



Archiviazione e classificazione di documenti e procedura per le domande di accesso secondo la LTras: accertamenti generali in merito alle norme applicabili e nel contesto delle accuse di irreperibilità di e-mail all'interno della SG-DFI

Rapporto della Commissione della gestione del Consiglio degli Stati

del 10 ottobre 2023

Rapporto

1 Introduzione

1.1 Situazione iniziale

Nella seduta del 14 giugno 2022 le Commissioni della gestione del Consiglio nazionale e del Consiglio degli Stati (CdG-N/S) hanno discusso il rapporto *Accertamenti sul tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Alain Berset*¹ e ne hanno approvato la pubblicazione.

Lo stesso giorno è apparso su un quotidiano un articolo in cui si affermava che all'interno della Segreteria generale del Dipartimento federale dell'interno (SG-DFI) non erano più reperibili o erano state cancellate varie e-mail correlate all'estorsione ai danni del consigliere federale Berset, e che ciò aveva dato luogo a una procedura di mediazione ai sensi della legge sulla trasparenza (LTras)² dinanzi all'Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza (IFPDT).

Il 6 luglio 2022 la CdG-S ha deciso di verificare la fondatezza dell'accusa secondo cui in seno alla SG-DFI sarebbero scomparsi e/o sarebbero stati distrutti documenti ed e-mail.

1.2 Mandato e oggetto degli accertamenti

La CdG-S ha incaricato la propria sottocommissione DFGP/CaF di chiarire, in linea generale e nel caso specifico delle e-mail non reperibili, quali disposizioni si applichino alla conservazione e all'archiviazione di documenti dell'Amministrazione federale e quali documenti debbano essere resi accessibili conformemente alla LTras. Sono stati approfonditi in particolare gli aspetti seguenti:

- la classificazione e l'archiviazione di dati e documenti in generale e con particolare riferimento al caso in cui un collaboratore lasci l'Amministrazione federale;
- le disposizioni della legge sulla trasparenza: fondamentali, procedure, esperienze dell'IFPDT, in particolare per quanto riguarda il diritto di consultare i documenti ufficiali. Tale aspetto va esaminato segnatamente anche sotto il profilo della summenzionata procedura di mediazione tra il quotidiano e la SG-DFI;
- accertare se nel DFI siano effettivamente stati distrutti dati o documenti correlati al tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Berset, che avrebbero invece dovuto essere conservati o archiviati.

¹ Rapporto delle CdG-N/S del 14 giugno 2022 (FF **2022** 2083).

² Legge federale del 17 dic. 2004 sul principio di trasparenza dell'amministrazione (Legge sulla trasparenza; RS **152.3**).

Per fare luce su questi aspetti sono state svolte varie audizioni con l'IFPDT, la Cancelleria federale (CaF), l'Archivio federale (AFS) e la SG-DFl. Sono stati inoltre richiesti rapporti e documenti alla CaF, all'AFS e all'IFPDT.

2 Atti normativi rilevanti e altre norme applicabili

2.1 Classificazione e archiviazione: basi legali e altre norme applicabili

La sottocommissione ha chiarito dapprima quali siano le norme vigenti in materia di classificazione e conservazione di dati e documenti e quali siano le regole applicabili nel caso in cui un collaboratore lasci l'Amministrazione federale.

Per la classificazione e l'archiviazione di documenti sono determinanti gli atti normativi seguenti: da un lato, l'archiviazione di documenti delle unità amministrative della Confederazione è disciplinata dalla legge sull'archiviazione (LAr)³ e dalla relativa ordinanza (OLAr)⁴; dall'altro, occorre tenere conto anche delle direttive del Consiglio federale, contenute principalmente nell'ordinanza GEVER⁵ e nell'ordinanza sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (OLOGA)⁶. Ciascuna unità amministrativa dispone poi di proprie istruzioni che precisano i contenuti dell'ordinanza GEVER. La LTras disciplina dal canto suo l'accesso ai documenti ufficiali.

Tutti gli atti normativi summenzionati definiscono tra l'altro concetti riferibili alla classificazione e alla conservazione di documenti.

2.1.1 Legge sull'archiviazione

La LAr⁷ disciplina in particolare l'archiviazione dei documenti della Confederazione (art. 4 cpv. 1 LAr) ed è volta a contribuire alla certezza del diritto nonché alla gestione continua e razionale dell'amministrazione (art. 2 cpv. 2 LAr). Tutti gli enti assoggettati alla LAr, nello specifico anche l'Amministrazione federale, devono offrire all'AFS di riprendere tutti i documenti che hanno valore archivistico dei quali non hanno più bisogno in modo permanente, sempre che non siano essi stessi competenti per la loro archiviazione (art. 6 LAr)⁸. Ai sensi dell'articolo 3 capoverso 1 della LAr sono documenti tutte le informazioni registrate, indipendentemente dal loro supporto, che sono state raccolte o prodotte nell'adempimento di compiti pubblici della Confederazione, nonché tutti i mezzi ausiliari e i dati complementari necessari alla comprensione e all'utilizzazione di dette informazioni.

³ Legge federale del 26 giu. 1998 sull'archiviazione (Legge sull'archiviazione; RS **152.1**).

⁴ Ordinanza dell'8 set. 1999 relativa alla legge federale sull'archiviazione (Ordinanza sull'archiviazione; RS **152.11**).

⁵ Ordinanza del 3 apr. 2019 sulla gestione elettronica degli affari nell'Amministrazione federale (Ordinanza GEVER; RS **172.010.441**).

⁶ Ordinanza del 25 nov. 1998 sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (OLOGA; RS **172.010.1**).

⁷ RS **152.1**

⁸ P. es. FFS, Posta e INSAI.

In collaborazione con l'unità amministrativa in questione, l'AFS determina il valore archivistico (art. 7 cpv. 1 LAr). Il giudizio in merito al valore archivistico scaturisce da prospettive diverse: l'unità amministrativa valuta il valore archivistico dei documenti sotto il profilo giuridico e amministrativo, mentre l'AFS li considera sotto il profilo storico e dei principi dell'archiviazione (art. 5 cpv. 2 e 6 cpv. 1 OLAr⁹). La valutazione del valore archivistico è effettuata in modo prospettivo o retrospettivo. Dall'introduzione della gestione elettronica degli affari, i documenti sono oggetto di una valutazione prospettiva standardizzata.

Secondo la LAr, devono essere offerti all'AFS tutti i documenti raccolti o prodotti nell'adempimento dei compiti federali e, di regola, indipendentemente dai relativi supporti; sono dunque compresi anche le applicazioni specialistiche autorizzate e, in linea di principio, i documenti di lavoro personali, vale a dire quelli redatti per uso personale dai quadri superiori nel loro ambito di competenza, al di fuori del sistema di classificazione ufficiale¹⁰.

