

5 Che oggi recita (v. tra [] la parte ora abrogata, stante il tenore del generale art. 2bis): "3. *Nel sito dell'amministrazione e' inserito il collegamento con i siti istituzionali dei soggetti di cui al comma 1 [, nei quali sono pubblicati i dati relativi ai componenti degli organi di indirizzo e ai soggetti titolari di incarico, in applicazione degli articoli 14 e 15] "*

<p>2. La medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 si applica anche:</p> <p>a) agli enti di diritto pubblico non territoriali nazionali, regionali o locali, comunque denominati, istituiti, vigilati, finanziati dalla pubblica amministrazione che conferisce l'incarico, ovvero i cui amministratori siano da questa nominati;</p> <p>b) <u>limitatamente all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea</u>, agli enti di diritto privato in controllo pubblico, ossia alle società e agli altri enti di diritto privato che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici, sottoposti a controllo ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile [CONTROLLO TECNICO] da parte di pubbliche amministrazioni, oppure agli enti nei quali siano riconosciuti alle pubbliche amministrazioni, anche in assenza di una partecipazione azionaria [inciso che rendeva applicabile questa ipotesi anche alle società],</p>	<p>vigilanza e regolazione.</p> <p>2. La medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 si applica anche, in quanto compatibile:</p> <p>a) agli <u>enti pubblici economici</u> e agli <u>ordini professionali</u>;</p> <p>b) alle società in c-o-n-t-r-o-l-l-o pubblico come definite⁶ dal decreto legislativo emanato in attuazione dell'articolo 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124. Sono escluse le società quotate come definite dallo stesso decreto legislativo emanato in attuazione dell'articolo 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124; [genus ENTI DI DIRITTO PRIVATO, species SOCIETÀ']</p> <p>c) alle associazioni, alle fondazioni e agli enti di diritto privato comunque denominati, anche privi di personalità giuridica [genus ENTI DI DIRITTO PRIVATO, species DIVERSI DALLE SOCIETÀ' della lettera b)],</p> <ul style="list-style-type: none"> - con bilancio superiore a cinquecentomila euro, - la cui attività [a prescindere dall'oggetto] sia finanziata in modo maggioritario per almeno
---	---

6 Esattamente il rinvio è da intendersi al D.Lgs. 175/2016 art. 2 comma 1 lett. b) ed m), ma per completezza e quadro d'insieme dei vari tipi di controllo si riportano anche le lettere a), c) e d) del medesimo art. 2 comma 1:

a) «amministrazioni pubbliche»: le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, i loro consorzi o associazioni per qualsiasi fine istituiti, gli enti pubblici economici e le autorità portuali;

b) «controllo»: la situazione descritta nell'articolo 2359 del codice civile. Il controllo può sussistere anche quando, in applicazione di norme di legge o statutarie o di patti parasociali, per le decisioni finanziarie e gestionali strategiche relative all'attività sociale e' richiesto il consenso unanime di tutte le parti che condividono il controllo;

c) «controllo analogo»: la situazione in cui l'amministrazione esercita su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi, esercitando un'influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni significative della società controllata. Tale controllo può anche essere esercitato da una persona giuridica diversa, a sua volta controllata allo stesso modo dall'amministrazione partecipante;

d) «controllo analogo congiunto»: la situazione in cui l'amministrazione esercita congiuntamente con altre amministrazioni su una società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi. La suddetta situazione si verifica al ricorrere delle condizioni di cui all'articolo 5, comma 5, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50; (...)

m) «società a controllo pubblico»: le società in cui una o più amministrazioni pubbliche esercitano poteri di controllo ai sensi della lettera b);”

poteri di nomina dei vertici o dei componenti degli organi.[CONTROLLO PER NOMINA]

3. Alle società partecipate dalle pubbliche amministrazioni di cui al comma 1, in caso di **partecipazione** non maggioritaria, si applicano, limitatamente all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea, le disposizioni dell'articolo 1, commi da 15 a 33, della legge 6 novembre 2012, n. 190.] (2)

due esercizi finanziari consecutivi nell'ultimo triennio da pubbliche amministrazioni [nb. plurale = una o più] **e in cui** la totalità dei titolari o dei componenti dell'organo d'amministrazione o di indirizzo sia designata da pubbliche amministrazioni.

3. La medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 si applica, **in quanto compatibile**, limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea,

- alle società **in partecipazione** pubblica come definite dal decreto legislativo emanato in attuazione dell'articolo 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124,

- e alle **associazioni, alle fondazioni e agli enti di diritto privato**, anche privi di personalità giuridica,

>> con bilancio superiore a cinquecentomila euro,

>> [e] che [= se ed in quanto/solo se] esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici.

