Mod. UTL015-CDN

Consiglio di Stato

Segretariato Generale

N. 515/2016

Roma, addì 24 FEB. 2016

Risposta a nota del
N. Div.

OGGETTO:
REGOLAMENTO:

REVISIONE E SEMPLIFICAZIONE DISPOSIZIONI IN MATERIA DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE PUBBLICITÀ E TRASPARENZA - CORRETTIVO LEGGE 190/2012 E DLGS 33/2013 ART. 7 L.124/15

Allegati N.
.....

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI SEMPLIFICAZIONE UFFICIO LEGISLATIVO
(.....)

ROMA

D'ordine del Presidente, mi pregio di trasmettere il numero **343/2016,** emesso dalla SEZIONE NORMATIVA di questo Consiglio sull'affare a fianco indicato.

Parere emesso in base all'art. 15 della L. 21 luglio 2000, n. 205.

Segretario Generale
Mastrandrea

Numero 215/2016 e data 24 FEB. 2016

REPUBBLICA ITALIANA

Consiglio di Stato

Sezione Consultiva per gli Atti Normativi

Adunanza di Sezione del 18 febbraio 2016

NUMERO AFFARE 00343/2016

OGGETTO:

Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Schema di decreto legislativo recante "Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6 novembre 2012, n. 190 e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche";

LA SEZIONE

Vista la nota prot. n. 76/16 in data 12 febbraio 2016, con la quale è stato trasmesso lo schema di decreto indicato in oggetto, approvato in via preliminare dal Consiglio dei Ministri il 20 gennaio 2016, con la relazione in data, parimenti, 12 febbraio 2016, con la quale la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ufficio legislativo del Ministro

per la semplificazione e la pubblica amministrazione, ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sullo schema in oggetto;

Considerato che nella adunanza straordinaria del 18 febbraio 2016, presente anche il Presidente aggiunto Luigi Carbone, la Sezione ha esaminato gli atti e udito il relatore Consigliere Gerardo Mastrandrea;

Premesso.

Con lo schema di decreto legislativo in oggetto, si intende dare attuazione alla delega di cui all'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n. 124, recante "Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche", in materia di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, nonché prevenzione della corruzione, con termine in scadenza il 29 febbraio 2016.

Rappresenta l'Amministrazione che, nel suo complesso, lo schema di decreto legislativo è finalizzato a rafforzare la trasparenza amministrativa. A questo fine, da un lato, il provvedimento normativo si propone di favorire forme diffuse di controllo da parte dei cittadini, anche adeguandosi a standard internazionali, dall'altro, introduce misure che consentono più efficaci azioni di contrasto alle condotte illecite ed ai fenomeni corruttivi nelle pubbliche amministrazioni.

In particolare, lo schema di provvedimento normativo è stato predisposto con l'intento di apportare alcune significative modifiche al decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, al fine di conseguire, avvertono gli uffici del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, i seguenti obiettivi: ridefinire l'ambito di applicazione degli obblighi e delle misure in materia di trasparenza; prevedere misure organizzative per la pubblicazione di alcune

informazioni e per la concentrazione e la riduzione degli oneri gravanti in capo alle amministrazioni pubbliche; razionalizzare e precisare gli obblighi di pubblicazione; individuare i soggetti competenti all'irrogazione delle sanzioni per la violazione degli obblighi di trasparenza.

Inoltre, e non certo da ultimo, è introdotta una nuova forma di accesso civico libero ai dati e ai documenti pubblici, equivalente a quella che nei sistemi anglosassoni è definita *Freedom of information act* (*F.O.I.A.*). Questa nuova forma di accesso prevede che chiunque, indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridicamente rilevanti, può accedere a tutti i dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, nel rispetto di alcuni limiti tassativamente indicati dalla legge. Si tratta, dunque, di un regime di accesso più ampio di quello previsto dalla versione vigente dell'articolo 5 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in quanto consente di accedere non solo ai dati, alle informazioni e ai documenti per i quali esistono specifici obblighi di pubblicazione (per i quali permane, comunque, l'obbligo dell'amministrazione di pubblicare quanto richiesto, nel caso in cui non fosse già presente sul sito istituzionale), ma anche ai dati e ai documenti per i quali non esiste l'obbligo di pubblicazione e che l'amministrazione deve quindi fornire al richiedente. Infine, questa nuova forma di accesso si distingue dalla disciplina in materia di accesso ai documenti amministrativi di cui agli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241. Più precisamente, dal punto di vista soggettivo, la richiesta di accesso non richiede alcuna qualificazione e motivazione, per cui il richiedente non deve dimostrare di essere titolare di un «*interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto*