Con riferimento alla digitalizzazione e alle sfide che essa comporta in materia di archiviazione, nel rapporto del 18 agosto 2021¹¹ in adempimento del postulato Janiak 18.3029 Attuazione della legge federale sull'archiviazione¹², il Consiglio federale ha affermato che, con la gestione digitale delle informazioni ampiamente attuata con sistemi GEVER, l'Amministrazione federale dispone di solide basi per adempiere in modo completo i compiti d'archiviazione. Per garantire l'archiviazione in tutti i servizi, l'Amministrazione deve assicurare che nel lavoro quotidiano tutti i documenti vengano archiviati negli appositi sistemi e versati entro i termini previsti. Nel rapporto si rileva poi che l'AFS è incaricato di garantire l'archiviazione e ha quindi determinati diritti di ispezione e istruzione¹³. Il Consiglio federale ha inoltre precisato che la necessità di precisare o di modificare questa ripartizione delle competenze e degli obblighi avrebbe dovuto essere valutata nell'ambito di un futuro progetto di revisione della legge sull'archiviazione¹⁴. Nel comunicato stampa del 29 giugno 2022¹⁵, il Consiglio federale ha in seguito rilevato che la LAr si era dimostrata ampiamente efficace e che non necessitava di una revisione, ma che al tempo stesso erano necessari interventi per ottimizzarne l'attuazione. Ha dunque deciso di adottare misure per l'attuazione delle raccomandazioni del rapporto di valutazione della LAr, tradottesi in modifiche della prassi d'archiviazione o dell'OLAr¹⁶.

⁹ RS 152.11

¹⁰ Cfr. istruzioni del 28 settembre 1999 sull'obbligo generale di offerta e di versamento dei documenti all'Archivio federale, disponibili (in tedesco e francese) all'indirizzo www.bar.admin.ch.

¹¹ Il rapporto in adempimento del postulato si fonda su una valutazione commissionata dall'Archivio federale. Quest'ultima è disponibile all'indirizzo www.bar.admin.ch.

¹² Attuazione della legge sull'archiviazione: valutazione e ulteriore procedimento, rapporto del Consiglio federale in adempimento del postulato Janiak 18.3029.

¹³ Cfr. art. 5 cpv. 2 e 3 LAr.

¹⁴ La valutazione aveva individuato necessità di miglioramento in nove linee d'azione e formulato 54 raccomandazioni. Il Consiglio federale ha appoggiato le linee d'azione proposte nel rapporto di valutazione (cfr. comunicato stampa del 1.9.2021).

¹⁵ Comunicato stampa del 29 giugno 2022, disponibile all'indirizzo www.bar.admin.ch > Chi siamo > Comunicati stampa.

¹⁶ RS 152.11

2.1.2 Ordinanza GEVER e istruzioni dei dipartimenti

L'ordinanza GEVER¹⁷ contiene disposizioni sul trattamento delle informazioni pertinenti agli affari in sistemi di gestione elettronica degli affari. All'articolo 10 dell'ordinanza GEVER, il Consiglio federale obbliga le unità amministrative a emanare direttive organizzative. In queste, così come in altri documenti come promemoria e liste di controllo, i dipartimenti devono stabilire disposizioni specifiche per i dipartimenti o per gli uffici in materia di classificazione e di valutazione della pertinenza agli affari delle informazioni. Le unità amministrative sono tenute ad aggiornare costantemente le loro direttive organizzative e a verificare che queste siano rispettate.

L'ordinanza GEVER e l'OLoGA¹⁸ stabiliscono che, ai fini della documentazione dell'attività amministrativa, tutte le informazioni pertinenti agli affari dell'Amministrazione federale debbano essere trattate in sistemi di gestione elettronica degli affari (art. 2 cpv. 1 e 3 cpv. 1 dell'ordinanza GEVER in combinato disposto con l'art. 22 cpv. 1 OLoGA). Sono considerate pertinenti a un affare le informazioni necessarie a documentare l'attività amministrativa conformemente a una gestione degli affari sistemica. Non si considera pertinente a un affare unicamente il relativo stato finale, ma anche il suo processo di creazione. Le informazioni registrate nel corso della durata di un affare devono documentarlo in modo completo e affidabile (cfr. art. 6 cpv. 2 dell'ordinanza GEVER; cfr. anche le spiegazioni sull'ordinanza GEVER¹⁹).

Come precisato nelle spiegazioni sull'ordinanza GEVER, non è possibile stilare un elenco in astratto di tutte le informazioni pertinenti valido che si applichi all'intera Amministrazione federale. Le unità amministrative, anzi, sono tenute a stabilire autonomamente nelle loro direttive organizzative quali informazioni siano da considerarsi pertinenti agli affari nel settore di loro competenza.

Ogni dipartimento e la CaF dispongono di istruzioni proprie sulla gestione elettronica degli affari, diverse tra loro in termini di portata e grado di dettaglio. Il presente rapporto non si sofferma tuttavia sul contenuto delle singole istruzioni dei dipartimenti, né esprime un giudizio al riguardo. Fa invece riferimento alle istruzioni della SG-DFI laddove sia opportuno con riferimento all'indagine.

2.1.3 Legge sulla trasparenza

Entrata in vigore il 1° luglio 2006, la LTras²⁰ ha segnato un cambio di paradigma²¹, introducendo il principio di trasparenza dell'attività amministrativa. Per promuovere

¹⁷ RS 172.010.441

¹⁸ RS 172.010.1

¹⁹ Spiegazioni del 3 aprile 2019 sull'ordinanza sulla gestione elettronica degli affari nell'Amministrazione federale (ordinanza GEVER; RS 172.010.441), disponibili all'indirizzo www.bk.admin.ch > Documentazione > GEVER Confederazione.

²⁰ RS 152.3

²¹ Passaggio dal principio del segreto dell'amministrazione a quello della trasparenza (messaggio concernente la LTras; FF 2003 1783 segg.; n. 1.1.3.2 e 2.2.1.1).

la trasparenza e la tracciabilità dell'attività amministrativa, ognuno ha il diritto di consultare i documenti ufficiali e di ottenere informazioni sul loro contenuto senza dover dimostrare di avere un interesse specifico (cfr. anche art. 1 e 6 LTras).

La nozione di documento ufficiale è definita all'articolo 5 LTras: è considerata tale ogni informazione registrata su un supporto qualsiasi in possesso dell'autorità da cui proviene o a cui è stata comunicata e concernente l'adempimento di un compito pubblico. Non sono invece considerati ufficiali i documenti utilizzati da un'autorità per scopi commerciali, la cui elaborazione non è terminata o destinati all'uso personale.

L'accesso ai documenti ufficiali e la relativa procedura sono disciplinati nella LTras e nell'ordinanza sulla trasparenza (OTras)²². Le eccezioni e i casi particolari in cui il diritto di accesso a un documento ufficiale può essere limitato, differito o negato sono stabiliti nella legge (cfr. art. 7–9 LTras). Qualora le autorità non approvino una domanda di accesso, si può chiedere l'apertura di una procedura di mediazione dinanzi all'IFPDT. Si tratta di una procedura priva di formalità, non pregiudiziale e informale che non prevede nemmeno la stesura di verbali né conferisce all'IFPDT una qualsiasi competenza decisionale^{23, 24}; la legge federale sulla procedura amministrativa (PA)²⁵ non è generalmente applicabile²⁶.