ALL'UOPO DEVESSI RICORDARE IL TESTO DEI COMMI SEGUENTI DELL'ART. 3 del medesimo D.Lgs. 33/2013 novellato:

1-bis. L'Autorità nazionale anticorruzione, sentito il Garante per la protezione dei dati personali nel caso in cui siano coinvolti dati personali, con propria delibera adottata, previa consultazione pubblica, in conformità con i principi di proporzionalità e di semplificazione, e all'esclusivo fine di ridurre gli oneri gravanti sui soggetti di cui all'articolo 2-bis, può identificare i dati, le informazioni e i documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi della disciplina vigente per i quali la pubblicazione in forma integrale è sostituita con quella di informazioni riassuntive, elaborate per aggregazione.

In questi casi, l'accesso ai dati e ai documenti nella loro integrità è disciplinato dall'articolo 5.[ovviamente il rinvio è al comma 2 = accesso generalizzato che eccezionalmente cadrà legittimamente su dati INTEGRALI]

1-ter. L'Autorità nazionale anticorruzione può, con il Piano nazionale anticorruzione, nel rispetto delle disposizioni del presente decreto, precisare gli obblighi di pubblicazione e le

	relative modalità di attuazione, <u>in relazione alla natura dei soggetti</u> , alla loro dimensione organizzativa e alle attività svolte, prevedendo in particolare modalità semplificate per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, per gli ordini e collegi professionali.
--	--

Oltre alle novità ictu oculi rinvenibili dai testi a confronto, nerettati e chiosati tra [], qui si focalizzano le seguenti NOVITA' POST D.Lgs. 97/2016:

> **al comma 1:** vengono espressamente assoggettate espressamente anche le “**autorità portuali**”, casomai vi fossero stati dei dubbi;

> **al comma 2:**

- per i soggetti destinatari ivi elencati, alle lettere a), b) e c), viene introdotto il labile (ma ove applicato in termini ostativi l'esclusione deve pur essere motivata dal PTPCT dell'Ente) **criterio della compatibilità**: “*La medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 si applica anche, in quanto compatibile*”;

- scompare - fortunatamente - per gli enti di cui alle lettere b) e c) del comma 2 [prima normati nell'unica lettera b)] il fumoso (=non precisamente significante!) inciso “**limitatamente all'attivit  di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea**”, che per  resta un problema operativo per i soggetti del comma 3;

> **al comma 3:**

- per le **societ  meramente p-a-r-t-e-c-i-p-a-t-e** da PA, ma anche per altri enti privati, tale nuovo criterio dell’ “**in quanto compatibile**” viene introdotto previsto (prima non c’era), per le quali invece c’era e resta l’inciso “**limitatamente all'attivit  di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea**”, ma solo se con bilancio di 500.000€ ed in quanto esercitanti “*funzioni amministrative, attivita' di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici*”;

- vengono assoggettate al rispetto potenziale del D.Lgs. 33/2013 anche enti meramente privati (tra cui “**associazioni, alle fondazioni**”) partecipati in modo particolare dal pubblico (allo stesso modo rilevante per le societ  meramente partecipate) e solo se (come per le societ  partecipate) esercitanti “*funzioni amministrative, attivita' di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici*”.

Ora, come detto in apertura, siccome la nuova disciplina dell’ACCESSO CIVICO in senso lato (sia quello semplice sia quello generalizzato) sta tutta nel D.Lgs. 33/2013, quanto dispone in ordine all’ambito soggettivo d’applicazione del D.Lgs. 33/2013 appena esposto il nuovo art.2bis vale quale perimetro d’applicazione soggettivo dell’ACCESSO CIVICO.

Viene da escludere, ferme le cautele e le distinzioni operative esposte nella SECONDA PUNTATA, che l’inciso/criterio dell’ “in quanto compatibile” possa produrre effetti preclusivi/limitanti per i soggetti istanti verso alcuno dei soggetti elencati dall’art. 2Bis diversi dalle PP.AA., essendo esso criterio destinato a produrre effetti solu sul fronte del regime ostensorio dei vari ‘prodotti’ (dati/atti/informazioni) in possesso da tali non-PP.AA..

Non resta che vedere se e come e per cosa tale intuizione sia smentita da ANAC e DFP nelle relative Linee Guida / Direttive operative dedicate al FOIA italiano (D.Lgs. 97/2016 nella parte in

cui si dedica agli artt. 5-5ter del D.Lgs. 33/2013, con uno sguardo privilegiato all'ambito delle società (in controllo e/o in partecipazione) e degli enti di diritto privato con cui spesso e volentieri molte PP.AA. interagiscono sul piano politico e finanziario.