l'accesso», così come stabilito, invece, per l'accesso ai sensi della legge sul procedimento amministrativo. Dal punto di vista oggettivo, al contrario, i limiti applicabili alla nuova forma di accesso civico (di cui al nuovo articolo 5-*bis* del decreto legislativo n. 33 del 2013) risultano più ampi e incisivi rispetto a quelli indicati dall'articolo 24 della legge n. 241 del 1990, consentendo alle amministrazioni di impedire l'accesso nei casi in cui questo possa compromettere alcuni rilevanti interessi pubblici generali.

Lo schema di decreto legislativo interviene, inoltre, anche sulla legge 6 novembre 2012, n. 190, recante, come è noto, disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione. Sotto questo profilo, le novelle sono volte a precisare, in particolare, i contenuti e i procedimenti di adozione del Piano nazionale anticorruzione e dei piani triennali per la prevenzione della corruzione, nonché a ridefinire i ruoli, i poteri e le responsabilità dei soggetti interni che intervengono nei relativi processi.

Lo schema di provvedimento, inviato in data 11 febbraio 2016 anche alla Conferenza Unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, ed in relazione al quale andrà acquisito il parere delle Commissioni parlamentari competenti, è suddiviso in tre Capi (Capo I, dedicato alle modifiche al decreto legislativo n. 33 del 2013, il Capo II, contenente le modifiche alla legge n. 190 del 2012 e il Capo III contenente le disposizioni finali e transitorie), e si compone di 44 articoli, del contenuto dei quali si dà di seguito sintetica illustrazione, sulla base di quanto riportato dall'Amministrazione.

Le modifiche apportate dall'articolo 1 riguardano il titolo del decreto legislativo n. 33 del 2013, nel quale si inserisce espressamente il riferimento al diritto di accesso civico, rinnovato nel suo contenuto.

L'articolo 2, che novella l'articolo 1 del decreto legislativo n. 33 del 2013, è volto a specificare la nozione di principio generale di trasparenza, la quale deve essere intesa come accessibilità totale dei dati e dei documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, finalizzata non soltanto a favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, ma anche a garantire una maggiore tutela dei diritti fondamentali.

L'articolo 3 novella l'articolo 2 del decreto legislativo n. 33 del 2013, specificando e ampliando l'oggetto del provvedimento normativo. La trasparenza è assicurata mediante la libertà di accesso di chiunque (c.d. accesso civico) ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, secondo il paradigma del Foia, e tramite la pubblicazione di documenti, informazioni e dati concernenti l'organizzazione e l'attività delle stesse.

In considerazione delle nuove modalità di realizzazione del principio di trasparenza, si è provveduto a riordinare il testo del decreto legislativo n. 33 del 2013, individuando i principi generali e comuni applicabili ad entrambe le modalità (accesso civico e pubblicazione) e disciplinandole singolarmente.

In tal senso, l'articolo 2-*bis*, introdotto dallo schema di decreto, riporta l'ambito soggettivo di applicazione disciplinato nella versione vigente dell'articolo 11. In particolare, si specifica che la disciplina prevista per le "pubbliche amministrazioni" di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, ivi comprese le autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione, si applica, in quanto compatibile, agli enti pubblici economici, alle autorità portuali e agli ordini professionali; alle società in controllo

pubblico di cui all'articolo 2 del decreto legislativo da emanarsi in attuazione dell'articolo 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124 (escluse le società che emettono azioni quotate in mercati regolamentati, le società che prima del 31 dicembre 2015 hanno emesso strumenti finanziari quotati in mercati regolamentati e le società partecipate dalle une o dalle altre); alle associazioni, alle fondazioni e agli enti di diritto privato comunque denominati, anche privi di personalità giuridica, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario da pubbliche amministrazioni o in cui la totalità o la maggioranza dei titolari dell'organo d'amministrazione o di indirizzo sia designata da pubbliche amministrazioni.

Disciplina non difforme è rinvenibile, limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse, anche per le società in partecipazione pubblica, di cui al citato articolo 2 del decreto legislativo da emanarsi.