Se non si giunge a un compromesso, l'IFPDT emana una raccomandazione scritta, rivolta innanzitutto all'organo federale cui compete la trattazione della domanda di accesso, il quale emana in taluni casi una decisione ai sensi della PA in cui si pronuncia sull'accesso. Le raccomandazioni dell'IFPDT non sono giuridicamente vincolanti e sono pubblicate omettendo i nomi dei richiedenti e dei terzi consultati²⁷. In caso di impugnazione della decisione dinanzi al Tribunale amministrativo federale e al Tribunale federale, all'IFPDT non è riconosciuta la qualità di parte.

In virtù dell'articolo 20 LTras, nell'ambito della procedura di mediazione l'IFPDT ha accesso ai documenti ufficiali anche se questi sono soggetti al segreto d'ufficio. Secondo l'articolo 12b OTras, le autorità sono inoltre tenute a partecipare alla procedura di mediazione e a trasmettere all'IFPDT i documenti necessari. La LTras non prevede tuttavia alcuno strumento specifico per imporre il rispetto di tale obbligo a un'autorità che si rifiuti di collaborare. In simili casi l'IFPDT può solo segnalare la circostanza nelle raccomandazioni e rilevarla nel rapporto di attività. Se la mediazione non ha successo, l'IFPDT redige una raccomandazione che viene immediatamente pubblicata sul suo sito Internet.

²² Ordinanza del 24 mag. 2006 sul principio di trasparenza dell'amministrazione (Ordinanza sulla trasparenza; RS 152.31).

²³ Bhend / Schneider, n. 33 ad «Art. 13 LTras», in: Maurer-Lambrou Blechta (ed.), *Datenschutzgesetz/Öffentlichkeitsgesetz*, Basler Kommentar, 3^a ed. 2014.

²⁴ Cfr. anche l'audizione dell'IFPDT del 22 giugno 2022.

²⁵ Legge federale del 20 dic. 1968 sulla procedura amministrativa (PA; RS 172.021).

²⁶ L'IFPDT è comunque tenuto a osservare alcune regole di procedura contemplate anche dalla PA (l'art. 8 PA sancisce p. es. l'obbligo dell'autorità che si reputa incompetente di trasmettere la causa a quella competente).

²⁷ Le raccomandazioni sono disponibili all'indirizzo www.edoeb.admin.ch > Principio di trasparenza > Raccomandazioni secondo la LTras.

2.2 Prassi e applicazione delle basi legali e delle altre norme

2.2.1 Legge sull'archiviazione

La LAr disciplina l'obbligo di archiviazione dei servizi federali e dei privati. Stabilisce il principio secondo cui tutti i documenti della Confederazione che hanno un valore giuridico, politico, economico, storico, sociale o culturale vengono archiviati (art. 2 cpv. 1 LAr). L'articolo 6 LAr dispone che tutti i documenti che non sono più necessari in modo permanente debbano essere offerti all'AFS affinché li riprenda, sempre che le unità amministrative stesse non siano competenti per la loro archiviazione. In un primo tempo al servizio tenuto ad offrire i suoi documenti spetta valutare il valore archivistico dal profilo giuridico e amministrativo (art. 5 cpv. 2 OLAr²⁸; per maggiori dettagli si rimanda alle istruzioni dell'Archivio federale²⁹). Alcune istruzioni GEVER, ad esempio quelle del DFI, regolano la conservazione di documenti privi di valore archivistico.

Per stabilire il valore archivistico, in un secondo tempo l'AFS effettua una valutazione storico-scientifica che può avere esiti diversi a seconda dei casi: quanto più grave è la limitazione dei diritti fondamentali, per esempio, tanto più l'attività dell'autorità deve essere documentata in modo circostanziato. Dal punto di vista dell'AFS, l'attribuzione di un valore archivistico a un'informazione è determinata essenzialmente dal fatto che questa debba essere disponibile sul lungo periodo.

Per l'AFS è fondamentale che il personale addetto documenti ogni operazione in modo opportuno. Per evitare ridondanze, tuttavia, non occorre necessariamente riportare tutte le informazioni pertinenti agli affari.

L'AFS ha affermato di non poter controllare in che misura gli uffici adempiano i loro compiti di archiviazione. All'atto del versamento dei dati, vengono effettuati dei controlli a campione. La mole di dati in sé non rappresenta un indicatore circa la completezza della documentazione, poiché alcune unità amministrative archiviano le informazioni principali nelle loro applicazioni specialistiche, anziché in GEVER. Va dunque svolta una verifica individuale per ogni unità amministrativa. L'AFS ritiene che sarebbe pressoché impossibile realizzare una verifica completa e sottolinea che anche altri archivi nazionali seguono la stessa prassi.

Le basi giuridiche pertinenti per la determinazione del valore archivistico offrono di fatto un certo margine di discrezionalità. Del resto, sarebbe inopportuno complicato definire un limite generale. Da una valutazione della LAr del 2020³⁰ è emerso che, per quanto riguarda la costituzione di archivi, nel complesso il processo di determinazione del valore archivistico è da considerarsi efficace e adeguato³¹.

²⁸ RS 152.11

²⁹ Istruzioni del 28 settembre 1999 sull'obbligo generale di offerta e di versamento dei documenti all'Archivio federale, disponibili (in tedesco e francese) all'indirizzo www.bar.admin.ch > Chi siamo > L'Archivio federale > Basi giuridiche.

³⁰ Rapporto finale del 17 dicembre 2020 concernente la valutazione della legge federale sull'archiviazione (LAr), disponibile (in tedesco e francese) all'indirizzo www.bar.admin.ch > Chi siamo > Valutazione LAr.

³¹ Cfr. cap. 6 del rapporto di valutazione, spec. n. 6.4. Questo ambito tematico non è d'altronde stato oggetto di raccomandazioni.

2.2.2 Ordinanza GEVER e istruzioni dipartimentali

L'ordinanza GEVER è applicabile alle unità amministrative dell'Amministrazione federale centrale e alle autorità, organizzazioni e persone che s'impegnano a rispettarla³². L'ordinanza GEVER e le istruzioni GEVER sulla gestione elettronica degli affari dei dipartimenti, vale a dire le basi su cui poggia la documentazione dell'attività amministrativa, prevedono l'obbligo di archiviare i documenti pertinenti agli affari in sistemi di gestione elettronica degli affari. In alcuni casi le istruzioni sono molto dettagliate; esistono persino delle cosiddette liste negative in cui sono elencati i documenti da non considerarsi pertinenti.

Come precisato dalla CaF, il concetto di pertinenza agli affari è di cruciale importanza. Di norma, è necessario considerare il contesto e, sulla base di questo, valutare se un'informazione è rilevante. Vi sono tuttavia casi dubbi in cui non è chiaro se la pertinenza sia data. A detta della CaF, in casi di questo tipo è opportuno presumere la pertinenza agli affari, ma nei singoli dipartimenti e uffici le regole non sono uniformi. La decisione circa la pertinenza agli affari di un documento e dunque la necessità di archivarlo in GEVER è a discrezione del personale di competenza, che conosce adeguatamente i dossier. I collaboratori sono tenuti ad archiviare periodicamente le e-mail e i documenti pertinenti.

I dipartimenti e la CaF hanno redatto promemoria in cui si invitano i collaboratori e talvolta anche i superiori a verificare che i documenti ed e-mail pertinenti agli affari siano correttamente classificati. Anche sotto questo profilo, però, non vi sono disposizioni uniformi applicabili a tutti i dipartimenti.