ANAC Delibere n. 1309+1310/2016 (estratti afferenti):

Nella delibera ANAC n. 1309 del 2016 è dedicato l'intero § 4 al solo **accesso generalizzato**: resta quindi inteso che l'**accesso civico di tipo semplice** verrà esercitato nei confronti dei soggetti di cui sopra diversi dalle PP.AA. se ed in quanto assoggettati ad un dato regime ostensorio ex D.Lgs. 33/2013 (da verificarsi di volta in volta col criterio dell' "in quanto compatibile", salve le puntuali previsioni ostensorie 'adattate' già dal Legislatore quali ad es. quelle dell'art. 15Bis, etc.) in presenza di loro omesse ostensioni sul quale ultimo accesso è bene partire la disamina dalla Delibera ANAC 1310/2016 in quanto l'accesso generalizzato, come chiarito, cade sui dati ULTERIORI (pure detenuti dalle PPAA) rispetto a QUELLI ASSOGGETTATI AD OSTENSIONE OBBLIGATORIA.

>> Delibera ANAC 1310/2016:

"1. Ambito soggettivo di applicazione del d.lgs. 33/2013

L'art. 2-bis del d.lgs. 33/2013, introdotto dal d.lgs. 97/2016, ridisegna l'ambito soggettivo di applicazione della disciplina sulla trasparenza rispetto alla precedente indicazione normativa contenuta nell'abrogato art. 11 del d.lgs. 33/2013.

I destinatari degli obblighi di trasparenza sono ora ricondotti a tre categorie di soggetti:

1) pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, co. 2 del d.lgs. 165/2000, ivi comprese le autorità portuali nonché le autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione, destinatarie dirette della disciplina contenuta nel decreto (art. 2-bis, co. 1);

2) enti pubblici economici, ordini professionali, **società in c-o-n-t-r-o-l-l-o pubblico**, associazioni, fondazioni ed enti di diritto privato [praticamente di fatto in **controllo finanziario/direzionale pubblico**], sottoposti alla medesima disciplina prevista per le p.a. «*in quanto compatibile*» (art. 2-bis, co. 2);

3) **società a p-a-r-t-e-c-i-p-a-z-i-o-n-e pubblica, associazioni, fondazioni ed enti di diritto privato [partecipate dal pubblico]** soggetti alla medesima disciplina in materia di trasparenza prevista per le p.a. «*in quanto compatibile*» e «*limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea*» (art. 2-bis, co. 3).

Con riferimento ai soggetti elencati nei punti 2) e 3) si rinvia a specifiche Linee guida di modifica della delibera ANAC n. 8/2015 e a un apposito atto d'indirizzo per gli ordini professionali.

Al fine di **consentire da subito l'adeguamento da parte di detti soggetti alla disciplina sulla trasparenza** si precisa, sin da ora, che **il criterio della "compatibilità" va inteso come necessità di trovare adattamenti agli obblighi di pubblicazione in ragione delle peculiarità organizzative e funzionali delle diverse tipologie di enti, e non in relazione alle peculiarità di ogni singolo ente.** Diversamente si avrebbe un'applicazione estremamente diversificata e disomogenea della trasparenza, anche all'interno della stessa tipologia di enti, conseguenza non rispondente allo scopo della norma e all'obiettivo di poter effettuare, tra le altre cose, comparazioni e confronti. Si forniscono di seguito alcune indicazioni per una corretta individuazione dei soggetti richiamati nell'art. 2-bis, co. 1 tenuti ad osservare gli obblighi di trasparenza del d.lgs. 33/2013." Seguono n. 5 §§ nessuno dei quali dedicati ai soggetti elencati nei punti 2) e 3) giacché l'Anac sopra ha scritto "*si rinvia a specifiche Linee guida di modifica della delibera ANAC n. 8/2015*".

Invero, l'Anac ha pubblicato in consultazione il 27 marzo 2017 la bozza dell' **“Aggiornamento delle Linee guida per l’attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza”** rivolte alle società partecipate, agli enti di diritto privato controllati e agli enti pubblici economici, tra cui l'Anac qualifica anche le ex Ipab, oggi Aziende pubbliche di servizi alla persona (ASP). Il documento è rimasto in consultazione fino al 26 aprile.

Il Consiglio di Stato (Commissione speciale) ha emesso il parere 29 maggio 2017, n. 1257, relativo allo schema di Linee guida in tema di **“Aggiornamento delle Linee guida per l’attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni”**.