L'articolo 4 modifica l'articolo 3 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di pubblicità e diritto alla conoscibilità. Anche in questo caso si specifica che chiunque ha diritto di conoscere non soltanto i dati oggetto di pubblicazione obbligatoria, ma anche quelli oggetto di accesso civico. Vengono, inoltre, introdotti due ulteriori commi. Il primo (comma 1-*bis*) è volto a prevedere che, qualora siano coinvolti dati personali, l'Autorità nazionale anticorruzione, sentito il Garante per i dati personali, con propria delibera, adottata previa consultazione pubblica, possa identificare i dati, le informazioni e i documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria, per i quali la pubblicazione in forma integrale è sostituita con quella di informazioni riassuntive. Il secondo (comma 1-*ter*) introduce una sorta di "clausola di flessibilità", prevedendo, sempre in capo all'Autorità nazionale anticorruzione, in

sede di Piano nazionale anticorruzione, il potere di "precisare" gli obblighi di pubblicazione e le relative modalità di attuazione in relazione alla natura dei soggetti, alla loro dimensione organizzativa ed alle attività svolte.

Con l'articolo 5 vengono introdotti il nuovo Capo I-*bis* del decreto legislativo n. 33 del 2013, dedicato ai "dati pubblici aperti", e l'articolo 4-*bis*, in materia di trasparenza nell'utilizzo delle risorse pubbliche. In particolare, al fine di promuovere l'accesso e migliorare la comprensione dei dati della spesa delle pubbliche amministrazioni, viene previsto che l'Agenzia per l'Italia digitale (AGID) gestisca, d'intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze, il sito internet denominato "Soldi pubblici", tramite il quale è possibile accedere ai dati dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni e consultarli in relazione alla tipologia di spesa sostenuta, alle amministrazioni che l'hanno effettuata, nonché all'ambito temporale di riferimento. Inoltre, viene previsto che le amministrazioni pubblichino sui propri siti i dati sopra citati, indicando anche i soggetti destinatari dei pagamenti.

L'articolo 6 sostituisce interamente il vigente articolo 5, e reca, dunque, disposizioni in materia di accesso civico a dati e documenti. In tale nuovo istituto, anche al fine di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, si ricomprende la possibilità per chiunque di poter accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti ed escludendo la necessità che la pubblica amministrazione svolga un'ulteriore attività aggiuntiva di elaborazione del dato. Viene, così, ampliata la disciplina in materia di accesso che prima prevedeva l'obbligo per le pubbliche

amministrazioni di provvedere alla pubblicazione dei dati, mentre ora si obbliga l'amministrazione anche a fornire il dato.

Come già sopra osservato, a differenza di quanto previsto dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, cambia la legittimazione soggettiva: per l'accesso civico non è più richiesto un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al dato o al documento al quale è chiesto l'accesso, ma viene consentito a chiunque di poter accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti.

In particolare, in relazione alle ricordate due modalità di esplicazione del principio di trasparenza, si amplia la platea dei soggetti a cui può essere avanzata la richiesta, che non richiede motivazione e sulla quale l'amministrazione provvede entro e non oltre trenta giorni, decorsi i quali l'istanza si intende respinta: all'ufficio relazioni con il pubblico, o ad altro ufficio espressamente indicato dall'amministrazione nella sezione "Amministrazione trasparente", ovvero al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, nel caso l'istanza riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria.

In presenza di soggetti controinteressati, l'amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso è tenuta a darne comunicazione agli stessi i quali, entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione, possono presentare opposizione. Decorso tale termine, la pubblica amministrazione provvede sulla richiesta.

Nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine previsto, il richiedente può ricorrere al tribunale

amministrativo regionale competente, nel rispetto delle norme del codice del processo amministrativo.

Infine, si limita l'ambito di applicazione della previsione che riguarda le segnalazioni che il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza deve effettuare (ai sensi dell'articolo 43 del decreto legislativo n. 33 del 2013), prevedendo che le stesse vengano effettuate solo nel caso in cui la richiesta di accesso civico riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria. Vengono, inoltre, introdotti due ulteriori articoli: l'articolo 5-*bis*, il quale individua in modo puntuale gli interessi pubblici e gli interessi privati a tutela dei quali è possibile rigettare la richiesta di accesso civico (tra gli altri, la sicurezza pubblica o nazionale, la protezione dei dati personali e la libertà e la segretezza della corrispondenza), ferma restando, ad ogni modo, l'esclusione del diritto di accesso nei casi di segreto di Stato e negli altri casi di divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge, ivi compresi i casi in cui l'accesso è subordinato dalla disciplina vigente al rispetto di specifiche condizioni, modalità o limiti, inclusi quelli di cui all'articolo 24, comma 1, della legge n. 241 del 1990; l'articolo 5-*ter*, che disciplina l'accesso per fini scientifici ai dati elementari raccolti per finalità statistiche, rimettendo al Comitato di indirizzo e coordinamento dell'informazione statistica (Comstat) l'adozione di linee guida che fissano le modalità attuative della disposizione.

