Premessa

Come ormai ampiamente noto, le pubbliche amministrazioni sono detentrici di un patrimonio informativo particolarmente importante.

Ciascuna di esse, infatti, tratta e, comunque, conserva una mole talmente rilevante di dati personali, peraltro anche particolarmente risalenti nel tempo che, se illegittimamente trattati, potrebbero arrecare ingenti danni al singolo individuo e, in particolare, alle sue libertà fondamentali quali, in particolare, la protezione dei dati, la riservatezza, la dignità e l'identità personale.

Se, poi, si considera la somma delle informazioni conservate, anche di una sola persona, da ciascuna amministrazione, deriva con assoluta evidenza la capacità dell'intera amministrazione pubblica di conoscere l'intero patrimonio informativo del singolo individuo, tanto che taluno, in passato, proprio per questo, si chiese se le tecnologie elettroniche e genetiche ci avrebbero dato nuove forme di schiavitù o nuove libertà¹ (si pensi alle conseguenze che potrebbe provocare l'indiscriminata interoperabilità tra banche dati di tutte le pubbliche amministrazioni, dall'Agenzia delle Entrate alle Aziende Sanitarie, dagli enti locali, alle amministrazioni centrali). Purtroppo, non è detto che la risposta a tale ultima domanda sia particolarmente semplice. In questo senso è senz'altro certo che uno degli scopi della normativa eurounitaria in materia di protezione dei dati sia (anche) quello di impedire il ripetersi di fatti storici particolarmente eclatanti e discriminanti quali, a mero titolo esemplificativo, la redazione, alla fine degli anni Trenta del secondo scorso, del censimento degli italiani di religione ebraica che, anni dopo, segnatamente il 16 ottobre 1943, consentì alla polizia tedesca l'individuazione, l'arresto e la deportazione di 1023 persone delle quali, come noto, ne rientrarono solo 16.

Nel contempo, la delicata e importante funzione svolta dalle pubbli-

¹ Cfr. S. RODOTÀ, *Repertorio di fine secolo*, Laterza, 1999.

che amministrazioni, ha consentito l'evoluzione del concetto di "trasparenza" che, nonostante l'ampiezza della discussione dottrinale e politica che si è svolta nei decenni precedenti gli anni Novanta (se non, addirittura, nel secolo immediatamente precedente), è un istituto giuridico sostanzialmente sconosciuto dalla normativa precedente e del quale, dopo il secondo dopoguerra, i giudici amministrativi si erano occupati solo di rado, e comunque solo nel contesto del diritto di accesso da parte del singolo cittadino².

Fino alla fine degli anni Ottanta, infatti, il principio di trasparenza non aveva avuto un espresso riconoscimento, anzi era tendenzialmente escluso in quanto la pubblica amministrazione, il cui ordinamento poteva ritenersi derivante dall'impostazione datagli nel periodo regio, prima, e nel ventennio fascista, poi, basava la propria attività sul principio della supremazia della stessa sul cittadino e, quindi, della segretezza dei c.d. "atti interni".

In realtà, sin dal periodo immediatamente successivo alla fine della seconda guerra mondiale, soprattutto in esito alle spinte in tal senso del Generale Badoglio³, ci si pose il problema di una riforma organica della pubblica amministrazione, anche al fine di consentire la partecipazione del cittadino al procedimento amministrativo che lo riguardava; la discussione si alimentò ancora di più con l'entrata in vigore della Costituzione, tanto che si proseguì nel discutere sul processo di riforma, iniziandosi a porre il problema della "trasparenza", in quel momento intesa come ostensibilità degli atti e dei provvedimenti dell'amministrazione, a quel punto quale forma applicativa del principio di imparzialità dell'azione amministrativa espressamente contenuto nell'art. 97 della Carta fondamentale.

In esito ad alcuni, e rari, tentativi di applicazione giurisprudenziale

²In realtà di diritto di accesso possono trarsene fonti anche molto risalenti. In passato accennò qualcosa anche Filippo Turati, laddove evidenziò, nel lontano 1908, che "*bisognerebbe intanto definire ciò che è segreto di ufficio. Dove un superiore, pubblico interesse non imponga un segreto momentaneo, la casa dell'Amministrazione dovrebbe essere di vetro [...] Una definizione positiva del segreto d'ufficio forse è difficile a darsi; una negativa è facilissima. E intanto propongo questo emendamento: che non possa mai parlarsi di segreto d'ufficio quando si tratta di rendersi complici di violazioni della legge, o dei regolamenti, o delle norme di corretta amministrazione*" (da Atti del Parlamento del Regno d'Italia, Camera dei Deputati, 17 giugno 1908 pomeriggio, resoconto stenografico, p. 22962).