In apertura di parere si legge **“con nota prot. 46876 in data 29 marzo 2017, il Presidente dell’ANAC ha chiesto il parere di questo Consiglio sullo schema di Linee guida in tema di Aggiornamento delle Linee guida per l’attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici.**

2. **Il parere, pur non trattandosi di un atto per il quale è obbligatorio il parere del Consiglio di Stato, è stato richiesto nella logica di fattiva cooperazione istituzionale la cui applicazione appare ormai prassi consolidata e fruttuosa.**

3. **Le linee guida in esame costituiscono, infatti, atto non regolamentare** mediante il quale ANAC chiarisce la portata applicativa e le ricadute organizzative degli adempimenti stabiliti dalla normativa (legge 190/2012 e d.lgs. 33/2013, come novellati dal d.lgs. 97/2016) a carico dei soggetti pubblici e privati sottoposti, al pari delle pubbliche amministrazioni (anche se in misura non sempre coincidente) agli obblighi finalizzati a prevenire la corruzione e ad assicurare la trasparenza nell’azione amministrativa, rispetto ai quali ANAC ha **una potestà di vigilanza”**.

Salvo sviste dello scrivente a tutto il 17.11.2017 sul sito dell’Anac non è rinvenibile la delibera Anac di approvazione definitiva di dette Linee Guida la cui consultazione si è chiusa il 26.4.2017.

Dal Comunicato Anac del 27.3.2017 si estrae il seguente utile passaggio in ordine al c.d. criterio della **“compatibilità”**:

“Si evidenzia altresì che la norma ricomprende espressamente anche le associazioni e le fondazioni, a conferma delle indicazioni fornite da ANAC nella determinazione n.8/2015. Nelle linee guida si fornisce un chiarimento ai fini della identificazione dei soggetti indicati all’art. 2-bis, con riguardo alle società in controllo pubblico e alle società a partecipazione pubblica non in controllo, alla luce delle definizioni contenute nel testo unico sulle società a partecipazione pubblica, di cui al d. lgs. n. 175 del 2016, nonché agli enti di diritto privato.

In merito all’applicazione delle misure di trasparenza e all’introdotta criterio della compatibilità, richiamato ai co. 2 e 3 dell’art. 2-bis, si fa presente che la valutazione va effettuata in relazione alla tipologia delle attività svolte, occorrendo distinguere i casi di attività di pubblico interesse e i casi in cui le attività sono esercitate dall’ente in regime di concorrenza con altri operatori economici. Le Linee guida, unitamente all’allegato 1, contengono il vaglio della compatibilità del regime applicabile agli enti di diritto privato rispetto a quello applicabile alle pubbliche amministrazioni.

In via generale, le società e gli enti di diritto privato in controllo pubblico applicano le disposizioni sulla trasparenza sia alla propria organizzazione sia all’attività svolta [senza alcun limite], mentre le società e gli enti di diritto privato a partecipazione pubblica non di controllo sono tenute agli obblighi di trasparenza limitatamente all’attività di pubblico interesse.

Il nuovo ambito di applicazione assume rilievo anche ai fini dell'adozione delle **misure di prevenzione della corruzione** di cui alla legge n. 190/2012, laddove al comma 2-bis dell'art. 1 si specifica che **sia le pubbliche amministrazioni sia gli altri soggetti di cui all'art. 2-bis, co. 2, del d. lgs. 33 del 2013** sono destinatari delle indicazioni contenute nel Piano nazionale anticorruzione (PNA), seppure con un regime differenziato: le prime sono, infatti, tenute alla elaborazione di piani triennali di prevenzione della corruzione, mentre **gli altri soggetti** devono integrare i modelli di organizzazione e gestione adottati ai sensi del d. lgs. n. 231 del 2001."

Attenendoci quindi unicamente a detta Bozza di linee guida del 27.3.2017 si estraggono da essa i seguenti passaggi rilevanti all'indagine in esame in materia di accesso che probabilmente si rinverranno nel testo finale definitivo, debitamente nerettati e sottolineati dallo scrivente:

“1.2. L'ambito soggettivo definito dal nuovo art. 2-bis, riferito tanto agli obblighi di pubblicazione quanto all'accesso generalizzato

In tema di **trasparenza** il nuovo art. 2-bis del d.lgs. 33/2013, come introdotto dal d.lgs. 97/2016, disciplina l'“Ambito soggettivo di applicazione” delle disposizioni dell'intero decreto, **tanto quelle relative all'accesso generalizzato quanto quelle relative agli obblighi di pubblicazione.**

L'art. 2-bis si compone di tre commi:

- al primo si definisce e delimita la nozione di “pubbliche amministrazioni” con rinvio all'art. 1, co. 2 del d.lgs. n. 165 del 2001;