L'articolo 7 introduce l'articolo 7-*bis*, che, riproducendo il contenuto del vigente articolo 4, in relazione alla nuova impostazione va riferito esclusivamente alla trasparenza attuata mediante la pubblicazione, di cui vengono fissati, e quindi ribaditi, i relativi limiti.

L'articolo 8 modifica l'articolo 8 del decreto legislativo n. 33 del 2013, stabilendo il diritto di accedere comunque, mediante l'istituto dell'accesso civico, ai dati, alle informazioni e ai documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria, decorso il termine di cinque anni dal suddetto obbligo di pubblicazione. Inoltre, viene affidato all'Autorità nazionale anticorruzione il potere di diminuire (rispetto alla disciplina generale, fissata in cinque anni) la durata di pubblicazione di dati e documenti, basandosi su una valutazione del rischio corruttivo, delle esigenze di semplificazione e delle richieste di accesso.

L'articolo 9 modifica l'articolo 9 del decreto legislativo n. 33 del 2013, disponendo una serie di modifiche alla disciplina sull'accesso alle informazioni pubblicate sui siti. Le novelle sono, in primo luogo, rivolte a rendere agevole l'accesso ai dati e ai documenti pubblicati dalle amministrazioni. A questo fine, per evitare duplicazioni (e dunque confusione nei fruitori del servizio), si prevede che la pubblicazione degli stessi, nella sezione "Amministrazione trasparente", possa essere sostituita da un collegamento ipertestuale alla sezione del sito in cui sono presenti i relativi dati, informazioni o documenti, assicurando comunque la qualità di tali informazioni. Infine, viene abrogata la previsione del decreto legislativo n. 33 del 2013 che prevedeva il trasferimento di documenti, dati e informazioni all'interno della sezione archivio, una volta scaduto il termine di durata dell'obbligo di pubblicazione.

Con lo stesso articolo viene, inoltre, introdotto l'articolo 9-*bis*, che contiene modalità semplificate che consentono alle amministrazioni di adempiere agli obblighi di pubblicazione, evitando nel contempo che su siti diversi siano pubblicati dati tra loro discordanti.

Si prevede, in particolare, che le pubbliche amministrazioni titolari di banche dati, i cui contenuti abbiano per oggetto dati, documenti e informazioni oggetto di pubblicazione obbligatoria, siano obbligate a renderle pubbliche in modo tale che tutti i soggetti a cui si applica il decreto legislativo possano assolvere agli obblighi di pubblicazione attraverso l'indicazione sul sito, nella sezione "Amministrazione trasparente", del collegamento ipertestuale alle stesse banche dati. Si specifica, inoltre, che qualora nelle banche dati sia stata omessa la pubblicazione di dati effettivamente comunicati, la richiesta di accesso civico è presentata al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza dell'amministrazione titolare della banca dati.

L'articolo 10 modifica l'articolo 10 del decreto legislativo n. 33 del 2013, introducendo un'importante misura di semplificazione. Si prevede, infatti, la soppressione dell'obbligo per le pubbliche amministrazioni di redigere il programma triennale per la trasparenza e l'integrità e si prevede che ogni amministrazione indichi, in un'apposita sezione del Piano triennale di prevenzione della corruzione, i responsabili della trasmissione e della pubblicazione dei documenti, delle informazioni e dei dati. Al fine di coordinare la disposizione con il piano triennale per la prevenzione della corruzione si prevede, altresì, che le misure procedimentali e organizzative del Piano costituiscono obiettivi per gli uffici e per i dirigenti titolari e che la promozione di maggiori livelli di trasparenza costituisce un obiettivo strategico di ogni amministrazione.