Non è prevista una regola particolare per il caso in cui un collaboratore lasci l'Amministrazione federale. L'account di posta elettronica viene bloccato per 45 giorni a partire dalla partenza, dopodiché si hanno a disposizione 90 giorni per recuperare le e-mail. Le e-mail non archiviate possono dunque essere recuperate nei quattro mesi e mezzo successivi alla partenza di un collaboratore. A detta della CaF tale termine è stato stabilito d'intesa con tutti i fornitori di prestazioni.

A giudizio della CaF, se sono state rispettate le disposizioni in materia di classificazione dei documenti pertinenti agli affari, non vi è sostanzialmente alcuna necessità di intervenire quando un collaboratore lascia l'Amministrazione federale o si trasferisce in un'altra unità della stessa. La responsabilità dei dossier relativi agli affari passa alla persona che gli subentra, l'account Exchange (Outlook) viene cancellato e infine i dati sono eliminati definitivamente.

2.2.3 Problemi correlati alle domande di accesso secondo la legge sulla trasparenza

Stando a quanto affermato dall'IFPDT, il diritto di consultazione sancito dall'articolo 20 LTras costituisce il presupposto necessario dell'attività di mediazione, in quanto è essenziale per poter valutare se un'autorità si sia rifiutata legittimamente di accordare l'accesso ai documenti³³. A detta dell'IFPDT, l'assenza di strumenti legali

³² Cfr. art. 1 dell'ordinanza GEVER.

³³ Cfr. anche l'audizione dell'IFPDT del 22 giugno 2022.

che assicurino il rispetto di tale diritto sono la logica conseguenza del fatto che l'IFPDT non assolve una funzione di sorveglianza, bensì di mediazione, e che il legislatore ha sancito una presunzione legale a favore di una fondamentale accessibilità dei documenti ufficiali. Ne risulta un obbligo da parte delle autorità di motivare un eventuale rifiuto di produrre i documenti.

Stando alle informazioni fornite dall'IFPDT, nel 2021 e nel 2022 gli sarebbe stato negato il diritto di consultazione in 11 casi, più o meno equamente distribuiti tra i dipartimenti. In base a quanto riportato dall'IFPDT, presso alcuni servizi dell'Amministrazione federale la concessione del diritto di consultazione è soggetta a una sorta di selezione preliminare in seguito alla quale, dopo l'arrivo della richiesta di mediazione, i documenti richiesti vengono del tutto o in parte negati all'IFPDT. I servizi giustificano tale atteggiamento nei confronti dell'IFPDT nel modo seguente:

- i documenti richiesti non rientrano nel campo d'applicazione personale o materiale della LTras, sono oggetto di una procedura di corapporto o di una disposizione speciale, oppure la produzione dei documenti non è conforme al principio della proporzionalità;
- i documenti richiesti non sono da considerarsi documenti ufficiali poiché non sono pertinenti agli affari.

Non potendo visionare i documenti, l'IFPDT non è dunque in grado di valutare se le autorità abbiano legittimamente negato (in tutto o in parte) l'accesso. Il rifiuto notificato all'IFPDT è comunicato ai richiedenti nelle udienze di mediazione, il che, stando a quanto riporta l'IFPDT, desta un certo malumore in questi ultimi, compromettendo notevolmente l'esito della mediazione.

2.3 Conclusioni

Da quanto precede si evince che gli atti normativi considerati presentano differenze non solo per i concetti utilizzati, ma anche dal punto di vista dell'obiettivo, dell'oggetto e del campo d'applicazione. Per garantire la tracciabilità sul lungo periodo dell'operato dello Stato, la LAr prevede la tutela di documenti di valore archivistico e disciplina l'accesso agli archivi. L'ordinanza GEVER è invece focalizzata sulla cosiddetta pertinenza agli affari, in base alla quale devono essere archiviate le informazioni necessarie a documentare l'attività amministrativa; l'aspetto prioritario è in questo caso la gestione di un affare in corso. La LTras è dal canto suo finalizzata a garantire l'accesso ai documenti ufficiali.

In linea di principio i documenti possono così soddisfare uno o più requisiti: per esempio, un documento può essere pertinente a un affare senza tuttavia presentare necessariamente un valore archivistico. Di contro, un documento non ufficiale può soddisfare sia il criterio della pertinenza agli affari che quello del valore archivistico³⁴. È perciò difficile individuare principi uniformi che possano applicarsi a tutte le normative succitate.

³⁴ Si pensi p. es. alle bozze o alle versioni preliminari di documenti non ancora definitivi.

Nell'ambito della legislazione sull'archiviazione, la decisione circa quali documenti sia necessario archiviare spetta ai servizi che forniscono i documenti, nel quadro del margine di manovra previsto dalla legge e in collaborazione con l'AFS. Stabilire se un'informazione è pertinente a un affare ai sensi dell'ordinanza GEVER è un compito dirigenziale; la responsabilità in materia di classificazione è invece assunta principalmente dai collaboratori³⁵. Nell'ambito della LTras, invece, non è il singolo collaboratore a decidere se un documento è da ritenersi ufficiale, e dunque fondamentalmente accessibile.

Per quanto riguarda i controlli, va osservato che l'articolo 10 dell'ordinanza GEVER prevede espressamente che siano le unità amministrative stesse a verificare regolarmente che le direttive organizzative siano rispettate. Secondo quanto affermato dalla CaF, allo stato attuale delle cose non è però prevista una funzione di controllo sovraordinata da parte di un altro organo. Anche per quanto riguarda la legislazione sull'archiviazione, l'AFS non effettua un controllo sistematico della documentazione ma si limita a fare controlli a campione. La Commissione ritiene che la regolamentazione attuale sia adeguata sia sotto il profilo del controllo della classificazione di documenti pertinenti agli affari, sia con riguardo al controllo del valore archivistico dei documenti: data la mole di dati, un controllo più esteso da parte di un altro organo comporterebbe oneri notevoli e sproporzionati rispetto ai vantaggi e sarebbe oltretutto poco funzionale.

3 Accertamenti sulle accuse concrete rivolte alla SG-DFI e valutazione delle domande in esame

3.1 Descrizione dei fatti

3.1.1 Domanda di accesso all'origine della controversia

Il 14 giugno 2022 un quotidiano ha pubblicato un articolo sul tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Alain Berset in cui si affermava che all'interno della SG-DFI diverse e-mail erano scomparse o erano state cancellate e che ciò aveva dato luogo a una procedura di mediazione ai sensi della LTras dinanzi all'IFPDT. Secondo l'articolo, la SG-DFI aveva inoltre negato l'accesso ai documenti adducendo come motivazione che in quel caso la LTras non era applicabile.

Le sottocommissioni DFGP/CaF delle CdG-N/S si sono occupate per la prima volta della questione nella seduta del 22 giugno 2022, in occasione dell'audizione dell'IFPDT.