- al secondo comma si dispone che la medesima disciplina dettata dal d.lgs. 33/2013 per le pubbliche amministrazioni si applica, “*in quanto compatibile*”, anche a:

- a) enti pubblici economici e ordini professionali;
- b) società in controllo pubblico come definite dal [d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175]. Sono escluse, invece, le società quotate come definite dal medesimo decreto.
- c) associazioni, fondazioni e enti di diritto privato comunque denominati, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a cinquecentomila euro, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario per almeno due esercizi finanziari consecutivi nell'ultimo triennio da pubbliche amministrazioni e in cui la totalità dei titolari o dei componenti dell'organo di amministrazione o di indirizzo sia designata da pubbliche amministrazioni;

- al terzo comma si dispone che la medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 si applica, “*in quanto compatibile*”, “*limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea*”, “*alle società in partecipazione, come definite dal [d.lgs. n. 175 del 2016] e alle associazioni, alle fondazioni e agli enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a cinquecentomila euro, che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici*”.

L'art. 2-bis sostituisce il vecchio art. 11 del d.lgs. n. 33 del 2013, nel senso che fissa una disciplina organica (obblighi di pubblicazione e accesso generalizzato) applicabile a tutte le pubbliche amministrazioni; **estende questo stesso regime, “in quanto compatibile”**, anche ad altri soggetti, di natura pubblica (enti pubblici economici e ordini professionali) e privata (società e altri enti di diritto privato in controllo pubblico); stabilisce una diversa disciplina, meno stringente, per gli enti di diritto privato (società e altri enti) solo partecipati da pubbliche amministrazioni.

Ai fini delle presenti Linee guida, pertanto, risulta confermata la distinzione operata con la determinazione n. 8 del 2015 tra

> **enti di diritto privato in controllo pubblico**, tenuti alla **trasparenza** tanto relativamente alla loro organizzazione quanto relativamente al complesso delle attività svolte,

> **e enti di diritto privato in partecipazione pubblica non di controllo**, tenuti alla **trasparenza** solo relativamente alle attività di pubblico interesse svolte. [per il qual concetto v. infra § 2.5]

Un'importante eccezione è operata dalla legge con riferimento alle società quotate, allorché da un lato le esclude dall'applicazione del regime di cui al comma 2 dell'art. 2-bis e dall'altro rinvia al d.lgs. n. 175 del 2016 per la definizione di "società quotata". Sul tema delle società quotate si rinvia al paragrafo 3.3 della presente determinazione.

2.5 Definizione di attività di pubblico interesse

Ai fini della individuazione dei soggetti tenuti al rispetto delle disciplina della **trasparenza**, l'art. 2-bis, comma 3, applica il ricordato criterio dell'applicazione degli obblighi di trasparenza (e di accesso generalizzato) ma solo relativamente a quei soggetti che svolgano attività di pubblico interesse.

Riguardo alla definizione di "*attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea*", occorre chiarire a quali attività faccia riferimento il legislatore quando limita la trasparenza a tali ambiti.

A questo fine, la nozione di «*attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea*» va ricostruita partendo dall'interpretazione letterale dell'art. 2-bis sopra citato, che espressamente vi riconduce l'**esercizio di funzioni amministrative, di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche e di gestione di servizi pubblici**.

Ne deriva **che sono certamente di pubblico interesse** le attività così qualificate

- da una norma di legge
- o dagli atti costitutivi e dagli statuti degli enti e delle società,
- nonché quelle ad esse demandate in virtù del contratto di servizio.

Ad **esempio, dato il loro carattere strumentale, sono tali le attività** relative

- > all'acquisto di beni e servizi
- > ovvero di svolgimento di lavori
- > e di gestione di risorse umane e finanziarie.

Si tratta, in altre parole, di **attività riconducibili alle finalità istituzionali delle amministrazioni affidanti**, che vengono esternalizzate in virtù di scelte organizzativo-gestionali.

Ai fini della migliore precisazione della nozione, **può essere utile fare riferimento, in via soltanto esemplificativa, alla elencazione delle attività che consentono alle pubbliche amministrazioni di mantenere o acquistare partecipazioni societarie contenuta all'art. 4 del d.lgs. 175/2016⁷**

⁷Nota della Bozza: "Ai sensi dell'art. 4, comma 2, del d.lgs. 175/2016: "Nei limiti di cui al comma 1, le amministrazioni pubbliche possono, direttamente o indirettamente, costituire società e acquisire o mantenere partecipazioni in società esclusivamente per lo svolgimento delle attività sotto indicate:

a) produzione di un servizio di interesse generale, ivi inclusa la realizzazione e la gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi;

b) progettazione e realizzazione di un'opera pubblica sulla base di un accordo di programma fra amministrazioni pubbliche, ai sensi dell'articolo 193 del decreto legislativo n. 50 del 2016;

c) realizzazione e gestione di un'opera pubblica ovvero organizzazione e gestione di un servizio d'interesse generale attraverso un contratto di partenariato di cui all'articolo 180 del decreto legislativo n. 50 del 2016, con un