L'articolo 11 introduce ulteriori obblighi di pubblicazione di atti normativi e generali per le pubbliche amministrazioni sui siti istituzionali (obblighi di cui all'articolo 12 del decreto legislativo n. 33 del 2013), nei quali vanno, pertanto, inseriti anche le misure

integrative di prevenzione della corruzione, i documenti di programmazione strategico-gestionale e gli atti degli organismi indipendenti di valutazione. Si prevedono, inoltre, misure di semplificazione, eliminando l'obbligo di pubblicazione, a carico del responsabile della trasparenza, dello scadenzario con l'indicazione delle date di efficacia dei nuovi obblighi amministrativi introdotti.

Gli articoli 12 e seguenti vanno a modificare il Capo II del decreto legislativo n. 33 del 2013, che disciplina gli obblighi di pubblicazione concernenti l'organizzazione e l'attività della pubblica amministrazione.

Più nello specifico, l'articolo 12 modifica l'articolo 13 del decreto legislativo n. 33 del 2013, eliminando l'obbligo di pubblicazione dei dati relativi alle risorse assegnate a ciascun ufficio.

L'articolo 13 modifica l'articolo 14 del decreto legislativo n. 33 del 2013, circa gli obblighi di pubblicazione dei titolari di incarichi politici, anche se non di carattere elettivo, di livello statale, regionale e locale, nonché di incarichi dirigenziali. Si specifica che le pubbliche amministrazioni sono tenute a pubblicare e ad aggiornare le informazioni relative ai titolari di incarichi politici, di incarichi amministrativi di vertice e di incarichi dirigenziali, anche qualora conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione. Inoltre, anche ai fini della verifica del rispetto dei limiti fissati alle retribuzioni, si prevede la pubblicazione degli emolumenti complessivi erogati a ciascun dirigente a carico della finanza pubblica, previa comunicazione degli stessi all'amministrazione presso la quale presta servizio. Viene, altresì, previsto che negli atti di conferimento di incarichi dirigenziali e nei relativi contratti siano indicati gli obiettivi di trasparenza, finalizzati a

rendere i dati pubblicati di immediata comprensione e consultazione per il cittadino, con particolare riferimento ai dati di bilancio sulle spese e ai costi del personale, indicati sia in modo aggregato che analitico. Il mancato raggiungimento dei suddetti obiettivi determina responsabilità dirigenziale. Conseguentemente, sono stati abrogati i commi dell'articolo 15 del decreto legislativo n. 33 del 2013, relativi agli incarichi dirigenziali.

Il successivo articolo 14 interviene, invece, sulla disciplina che attiene all'obbligo di pubblicazione di dati e informazioni che riguardano i titolari di cariche di governo e di incarichi di collaborazione o consulenza (il citato articolo 15 del decreto legislativo n. 33 del 2013), che vengono estesi anche ai titolari di posizioni organizzative a cui sono formalmente conferite funzioni dirigenziali.

Con l'articolo 14, vengono, altresì, introdotti due nuovi articoli, l'articolo 15-*bis* e 15-*ter*. L'articolo 15-*bis* prevede obblighi di pubblicazione, a carico delle società a controllo pubblico, relativamente al conferimento di incarichi di collaborazione, di consulenza o di incarichi professionali, inclusi quelli arbitrali. L'articolo 15-*ter* reca, invece, obblighi di pubblicazione concernenti gli amministratori e gli esperti nominati da organi giurisdizionali o amministrativi. In particolare, il comma 1 prevede che l'albo degli amministratori giudiziari – di cui all'articolo 1 del decreto legislativo 4 febbraio 2010, n. 14 – sia tenuto con modalità informatiche ed inserito in un'area pubblica del sito istituzionale del Ministero della giustizia e che nell'albo siano indicati, per ciascun iscritto, gli incarichi ricevuti, l'autorità che lo ha conferito, la data di attribuzione e di cessazione, nonché gli acconti e il compenso finale liquidati; il comma 2 stabilisce che l'Agenzia nazionale per l'amministrazione e la

destinazione dei beni sequestrati e confiscati alla criminalità organizzata - di cui all'articolo 110 del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159 - pubblichi sul proprio sito istituzionale gli incarichi conferiti ai tecnici e agli altri soggetti qualificati che la coadiuvano nell'attività di amministrazione dei beni confiscati, nonché i compensi a ciascuno di essi liquidati; il comma 3 stabilisce che nel registro nazionale dei curatori, dei commissari giudiziali e dei liquidatori giudiziali - di cui all'articolo 28, quarto comma, del Regio decreto 16 marzo 1942, n. 267 - vengano altresì annotati i provvedimenti di liquidazione degli acconti e del compenso finale in favore di ciascuno dei soggetti indicati, quelli di chiusura del fallimento e di omologazione del concordato e quelli che attestano l'esecuzione del concordato, nonché l'ammontare dell'attivo e del passivo delle procedure chiuse. Infine, il comma 4, inserito su segnalazione dell'ANAC, introduce obblighi di pubblicazione per i provvedimenti di nomina e di quantificazione dei compensi degli amministratori e degli esperti di nomina prefettizia.