Da questa è emerso che la prima domanda di accesso ai sensi della LTras era stata presentata il 17 settembre 2021 alla SG-DFI da un giornalista che chiedeva di consultare tutta la documentazione relativa ai contatti dei collaboratori del DFI e del capo del Dipartimento con A. e tutta la documentazione del DFI riguardante il tentativo di

³⁵ Audizione dei rappresentanti di CaF e AFS del 13 febbraio 2023.

estorsione redatta dal 2012 alla data citata. La SG-DFI ha respinto la richiesta affermando che i documenti in questione erano oggetto di un procedimento penale e pertanto la LTras non vi si applicava (art. 3 cpv. 1 lett. a n. 2 LTras). Il richiedente ha obiettato che innanzitutto il procedimento penale si era concluso e in secondo luogo che la sua domanda si riferiva anche a documenti risalenti a un intervallo di tempo antecedente al procedimento penale, nonché a tutti i contatti avvenuti tra il DFI e A³⁶.

L'IFPDT ha quindi invitato la SG-DFI e il giornalista a un'udienza di mediazione prevista per dicembre 2021. L'IFPDT ha fatto presente al DFI che l'articolo 3 LTras non si applica a procedimenti penali già conclusi. La SG-DFI ha dal canto suo chiesto di sospendere la procedura di mediazione, poiché era necessario attendere da un lato l'esito del procedimento penale sulla denuncia penale del Ministero pubblico della Confederazione per violazione del segreto d'ufficio in relazione al tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Alain Berset, e dall'altro la conclusione delle indagini delle CdG-N/S. L'IFPDT ha però ribattuto che non era possibile sospendere la procedura perché la legge non prevedeva questa possibilità.

Prima dell'udienza la SG-DFI ha quindi comunicato all'IFPDT che, a seguito di nuove ricerche, erano state trovate alcune e-mail correlate alla richiesta, le quali potevano essere messe a disposizione del richiedente. Stando alla SG-DFI si trattava di scambi di e-mail tra la Segreteria generale e terzi riguardanti la persona in questione, ma materialmente non attinenti all'estorsione. Non è tuttavia dato sapere se ciò fosse vero, poiché, in base a quanto dichiarato dall'IFPDT, nonostante l'obbligo di collaborare (art. 12b OTras) la SG-DFI si è in seguito rifiutata di fornirgli tali documenti.

Nell'udienza di mediazione del 16 dicembre 2021 è stato raggiunto un accordo, nel quale si stabiliva che la SG-DFI avrebbe concesso al richiedente un accesso parziale alle e-mail e si constatava che non era stato possibile reperire altri documenti oggetto della domanda di accesso del 17 settembre 2021. Con l'accordo raggiunto il 16 dicembre 2021, la procedura ai sensi della LTras era stata conclusa. Il 17 dicembre 2021 tuttavia, lo stesso giornalista ha presentato alla SG-DFI una nuova serie di domande motivate dall'esito della procedura. La Segreteria del Dipartimento ha sostenuto di avervi risposto, sebbene a suo parere esse non fossero conformi ai requisiti formali per una domanda ai sensi della LTras.

Il 18 gennaio 2022 il giornalista ha presentato una nuova richiesta di mediazione, sempre sullo stesso argomento ma riguardante la sua seconda domanda di accesso. Nel suo parere all'indirizzo dell'IFPDT, la SG-DFI ha chiesto di sospendere la procedura in attesa dell'esito del rapporto delle CdG-N/S sul tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Alain Berset. Riguardo alla richiesta di accesso del giornalista, la SG-DFI ha precisato che non era stato trovato nessuno dei documenti richiesti nella prima domanda del 17 settembre 2021. La seconda domanda non conteneva peraltro indicazioni sufficienti ai sensi dell'articolo 7 capoverso 2 OTras e non poteva perciò essere ritenuta conforme alla LTras: era così stata trattata e gestita come semplice richiesta di un giornalista. A giudizio della SG-DFI il richiedente non aveva inoltre il diritto di chiedere una mediazione. A causa del mancato accordo tra le parti, questa seconda procedura di mediazione si è conclusa con una raccomandazione dell'IFPDT, datata 3 maggio 2022. Per motivi di economia procedurale, l'IFPDT invitava la SG-

³⁶ Vale a dire l'imputata di cui al rapporto delle CdG-N/S *Accertamenti sul tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Alain Berset* (FF 2022 2083).

DFI a trattare la domanda di accesso secondo i principi della LTras e ad esprimersi in merito mediante decisione. In deroga alla raccomandazione dell'IFPDT, il 24 maggio 2022 la SG-DFI ha deciso di non rispondere direttamente alla domanda di accesso ma di ricorrere a una presa di posizione ai sensi dell'articolo 12 LTras. In altre parole, diversamente da quanto ritenuto in precedenza, nella decisione del 24 maggio 2022 la SG-DFI ha giudicato ricevibile la serie di domande presentata il 28 dicembre 2021 poiché conforme ai requisiti per una domanda ai sensi della LTras ed ha preannunciato una presa di posizione conformemente all'iter previsto dalla legge. La decisione non è stata impugnata ed è passata in giudicato. Il 13 luglio 2022 la SG-DFI si è quindi pronunciata sulla domanda del 28 dicembre 2021, riconosciuta a posteriori domanda di accesso conforme alla LTras. Con lettera del 28 luglio 2022, il richiedente ha presentato in via precauzionale, contro la presa di posizione della SG-DFI, una terza richiesta di mediazione all'IFPDT, che ne ha confermato l'avvenuta ricezione. Stando a quanto dichiarato dall'IFPDT, in un'e-mail dell'8 agosto 2022, inviata in copia al DFI, l'IFPDT ha comunicato al richiedente che avrebbe definito il seguito della procedura dopo aver ricevuto dal DFI delucidazioni riguardo al trattamento riservato alla domanda. Non avendo però a suo dire ricevuto ulteriori riscontri né dal richiedente né dal DFI, l'IFPDT, come auspicato anche dal richiedente stesso, non ha avviato alcuna procedura di mediazione ritenendo pertanto evasa la procedura³⁷.

3.1.2 Vi erano e-mail?

L'esistenza delle e-mail è da ritenersi dimostrata alla luce di quanto dichiarato in più occasioni dalla SG-DFI: nell'ambito della prima procedura di mediazione, infatti, la SG-DFI aveva assicurato al richiedente che gliel' avrebbe fornite. Ha inoltre negato l'accesso ad altre e-mail rifacendosi a un procedimento penale, ragione per cui è da ritenersi che anche queste esistano. Il segretario generale del DFI ha in seguito fatto riferimento a svariate e-mail che non è stato possibile reperire.

La SG-DFI afferma di non aver contestato l'esistenza delle e-mail oggetto della domanda ai sensi della LTras del 17 settembre 2021. L'accesso alle poche e-mail in questione non avrebbe potuto essere concesso, poiché stando alla Segreteria generale figuravano agli atti del procedimento penale promosso contro l'imputata. Come ammesso dalla stessa SG-DFI, presso la Segreteria del Dipartimento non è stato possibile reperirle.

Riguardo all'impossibilità di reperire le e-mail si possono formulare diverse ipotesi: o tali e-mail non sono mai esistite oppure, in caso contrario, sono state cancellate o non sono state rinvenute per ragioni legate all'indicizzazione dei documenti, a errori di battitura o alla mancata registrazione in GEVER.