Oltre alle attività che la legge direttamente qualifica come di pubblico interesse **vanno considerate tali anche quelle per le quali la disciplina di diritto interno o dell'Unione Europea preveda l'attribuzione alla pubblica amministrazione di poteri di regolazione, vigilanza o controllo**. L'attribuzione di questi poteri fa ritenere che l'attività svolta debba essere considerata di interesse pubblico.

Come orientamento di carattere generale, è **onere delle singole società, d'intesa con le amministrazioni controllanti o partecipanti, indicare chiaramente all'interno dello strumento adottato per l'introduzione di misure integrative del "modello 231", quali attività rientrano fra quelle di «pubblico interesse regolate dal diritto nazionale o dell'Unione europea» e quelle che, invece, non lo sono.**

Dal canto loro **le amministrazioni controllanti o partecipanti vigilanti sono chiamate ad una attenta verifica circa l'esatta delimitazione delle attività di pubblico interesse volta ad assicurare il pieno rispetto della normativa in materia di prevenzione della corruzione e di trasparenza. E' importante che siano le amministrazioni controllanti o partecipanti a sovrintendere a tale delimitazione**, che può essere effettuata con l'impiego di vari strumenti, quali, ad esempio,:

- la promozione di apposite modifiche degli statuti delle società;
- atti di indirizzo rivolti dalle amministrazioni alle società (ai loro amministratori);
- la promozione di deliberazioni a carattere organizzativo generale, adottate dagli organi di direzione delle stesse società;
- atti con i quali si provvede al concreto affidamento di attività di pubblico interesse (contratto con il quale si affida un'attività di pubblico servizio o un'attività strumentale);
- contratti di servizio, stipulati tra amministrazione affidante e società affidataria.

Data la natura di alcune attività espressione di funzioni strumentali, ad esempio di acquisto di beni e servizi ovvero di svolgimento di lavori e di gestione di risorse umane e finanziarie, si presume che le stesse siano volte a soddisfare anche esigenze connesse allo svolgimento di attività di pubblico interesse.

In prospettiva sarebbe di sicura utilità che le società distinguano più chiaramente le due **tipologie di attività** (di pubblico interesse e commerciali), sotto i profili dell'organizzazione (individuando ad esempio distinti uffici), delle modalità di gestione (individuando distinte regole applicate nello svolgimento delle attività), della gestione contabile (dando distinta rilevanza nei bilanci alle risorse impiegate, ai costi e ai risultati).

2.6 Interpretazione del criterio della compatibilità

Il citato art. 2-bis del d.lgs. 33/2013 **estende il regime di trasparenza** (che poi si applica anche ai fini delle misure di prevenzione della corruzione) **ad altri soggetti, pubblici e privati "in quanto compatibile"**.

La disposizione impone, quindi, **un vaglio di compatibilità** delle disposizioni contenute nel decreto in relazione alla tipologia degli enti, tenendo nella dovuta considerazione i tratti distintivi che ne caratterizzano la struttura.

imprenditore selezionato con le modalità di cui all'articolo 17, commi 1 e 2;

d) autoproduzione di beni o servizi strumentali all'ente o agli enti pubblici partecipanti, nel rispetto delle condizioni stabilite dalle direttive europee in materia di contratti pubblici e della relativa disciplina nazionale di recepimento;

e) servizi di committenza, ivi incluse le attività di committenza ausiliarie, apprestati a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 1, lettera a), del decreto legislativo n. 50 del 2016".

Ad avviso dell’Autorità, tale compatibilità non deve, quindi, essere esaminata caso per caso ma va valutata in via generale, anche in relazione al **potere di precisazione**⁸ degli obblighi di pubblicazione che il comma 1 ter dell’art. 3 del d.lgs. 33/2013 attribuisce all’Autorità.

In particolare, **con riferimento alle società e agli enti di diritto privato controllati o partecipati** da pubbliche amministrazioni, si ritiene che **la compatibilità vada valutata in relazione alla tipologia delle attività svolte, occorrendo distinguere**

- > i casi di attività sicuramente di pubblico interesse
- > e i casi in cui le attività dell’ente siano esercitate in concorrenza con altri operatori economici,
- > o ancora i casi di attività svolte in regime di privativa.

Occorre, infine, avere riguardo al regime normativo già applicabile alle diverse tipologie di enti in base ad altre fonti normative, allo scopo di evitare la duplicazione degli adempimenti e di garantire un coordinamento con gli obblighi di prevenzione.