³Cfr., per un'ampia panoramica storica, M.P. CHITI, *Alle origini della legge sul procedimento amministrativo: il periodo 1943-1947*, Rubbettino, 2020.

della “trasparenza”, che faticava ad entrare nel tessuto amministrativo proprio a causa della mancanza di una espressa previsione di legge, così come in esito ad alcuni tentativi di introduzione della trasparenza nell’ambito di specifici procedimenti amministrativi, l’istituto *de qua* vide la luce proprio nel 1990, più che altro come forma di tutela del singolo cittadino nei confronti della pubblica amministrazione, e quindi più che altro allo scopo di consentire al cittadino stesso l’esercizio del contraddittorio e del diritto di difesa riconosciuti, e oramai entrati a far parte del tessuto sociale, in seguito all’entrata in vigore della Legge Fondamentale.

Da istituto di tutela del singolo, quella forma di “trasparenza” codificata nel 1990 e plasmata nei venti anni successivi grazie al contributo dei giudici amministrativi⁴, si trasformò, poi, verso la fine degli anni Duemila, in un periodo di forte crisi economica che si riteneva in parte addebitabile anche a talune forme di malgoverno, in una forma “diffusa” di trasparenza, diretta a “*favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull’utilizzo delle risorse pubbliche, nonché di promozione della partecipazione al dibattito pubblico*” (cfr. art. 5, comma 2, d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33).

Ad oggi, sul piano legislativo, si è quindi passati dalla trasparenza *uti singuli* (quindi dalla semplice disciplina dell’accesso ai documenti amministrativi, che all’epoca fu già un traguardo di non poco conto), alla trasparenza diffusa, ora ampiamente normata nel contesto del d.lgs. 33/2013, nel quale trova la sua più ampia manifestazione l’accesso della popolazione al patrimonio informativo della pubblica amministrazione.

La trasparenza rimane, poi, un tema più che attuale, soprattutto alla luce dell’intervenuto Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati (RGPD).

A decorrere dal 25 maggio 2018, infatti, il citato Regolamento è divenuto obbligatorio in tutti i suoi elementi, e direttamente applicabile

⁴La stessa Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, del resto, si è pronunciato più di una decina di volte sul rapporto tra diritto di accesso e diritto alla riservatezza. Cfr., infatti, le sentenze 7 febbraio 1997, n. 5; 22 aprile 1999, n. 4; 22 aprile 1999, n. 5; 22 aprile 1999, n. 6; 24 giugno 1999, n. 16; 2 luglio 2001, n. 5; 5 settembre 2005, n. 5; 18 aprile 2006, n. 6; 20 aprile 2006, n. 7; 13 settembre 2007, n. 11; 24 aprile 2012, n. 7; 28 giugno 2016, n. 13; 28 giugno 2016, n. 14; 28 giugno 2016, n. 15; 28 giugno 2016 n. 16; 2 aprile 2020, n. 10; 25 settembre 2020, n. 19; 18 marzo 2021, n. 4.

in ciascuno degli Stati membri, così che l'Italia, in sua attuazione (per quanto non necessaria, ma senz'altro utile per adeguare l'ordinamento interno alle disposizioni sovranazionali), con l'emanazione del d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101, ha modificato, e quindi aggiornato, il precedente d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (c.d. Codice Privacy).

Il diritto alla riservatezza, così come il diritto alla protezione dei dati, se pur già originariamente regolati dapprima dalla legge 675/1996, poi dal d.lgs. 196/2003, hanno assunto, dal 2018, un ruolo particolarmente pregnante nella vita della pubblica amministrazione dato che, nel contesto della trasparenza, devono essere tutelati al massimo, nella difficoltà che questo comporta nella comparazione degli interessi in gioco che, nel prosieguo di questo lavoro, si tenterà di valutare.

Il presente lavoro non si propone di analizzare il diritto di accesso, il concetto di trasparenza, i singoli istituti introdotti per garantirlo, così come non si propone di analizzare e approfondire gli altri istituti finalizzati a consentire l'accesso di terzi al patrimonio documentale e informativo della pubblica amministrazione.

La dissertazione che segue, infatti, previa sintetica analisi, nei limiti di quanto interessa, dell'evoluzione normativa dei predetti concetti, si propone, da un lato, di approfondire il rapporto tra la trasparenza e il diritto alla riservatezza e/o alla protezione dei dati personali, e, dall'altro, di valutare ogni altra forma di accesso ai dati conservati dalla pubblica amministrazione.

Lo scopo finale è pertanto quello di fornire le indicazioni necessarie per bilanciare i diversi interessi in gioco e, quindi, quelle indicazioni normative e di prassi finalizzate a contemperare gli interessi perseguiti, così da evitare la violazione di quei diritti fondamentali che sarebbero gravemente lesi dalla indiscriminata ostensione dell'ingente quantità di dati personali dei quali sono in possesso, nella loro funzione di titolare e/o di responsabili del trattamento, le amministrazioni pubbliche.