L'articolo 15 modifica l'articolo 16 del decreto legislativo n. 33 del 2013, coordinando le previsioni sugli obblighi di pubblicazione concernenti la dotazione organica e il costo del personale con rapporto di lavoro a tempo indeterminato con la disposizione di cui all'articolo 9-*bis*, che prevede che gli obblighi possano essere assolti attraverso la pubblicazione del *link* ai dati contenuti nelle corrispondenti banche dati.

L'articolo 16, analogamente, interviene sull'articolo 17 del decreto legislativo n. 33 del 2013, coordinando le previsioni sugli obblighi di pubblicazione concernenti i dati sul personale non a tempo indeterminato con la disposizione di cui all'articolo 9-*bis*.

Con l'articolo 17, modificativo dell'articolo 18 del decreto legislativo n. 33 del 2013, si coordinano, invece, le previsioni sugli obblighi di pubblicazione concernenti gli incarichi conferiti ai dipendenti pubblici con la disposizione di cui al citato articolo 9-*bis*.

L'articolo 18 modifica l'articolo 19 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di bandi di concorso, e prevede l'obbligo per le pubbliche amministrazioni di pubblicare, con riferimento alle procedure concorsuali, anche i criteri di valutazione della Commissione delle tracce delle prove scritte (sembrerebbe così doversi intendere salvo refusi).

L'articolo 19 semplifica l'articolo 20 del decreto legislativo n. 33 del 2013, eliminando un ulteriore obbligo di pubblicazione per le pubbliche amministrazioni, con riferimento ai dati relativi all'entità del premio mediamente conseguibile dal personale dirigenziale e non dirigenziale, specificando, invece, i criteri definiti nei sistemi di misurazione e valutazione della *performance* per l'assegnazione del trattamento accessorio.

L'articolo 20 modifica l'articolo 21 del decreto legislativo n. 33 del 2013, coordinando le previsioni sugli obblighi di pubblicazione concernenti i dati sul personale non a tempo indeterminato con la disposizione di cui all'articolo 9-*bis*, che, come accennato, prevede che gli obblighi possano essere assolti attraverso la pubblicazione del *link* ai dati contenuti nelle corrispondenti banche dati.

L'articolo 21 interviene sull'articolo 22 del decreto legislativo n. 33 del 2013, al fine di specificare, tra l'altro, – per quanto attiene agli enti pubblici vigilati, agli enti di diritto privato in controllo pubblico, nonché alle società di diritto privato partecipate – che gli stessi, qualora non adempiano agli obblighi di pubblicazione prescritti, non

possono ricevere da parte delle amministrazioni interessate somme a loro favore, salvo che si tratti di pagamenti che le amministrazioni sono tenute a erogare a fronte di obbligazioni contrattuali per prestazioni svolte in loro favore.

L'articolo 22 semplifica l'articolo 23 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di obblighi di pubblicazione concernenti i provvedimenti amministrativi, eliminando, tra l'altro, l'obbligo di pubblicare i provvedimenti di autorizzazione o concessione, nonché i provvedimenti relativi a concorsi e procedure selettive per l'assunzione del personale e le progressioni di carriera, fermo restando, ovviamente, l'obbligo di pubblicare i bandi di concorso previsto dall'articolo 19. Inoltre, per i provvedimenti relativi alla scelta del contraente per l'affidamento dei lavori, forniture e servizi, o ad accordi stipulati dall'amministrazione con soggetti privati o con altre amministrazioni pubbliche viene, altresì, eliminato l'obbligo di pubblicarne il contenuto, l'oggetto, la spesa prevista e gli estremi relativi ai principali documenti contenuti nel fascicolo relativo al procedimento.