Con riferimento a quest'ultima ipotesi la Commissione ha raccolto informazioni sui termini di conservazione delle caselle di posta elettronica degli impiegati federali dopo che questi smettono di lavorare per l'Amministrazione federale. Era infatti lecito presumere che una parte delle e-mail scomparse fosse stata inviata o ricevuta dall'allora segretario generale del Dipartimento.

³⁷ Audizione dell'IFPDT del 13 febbraio 2023.

Come precisato dall'Ufficio federale dell'informatica e della telecomunicazione (UFIT), le e-mail eliminate per ragioni tecniche e/o legate alla protezione dei dati sono reperibili presso l'UFIT anche dopo la loro eliminazione. In Outlook le e-mail cancellate possono essere recuperate entro 90 giorni dalla data in cui il cestino è stato svuotato. Ciò vale anche per le e-mail cancellate con la combinazione di tasti «Shift + Delete». In caso di partenza di un collaboratore, a partire dall'ultimo giorno di lavoro l'account di posta elettronica resta bloccato per 45 giorni, dopo di che i messaggi sono recuperabili entro 90 giorni³⁸.

Se dunque le e-mail sono state cancellate v'è da chiedersi se non avrebbero dovuto e potuto essere recuperate. Nel corso dell'audizione del 23 marzo 2023, la SG-DFI ha affermato che le e-mail erano state cancellate quando il segretario generale aveva lasciato il posto. Considerato che la partenza è avvenuta alla fine di febbraio 2020, nei successivi quattro mesi e mezzo sarebbe stato possibile recuperare le e-mail. Dato però che il richiedente aveva presentato la propria richiesta di accesso il 17 settembre 2021, un eventuale recupero non era più possibile per ragioni tecniche.

3.2 Aspetti da approfondire

Qui di seguito si analizza la questione se, conformemente alle disposizioni legali vigenti, le e-mail non reperibili avrebbero dovuto essere conservate e archiviate. Si tratta inoltre di stabilire se le succitate e-mail, ossia le e-mail presumibilmente cancellate e quelle ancora disponibili, avessero carattere ufficiale e fossero dunque in linea di principio accessibili ai sensi della LTras.

3.2.1 Osservanza delle disposizioni della legge sull'archiviazione e dell'ordinanza GEVER nonché delle istruzioni

In occasione dell'audizione del 23 marzo 2023, la SG-DFI ha affermato che erano probabilmente esistiti documenti interessati dalla domanda generica di accesso ai sensi della LTras, ma non sapeva che fine avessero fatto. Quando si è proceduto alla loro ricerca, tali documenti non sono però stati rinvenuti, per una serie di motivi. Nell'ambito del procedimento penale è emersa un'e-mail di questo tipo che era stata però cancellata dall'allora segretario generale, poiché egli l'aveva giudicata una questione prettamente privata e dunque priva di valore archivistico. Non vi sarebbe stata neppure pertinenza agli affari, poiché un'e-mail di tal genere non riguardava l'adempimento di un compito pubblico, ma una questione privata del capo del Dipartimento³⁹.

La Commissione deve innanzitutto stabilire se le e-mail, a patto che siano realmente esistenti, avrebbero dovuto essere considerate come pertinenti agli affari e di valore

³⁸ Secondo l'UFIT sono previste soluzioni specifiche per determinate applicazioni; è il caso per esempio del Dipartimento federale di giustizia e polizia e del Ministero pubblico della Confederazione.

³⁹ Parere della SG-DFI del 7 luglio 2022; nota della SG-DFI del 14 marzo 2023.

archivistico e fossero dunque soggette a un obbligo di archiviazione e di conservazione.

La questione va esaminata da diverse prospettive. Le istruzioni GEVER del DFI, al numero 4.5.2, prevedono che nella SG-DFI i documenti privi di valore archivistico devono essere conservati fino alla scadenza del termine di conservazione stabilito, figurante nel sistema di ordinamento⁴⁰. Una volta scaduto tale termine, i dossier relativi agli affari possono essere distrutti o eliminati.

Le istruzioni GEVER del DFI stabiliscono inoltre che tutti i documenti pertinenti agli affari debbano essere archiviati tempestivamente e periodicamente dal collaboratore competente. Precisano inoltre cosa debba essere considerato pertinente agli affari e i criteri grazie ai quali dirimere dubbi circa la pertinenza. Includono inoltre una lista di documenti che non sono da considerarsi pertinenti.

Il segretario generale ha spiegato che non vengono effettuati controlli capillari circa il rispetto delle istruzioni GEVER del DFI, ma se nell'ambito di una verifica si constatano delle lacune nei dossier, vi si pone rimedio. La SG-DFI ha affermato che le disposizioni e i processi sono chiari, sia per quanto riguarda i compiti di supporto e trasversali, sia per quanto concerne il controlling degli affari del Consiglio federale. Quanto alle e-mail personali e gli affari trattati, invece, i singoli collaboratori dispongono di un maggiore margine di manovra nel decidere quali documenti siano pertinenti.

Come illustrato in precedenza, il valore archivistico riguarda innanzitutto la documentazione dell'operato statale. Stando a quanto dichiarato dalla SG-DFI, l'allora segretario generale aveva considerato priva di valore archivistico e quindi non sottoposta agli obblighi di conservazione e archiviazione, poiché ritenuta una questione privata del capo del Dipartimento, un'e-mail figurante tra gli atti di un procedimento penale.

Secondo la SG-DFI, le disposizioni della LAr, dell'ordinanza GEVER e delle relative istruzioni non obbligano le unità amministrative a conservare tutti i documenti, in particolare quando si tratta di documenti non pertinenti agli affari, redatti per scopi o riguardanti questioni private. I collaboratori possono disporre liberamente di questi documenti e pertanto possono anche eliminarli. La SG-DFI non ha accesso ai supporti di archiviazione personali, salvo nei casi di abuso, ossia nei casi che ledono determinati interessi giuridicamente protetti dell'unità amministrativa, come per esempio la sicurezza dei dati e la sicurezza d'uso, la capacità di memoria o danni alla reputazione dovuti a una violazione del diritto. Se vi è un fondato sospetto che si stia verificando uno di questi abusi, l'interesse dell'unità amministrativa può giustificare, fatto salvo il principio di proporzionalità, un'ingerenza nei diritti della personalità del soggetto interessato.

Solo conoscendone il contenuto, la CdG sarebbe in grado di determinare con certezza se le e-mail in questione soddisfino i criteri della pertinenza agli affari o del valore archivistico. A tal proposito è cruciale stabilire se tali e-mail riguardino una questione

⁴⁰ Secondo l'art. 9 dell'ordinanza GEVER il termine di conservazione è fissato dalle unità amministrative; le istruzioni GEVER del DFI stabiliscono che, di norma, tale termine è di 10 anni (cfr. n. 4.5.2 delle istruzioni GEVER del DFI).

strettamente privata del capo del DFI. Nel loro rapporto⁴¹, le CdG-N/S hanno concluso che un tentativo di estorsione ai danni di un magistrato ha sempre anche un nesso con la sua funzione, anche se si tratta di un affare *privato*, tanto più che se ne sono occupati anche collaboratori dello Stato maggiore della SG-DFI nell'ambito della loro attività per il loro capo di dipartimento. È inoltre lecito chiedersi se tali documenti, poiché oggetto di un procedimento penale, non fossero da considerarsi obbligatoriamente pertinenti agli affari e andassero dunque archiviati.