Sulla base di queste premesse, **il vaglio relativo alla compatibilità del regime delle pubbliche amministrazioni con le attività svolte dagli enti di diritto privato è compiuto dalle presenti Linee guida, in qualche caso rinviando all’allegato 1** (che ne costituisce parte integrante),

- sia con riferimento alle misure di prevenzione della **corruzione**⁹
- sia con riferimento agli obblighi di **trasparenza**.

Resta fermo che ulteriori aggiornamenti e indicazioni operative potranno essere forniti in sede di vigilanza e sulla base degli ulteriori elementi di valutazione che emergeranno dalla prassi applicativa.

Per gli altri contenuti e per le indicazioni relative alla qualità dei dati da pubblicare, si rinvia alla delibera A.N.AC. n. 1310/2016.

3.1.4 Accesso generalizzato

In base all’art. 2, co. 1, del d.lgs. 33/2013, come modificato dal d.lgs. 97/2016, le norme ivi contenute disciplinano *“la libertà di accesso di chiunque ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni e dagli altri soggetti di cui all’articolo 2-bis, garantita, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti, tramite l’accesso civico e tramite la pubblicazione di documenti”*.

Come si evince da tale disposizione, quindi, le società pubbliche (nei limiti indicati dall’art. 2-bis) sono **tenute ad attuare la disciplina in tema di trasparenza**,

- > sia attraverso la **pubblicazione on line** all’interno del proprio sito
- > sia garantendo **l’accesso civico** alle informazioni, ai dati e ai documenti detenuti, relativamente all’organizzazione e alle attività svolte.

L’accesso generalizzato è riconosciuto per i dati, i documenti e le informazioni ^{^^}che non siano già pubblicati in ottemperanza agli obblighi di pubblicazione già indicati^{^^} [per ciò dette “ulteriori” dall’arr. 5 comma 2]. Si applicano le esclusioni e i limiti di cui all’art. 5-bis del d.lgs. n. 33 del 2013.

A tal fine le società applicano le richiamate Linee guida (delibera n. 1309 del 2016), valutando caso per caso la possibilità di diniego dell’accesso a tutela degli **interessi pubblici** e privati indicati dalla norma richiamata. **Tra gli interessi pubblici vanno considerati quelli curati dalla società qualora svolga attività di pubblico interesse**. Tra gli interessi privati particolare attenzione dovrà essere posta al bilanciamento tra il diritto all’accesso e la tutela degli *“interessi economici e commerciali di una*

8 Quindi al Consiglio di Stato che afferma che le Linee Guida non hanno valenza/non sono di/un regolamento sul piano classico delle fonti normative, l’Anac risponde che essa Autorità ha il “ **potere di precisazione** degli obblighi di pubblicazione che il comma 1 ter dell’art. 3 del d.lgs. 33/2013 attribuisce all’Autorità”.

9 Ergo le Linee guida in bozza non attengono solo al binario/aspetto della Trasparenza ma anche all’Anticorruzione.

persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali” .

>> **Delibera ANAC 1309/2016**

“4. Ambito soggettivo e oggettivo di applicazione dell’accesso generalizzato

4.1. Ambito soggettivo

L’ambito dei soggetti nei confronti dei quali è **possibile attivare l’accesso civico** è lo stesso declinato nell’art. 2 bis del decreto trasparenza come introdotto dal d.lgs. 97/2016, in virtù dell’espresso richiamo contenuto nell’art. 2, comma 1 del medesimo decreto.

Più precisamente, si tratta di:

- pubbliche amministrazioni (art. 2-bis, comma 1);
- enti pubblici economici, ordini professionali, società **in controllo pubblico** ed altri enti di diritto privato **assimilati** (art. 2-bis, comma 2);
- società **in partecipazione** pubblica ed altri enti di diritto privato **assimilati** (art. 2-bis, comma 3).

1. Pubbliche amministrazioni

Ai fini del d.lgs. n. 33/2013 per “pubbliche amministrazioni”, si intendono “*tutte le amministrazioni di cui all’articolo 1, comma 2 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 e successive modificazioni, ivi comprese le autorità portuali, nonché le autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione*” (art. 2-bis, comma 1 del d.lgs. n. 33/2013).