Con l'articolo 23, intervenendo sull'articolo 26 del decreto legislativo n. 33 del 2013, si elimina la rilevazione d'ufficio della mancata pubblicazione dei dati relativi agli atti di concessione di sovvenzioni e altri contributi.

L'articolo 24 modifica l'articolo 28 del decreto legislativo n. 33 del 2013, coordinando le previsioni sugli obblighi di pubblicazione concernenti i rendiconti dei gruppi consiliari regionali e provinciali con la più volte citata disposizione di cui all'articolo 9-*bis*, che prevede che gli obblighi possano essere assolti attraverso la pubblicazione del *link* ai dati contenuti nelle corrispondenti banche dati.

L'articolo 25 interviene, in senso analogo, sull'articolo 29 del citato decreto legislativo, coordinando, in questo caso, le previsioni sugli obblighi di pubblicazione concernenti l'uso delle risorse pubbliche con la disposizione di cui all'articolo 9-*bis*.

L'articolo 26 modifica l'articolo 30 del citato decreto, coordinando le previsioni sugli obblighi di pubblicazione concernenti i beni immobili non solo posseduti ma anche, a qualsiasi titolo, detenuti con la disposizione di cui all'articolo 9-*bis*.

L'articolo 27 modifica l'articolo 31 del decreto legislativo n. 33 del 2013, prevedendo che le pubbliche amministrazioni pubblichino: gli atti degli organismi indipendenti di valutazione o nuclei di valutazione, procedendo alla "anonimizzazione" dei dati personali eventualmente presenti; la relazione degli organi di revisione amministrativa e contabile al bilancio di previsione, le relative variazioni a conto consuntivo o bilancio di esercizio; tutti i rilievi, ancorché non recepiti della Corte dei conti, riguardanti l'organizzazione e l'attività delle amministrazioni stesse e dei loro uffici.

L'articolo 28 novella l'articolo 32 del decreto legislativo n. 33 del 2013, con riferimento alla pubblicazione della carta dei servizi o del documento contenente gli standard di qualità dei servizi pubblici. Tale obbligo di pubblicazione, già previsto per le pubbliche amministrazioni, viene esteso anche ai gestori dei pubblici servizi. Si segnala, in particolare, l'eliminazione, con riferimento ai costi contabilizzati, dell'indicazione di quelli effettivamente sostenuti e di quelli imputati al personale per ogni servizio erogato. Viene, inoltre, abrogata la lettera b) del comma 2 del menzionato articolo 32, che prevede la pubblicazione dei tempi medi di erogazione dei servizi, con riferimento all'esercizio finanziario precedente.

L'articolo 29 modifica l'articolo 33 del citato decreto legislativo circa gli obblighi di pubblicazione concernenti i tempi di pagamento dell'amministrazione con il richiamo del più volte citato articolo 9-*bis*.

L'articolo 30, che modifica l'articolo 35 del decreto legislativo n. 33 del 2013, introduce misure di semplificazione, eliminando l'obbligo di pubblicare i risultati delle indagini di *customer satisfaction* condotte sulla qualità dei servizi erogati, nonché di pubblicare, sul sito istituzionale, le convenzioni quadro volte a disciplinare le modalità di accesso ai dati di cui all'articolo 58 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82 (codice amministrazione digitale) e le ulteriori modalità per la tempestiva acquisizione d'ufficio dei dati nonché per lo svolgimento dei controlli sulle dichiarazioni sostitutive da parte delle amministrazioni procedenti.

L'articolo 31 sostituisce l'articolo 37 del decreto legislativo n. 33 del 2013, nel senso di specificare gli obblighi di pubblicazione per le amministrazioni pubbliche e per le stazioni appaltanti, per quanto attiene ai dati relativi ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

L'articolo 32 apporta, invece, alcune modifiche all'articolo 38 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di pubblicità dei processi di pianificazione, realizzazione e valutazione delle opere pubbliche, coordinandone, tra l'altro, le previsioni sugli obblighi di pubblicazione con la disposizione di cui all'articolo 9-*bis*, che prevede che gli obblighi possano essere assolti attraverso la pubblicazione del *link* ai dati contenuti nelle corrispondenti banche dati.

L'articolo 33, in tema di trasparenza del Servizio Sanitario Nazionale, impone di pubblicare i dati relativi a tutte le spese e a tutti i pagamenti effettuati, e include nell'obbligo previsto dall'articolo 41 anche i dati

relativi ai responsabili di strutture semplici, nonché prevede la pubblicazione dei criteri di formazione delle liste di attesa.