La Commissione ritiene pertanto che probabilmente le e-mail, seppure in misura differente l'una dall'altra, presentino sia un nesso con la funzione del capo di dipartimento che un carattere privato. Ciò vale presumibilmente anche per le e-mail che rientrano nel procedimento penale riguardante la presunta estorsione. Sarebbe stato altresì necessario verificare in modo approfondito il loro valore archivistico dal punto di vista storico-scientifico. Allo stato attuale non è tuttavia possibile determinare in modo definitivo se tale valore archivistico sarebbe stato confermato.

3.2.2 Osservanza delle disposizioni della LTras

Un'altra questione da approfondire è se le e-mail in questione della SG-DFI sono soggette alle disposizioni della LTras. La SG-DFI ha sostenuto che il tentativo di estorsione ai danni del capo del Dipartimento è una questione privata e che pertanto non era tenuta a recuperare⁴² e a mettere a disposizione le e-mail⁴³. L'IFPDT ha fatto notare che dal canto suo non aveva potuto valutare materialmente l'esistenza concreta di un obbligo di recupero, dato che la relativa domanda di accesso non era stata trattata dalla SG-DFI secondo le prescrizioni della LTras⁴⁴, ed era questo il motivo per cui la questione era dovuta restare in sospenso.

Come detto, la SG-DFI ha precisato che determinate e-mail erano oggetto di un procedimento penale e non era dunque possibile concederne la consultazione⁴⁵. Secondo l'articolo 3 LTras, la legge non è infatti applicabile ai procedimenti penali; non è però precisato se ciò vale solo per i procedimenti pendenti o anche per quelli già conclusi. Il messaggio concernente la LTras indica chiaramente che la disposizione si applica

⁴¹ *Accertamenti sul tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Alain Berset*. Rapporto delle Commissioni della gestione delle Camere federali del 14 giugno 2022. (FF 2022 2083; cfr. cap. 4.3).

⁴² La LTras non disciplina espressamente l'accesso o il recupero di documenti; l'obbligo di conservazione è disposto in particolare dalla legge sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (LOGA) e dalla LAr. Secondo il messaggio concernente la LTras, se non è più in possesso di un documento pur essendone l'autore o il destinatario principale, l'autorità deve prendere tutti i provvedimenti del caso per accedervi. Il Tribunale federale si è espresso sulla questione affermando l'esistenza di un obbligo di recupero per i documenti ufficiali qualora l'autorità che ne era precedentemente in possesso se ne fosse disfatta o li avesse persi, escludendo però i casi in cui la rinuncia al possesso è avvenuta in modo legittimo e regolare.

⁴³ Cfr. anche il rapporto delle CdG-N/S del 14 giugno 2022 (cfr. cap. 3.3 e 4.3).

⁴⁴ E-mail dell'IFPDT del 23.8.2023.

⁴⁵ La LTras non si applica all'accesso a documenti ufficiali concernenti procedimenti penali (art. 3 cpv. 1 lett. a n. 2 LTras).

anche alle procedure concluse⁴⁶, interpretazione confermata anche dal Tribunale federale⁴⁷. Questo principio è tuttavia in parte messo in discussione dalla dottrina nonché dall'IFPDT⁴⁸. Nella sua raccomandazione del 18 dicembre 2012, l'IFPDT ha per esempio escluso l'applicazione del principio di trasparenza, nel caso dei procedimenti conclusi, soltanto per i documenti espressamente elaborati ai fini della procedura. Anche a livello di giurisprudenza vi sono esempi di sentenze che seguono quest'interpretazione⁴⁹.

Alla luce di quanto precede non è quindi possibile determinare con certezza se la mancata produzione delle e-mail potesse essere giustificata sulla base della LTras.

Ai sensi dell'articolo 5 capoverso 3 lettera c LTras, i documenti destinati all'uso personale non sono considerati ufficiali. In linea di principio, le e-mail a sfondo privato destinate unicamente ad un uso personale non rientrano nel campo d'applicazione del LTras. Talvolta però non è facile operare una netta distinzione tra sfera privata e pubblica⁵⁰. Occorre pertanto decidere caso per caso se un documento allestito o ricevuto da un'autorità riguardante una questione privata è soggetto o meno al diritto di accesso ai sensi della LTras.

Il richiedente che non è d'accordo con l'esito della trattazione della domanda può ottenere dall'IFPDT, su domanda, l'apertura di una mediazione. Per permettere a quest'ultimo di valutare se l'accesso ai documenti sia stato negato a giusta ragione, l'articolo 20 LTras gli riconosce il diritto di consultare documenti ufficiali anche se sono soggetti al segreto d'ufficio. Tale diritto di consultazione costituisce pertanto uno strumento fondamentale per l'esercizio dell'attività dell'IFPDT. È allora importante sapere se nell'ambito di una procedura di mediazione è l'autorità interessata o l'IFPDT a decidere in merito al carattere ufficiale di un documento. La dottrina parte dal presupposto che, per adempiere il mandato conferitogli dalla legge, l'IFPDT deve poter verificare la completezza dei documenti ufficiali e quindi avere accesso anche a documenti che talvolta non sono considerati ufficiali dall'autorità interessata⁵¹.

Nel caso in esame, nonostante il diritto di consultazione, l'IFPDT non ha ottenuto l'accesso ai documenti. La LTras non prevede tuttavia alcuno strumento per imporre il rispetto di tale diritto nel caso in cui un'autorità rifiuti di collaborare: in caso di rifiuto l'IFPDT può unicamente emanare una raccomandazione che viene poi pubblicata sul suo sito Internet. Negando all'IFPDT l'accesso ai documenti, la SG-DFI è venuta meno ai propri obblighi.

⁴⁶ Cfr. la versione tedesca del messaggio, BBl 2003 1963.

⁴⁷ DTF 147 I 463.

⁴⁸ Cfr. p. es. la raccomandazione dell'IFPDT del 18.12.2012 o quella del 3.7.2009, entrambe disponibili in tedesco.

⁴⁹ Cfr. sentenza del TF 1C_367/2020; sentenza del DTAF 2016/9.

⁵⁰ Ciò è stato dimostrato nel rapporto delle CdG-N/S del 14 giugno 2022 sul tentativo di estorsione (cfr. cap. 4.3).

⁵¹ Astrid Schwegler, n. 17 ad «Art. 20 LTras», in: Maurer-Lambrou Blechta (ed.), *Datenschutzgesetz/Öffentlichkeitsgesetz*, Basler Kommentar, 3^a ed. 2014.

4 Conclusioni e raccomandazioni

4.1 Esame degli ambiti normativi della LAR e della LTras

Dagli accertamenti della CdG-S è emerso che la classificazione e l'archiviazione di documenti, nonché l'accesso ad essi sono disciplinati da diversi atti normativi. La materia regolata da tali atti è molto eterogenea: poiché questi si differenziano notevolmente sia quanto a obiettivi, sia quanto a priorità, non prevedono inoltre concetti applicabili a tutti i settori da loro disciplinati. In linea generale, va rilevato che i concetti di valore archivistico e pertinenza agli affari sono molto generici e, a seconda della situazione, possono lasciare un ampio margine di interpretazione. I problemi sorgono anzitutto nelle situazioni in cui i fatti vanno considerati da diverse prospettive. I documenti archiviati, per esempio, sono disciplinati sia dalla LAR che dalla LTras.