2. Enti pubblici economici, ordini professionali, società in controllo pubblico ed altri enti di diritto privato assimilati

La medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni sopra richiamate è estesa, “*in quanto compatibile*”, anche a:

- a) enti pubblici economici e ordini professionali;
- b) società in controllo pubblico come definite dal decreto legislativo emanato in attuazione dell’art. 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124 (d.lgs. 175/2016 c.d. Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica).
- c) associazioni, fondazioni e enti di diritto privato comunque denominati, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a cinquecentomila euro, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario per almeno due esercizi finanziari consecutivi nell’ultimo triennio da pubbliche amministrazioni e in cui la totalità dei titolari o dei componenti dell’organo d’amministrazione o di indirizzo sia designata da pubbliche amministrazioni.

3. Società in partecipazione pubblica ed altri enti di diritto privato assimilati

La medesima disciplina si applica, sempre in quanto compatibile, e “*limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all’attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell’Unione europea*” alle società in partecipazione pubblica, come definite dal decreto legislativo emanato in attuazione dell’art. 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124 (d.lgs. 175/2016) nonché alle associazioni, alle fondazioni e agli enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a cinquecentomila euro, che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici.

Per le categorie di soggetti di cui ai punti 2 e 3 il legislatore prevede che la **disciplina della trasparenza si applichi “in quanto compatibile”**.

Il principio della compatibilità, tuttavia, concerne la sola necessità di trovare adattamenti agli obblighi di pubblicazione in ragione delle caratteristiche organizzative e funzionali dei citati soggetti.

[**Il (limitante) principio della compatibilità**] Non è invece operante per quel che concerne l'accesso generalizzato, stante la *ratio* e la funzione del generalizzato descritta nel primo paragrafo delle presenti Linee guida. L'accesso generalizzato, pertanto, è da ritenersi senza dubbio un istituto "compatibile" con la natura e le finalità dei soggetti sopra elencati ai punti 2 e 3, considerato che l'attività svolta da tali soggetti è volta alla cura di interessi pubblici.

E' necessario, inoltre, attribuire significato alla disposizione legislativa che delimita il campo di applicazione per quanto attiene ai soggetti indicati al comma 3 dell'art. 2 bis del decreto trasparenza, *limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea*.

L'intento del legislatore è quello di garantire che la cura concreta di interessi della collettività, anche ove affidati a soggetti esterni all'apparato amministrativo vero e proprio, rispondano comunque a principi di imparzialità, del buon andamento e della trasparenza.

Si ritiene che nel novero di tali attività possano rientrare

- quelle qualificate come tali da una norma di legge, dagli atti costitutivi o dagli statuti delle società,
- l'esercizio di funzioni amministrative,
- la gestione di servizi pubblici
- nonché le attività che pur non costituendo diretta esplicazione della funzione o del servizio pubblico svolti sono ad esse strumentali. [si rinvia alle esemplificazioni di cui alla Bozza Linee guida 27.3.2017: es. procedure ex D.Lgs. 50/2016, reclutamento di personale, etc.]

Al riguardo si rinvia alle precisazioni che saranno contenute nelle Linee guida di adeguamento al d.lgs. 97/2016 della delibera ANAC 8/2015 in corso di adozione. [non adottate in via definitiva a tutto il 17.11.2017]

>> **DFP – Circolare n.2/2017 del 30.5.2017:**

Non dedica mezza riga alla questione dell'ambito soggettivo d'applicazione del FOIA extra PP.AA., forse perché l'art.2bis è chiarissimo (?).

Concludendo, quindi, come è dato leggere nella delibera 1309/2016 la tesi dello scrivente in ordine alla **non utilizzabilità da parte dei soggetti privati ai fini preclusivi/limitativi dell'accesso generalizzato (ma sempre e solo U-L-T-E-R-I-O-R-E¹⁰ entro e rispetto al perimetro dei dati soggetti a OSTENSIONE OBBLIGATORIA) il criterio della "compatibilità"** di cui all'art.2bis valevole anche per l'art. 5 e ss., l'ANAC la conferma appieno quando precisa che:

*"Per le categorie di soggetti di cui ai punti 2 e 3 il legislatore prevede che la **disciplina della trasparenza si applichi "in quanto compatibile"**.*

Il principio della compatibilità, tuttavia, concerne la sola necessità di trovare adattamenti agli obblighi di pubblicazione in ragione delle caratteristiche organizzative e funzionali dei citati soggetti. Non è invece operante per quel che concerne l'accesso generalizzato, stante la ratio e la funzione del generalizzato descritta nel primo paragrafo delle presenti Linee guida. L'accesso generalizzato, pertanto, è da ritenersi senza dubbio un istituto "compatibile" con la natura e le finalità dei soggetti sopra elencati ai punti 2 e 3, considerato che l'attività svolta da tali soggetti è volta alla cura di interessi pubblici.

E a tanto ci si dovrà attenere.

10 Come chiarito nella SECONDA PUNTATA del 9.11.2017.