A questo riguardo, il rapporto in adempimento del postulato sull'attuazione della legge federale sull'archiviazione⁵² sottolinea che sarebbe eventualmente necessario chiarire dal punto di vista legislativo quale diritto debba applicarsi alla consultazione di documenti archiviati accessibili secondo la LTras. Dalla valutazione è emerso che per giudicare le domande è stato in genere applicato il diritto più favorevole alla consultazione nel singolo caso. Il Consiglio federale è giunto alla conclusione che non è necessario modificare la LAR e che sono sufficienti un adeguamento della prassi d'archiviazione e una modifica dell'ordinanza, attualmente in preparazione⁵³. Alla luce della situazione descritta, però, la CdG-S ritiene necessario esaminare la questione del diritto di consultare documenti che presentano un nesso con la funzione ma al tempo stesso riguardano la sfera privata, in particolare per quanto concerne i magistrati, e modificare all'occorrenza le disposizioni legali⁵⁴.

Raccomandazione 1 Esame del rapporto tra LAR e LTras

La CdG-S invita il Consiglio federale a valutare se sia necessario modificare le disposizioni di legge relative al diritto di consultazione di documenti legati sia alla funzione che alla sfera privata, in particolare per quanto riguarda i magistrati.

4.2 Classificazione di documenti in caso di partenza di un collaboratore

Nel quadro degli accertamenti sulla classificazione di documenti si è constatato che non sembrano esservi norme specifiche applicabili al caso in cui un collaboratore lasci l'Amministrazione federale. Per classificazione dei documenti vale il criterio della

⁵² Postulato Janiak 18.3029 : Attuazione della legge sull'archiviazione: valutazione e ulteriore procedimento.

⁵³ Cfr. comunicato stampa del Consiglio federale del 29 giugno 2022.

⁵⁴ Secondo il rapporto d'attività 2022/23 dell'IFPDT, è necessario modificare la LAR in modo tale da chiarire quali norme (la LAR o la LTras) si applichino all'accesso ai documenti archiviati durante il termine di protezione. L'IFPDT non ritiene sia sufficiente modificare l'OLAR per risolvere la questione del coordinamento tra LAR e LTras.

4.4 Campo d'applicazione materiale della LTras

Da quanto esposto è emerso che la questione dell'applicabilità della LTras anche ai procedimenti penali già conclusi è controversa. Sia la dottrina che la giurisprudenza avanzano argomenti validi a sostegno di ciascuna delle due interpretazioni. La CdG-S ritiene quindi opportuno esaminare, e possibilmente chiarire, la questione nel quadro di una futura revisione della LTras.

Raccomandazione 4 Portata del campo d'applicazione materiale

La CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare se la LTras sia o debba essere applicabile anche ai procedimenti penali già conclusi e, se del caso, a chiarire questo punto in occasione della prossima revisione della legge.

4.5 Procedura di mediazione ai sensi della LTras

Nella procedura di mediazione ai sensi della LTras, il diritto di consultazione dell'IFPDT è fondamentale per poter valutare se determinati documenti o e-mail siano da considerarsi documenti ufficiali. Se le autorità negano la consultazione, l'unica cosa che può fare l'IFPDT è comunicarlo alle parti interessate. Questo non è sufficiente per consentire all'IFPDT di adempiere correttamente al proprio mandato legale di mediazione. Stando all'IFPDT, le autorità tenderebbero sempre più spesso ad accampare pretesti generici, affermando che i documenti richiesti non sarebbero soggetti alla LTras e negando così l'accesso. Secondo la Commissione è necessario concedere all'IFPDT l'accesso a tutti i documenti in modo che possa giudicare se questi abbiano carattere ufficiale. La Commissione ritiene dunque insoddisfacente tale situazione e invita il Consiglio federale a vagliare l'opportunità di modificare la LTras così da garantire all'IFPDT un diritto di intervento o un diritto di pronunciare decisioni.

Raccomandazione 5 Diritto di intervento o di pronunciare decisioni dell'IFPDT

La CdG-S invita il Consiglio federale a vagliare l'opportunità di modificare la LTras riconoscendo all'IFPDT un diritto di intervento o un diritto di pronunciare decisioni qualora il suo diritto di consultazione non venga rispettato.

4.6 Classificazione delle e-mail non reperibili nella SG-DFI

Alla luce degli accertamenti compiuti, la CdG-S giunge alla conclusione che non sia possibile stabilire con certezza quante delle e-mail non reperibili siano realmente esistenti e siano in tal caso state cancellate. La Commissione ritiene vi sia nondimeno motivo di presumere che le e-mail in questione non fossero però esclusivamente di natura privata e che avessero attinenza anche con il ruolo del capo del Dipartimento. A giudizio della Commissione, tali e-mail sono perciò da ritenersi pertinenti, in particolare anche quelle oggetto del procedimento penale conclusosi. Per i motivi suesposti non è possibile determinare se le e-mail avessero valore archivistico. La Commissione rileva inoltre che, negando all'IFPDT l'accesso ai documenti, la SG DFI è venuta meno agli obblighi previsti dalla LTras.

5 Seguito della procedura

La CdG-S invita il Consiglio federale a prendere posizione in merito al presente rapporto entro l'11 gennaio 2024.

10 ottobre 2023

In nome della Commissione della gestione
del Consiglio degli Stati:

Il presidente, Matthias Michel

La segretaria, Ursina Jud Huwiler

Il presidente della sottocommissione
DFGP/CaF, Daniel Fässler

La segretaria della sottocommissione
DFGP/CaF, Jeanne Prodolliet

Elenco delle abbreviazioni

AFS	Archivio federale svizzero
art.	articolo
CaF	Cancelleria federale
cap.	capitolo
CdG-N/S	Commissioni della gestione del Consiglio nazionale e del Consiglio degli Stati
CF	Consiglio federale
cpv.	capoverso
DFGP	Dipartimento federale di giustizia e polizia
DFI	Dipartimento federale dell'interno
DTAF	Decisione del Tribunale amministrativo federale svizzero
DTF	Decisione del Tribunale federale svizzero
GEVER	Gestione elettronica degli affari
IFPDT	Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza
LAr	Legge federale del 26.6.1998 sull'archiviazione (Legge sull'archiviazione; RS 152.1)
lett.	lettera
LTras	Legge federale del 17.12.2004 sul principio di trasparenza dell'amministrazione (Legge sulla trasparenza; RS 152.3)
n.	numero
OLAr	Ordinanza dell'8.9.1999 relativa alla legge federale sull'archiviazione (Ordinanza sull'archiviazione; RS 152.11)
OLOGA	Ordinanza del 25.11.1998 sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (RS 172.010.1)
OTras	Ordinanza del 24.5.2006 sul principio di trasparenza dell'amministrazione (Ordinanza sulla trasparenza; RS 152.31)
SG	Segreteria generale
TF	Tribunale federale svizzero
UFIT	Ufficio federale dell'informatica e della telecomunicazione