L'articolo 34 modifica l'articolo 43 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di responsabile per la trasparenza, coordinando la disciplina in materia di responsabilità dei dirigenti con la soppressione dell'obbligo di redigere il Programma triennale per la trasparenza e l'integrità e prevedendo una disposizione specifica per controllare ed assicurare la regolare attuazione dell'accesso civico.

L'articolo 35 modifica l'articolo 44 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di compiti degli organismi indipendenti di valutazione, recando disposizioni di coordinamento normativo in ordine alla predetta soppressione dell'obbligo di redigere il Programma triennale per la trasparenza e l'integrità.

L'articolo 36 modifica l'articolo 45 del decreto legislativo n. 33 del 2013, prevedendo in capo all'Autorità nazionale anticorruzione, in luogo della CIVIT, la possibilità, in caso di mancato rispetto degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente, di ordinare la pubblicazione, entro un termine massimo di trenta giorni, degli atti o dei provvedimenti oggetto di pubblicazione obbligatoria. Viene, inoltre, prevista la segnalazione all'amministrazione interessata del mancato rispetto dell'obbligo di pubblicazione, ai fini dell'attivazione del procedimento disciplinare a carico del responsabile della pubblicazione o del dirigente tenuto alla trasmissione delle informazioni.

L'articolo 37, modificando l'articolo 46 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di violazione degli obblighi di trasparenza e relative sanzioni, estende la specifica disciplina riguardo alla responsabilità che deriva dall'inadempimento agli obblighi di pubblicazione previsti dalla

normativa vigente anche al rifiuto, al differimento e alla limitazione dell'accesso civico, fatte sale le esclusioni e limitazioni di cui all'articolo 5-*bis*: si prevede, in particolare, che anche tali inadempienze costituiscano elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale, eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione, nonché, in ogni caso, elemento di valutazione ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio.

Con l'articolo 38, per quanto attiene alle sanzioni per la violazione degli obblighi di trasparenza per casi specifici, si prevede, tra l'altro, attraverso la modifica del comma 3 dell'articolo 47 del decreto legislativo n. 33 del 2013, che le sanzioni previste siano irrogate dall'Autorità nazionale anticorruzione, che disciplina con proprio regolamento il procedimento per l'irrogazione delle stesse, nel rispetto delle norme previste dalla legge 24 novembre 1981, n. 689.

Inoltre, si dispone l'applicazione della sanzione prevista anche nei confronti del dirigente che non effettua la comunicazione relativa agli emolumenti complessivi percepiti a carico della finanza pubblica, nonché nei confronti del responsabile della mancata pubblicazione dei corrispondenti dati.

L'articolo 39 reca modifiche all'articolo 48 del decreto legislativo n. 33 del 2013, affidando all'Autorità nazionale anticorruzione la definizione di criteri, modelli e schemi standard per l'organizzazione, la codificazione e la rappresentazione dei documenti, delle informazioni e dei dati oggetto di pubblicazione obbligatoria.

L'articolo 40, integrando l'articolo 52 del decreto legislativo n. 33 del 2013, apporta una modifica all'articolo 1 del decreto legislativo n. 229

del 2011, al fine di coordinare il relativo ambito di applicazione con quello previsto dal decreto in esame.

L'articolo 41 novella l'articolo 1 della legge 6 novembre 2012, n. 190. Evidenzia l'Amministrazione che trattasi, in buona parte, di una serie di modifiche rese necessarie dalle novità introdotte dal decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, circa le competenze e le funzioni in materia di anticorruzione attribuite all'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC).

In via preliminare, si segnala che non è stato ritenuto opportuno apportare modifiche formali alla legge n. 190 del 2012, fermo restando il presupposto che alcune funzioni in materia sono state già trasferite dal Dipartimento della funzione pubblica all'ANAC dal decreto-legge n. 90 del 2014.

In particolare, si affida all'ANAC il compito (prima assegnato al Dipartimento della funzione pubblica) di adottare il Piano nazionale anticorruzione.

Anche al fine di coordinare l'attuazione delle strategie di prevenzione e contrasto della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione elaborate a livello nazionale e internazionale, il Piano nazionale, che ha durata triennale e che viene aggiornato annualmente, rappresenta un atto di indirizzo, per le pubbliche amministrazioni, per gli organismi di diritto pubblico e per le imprese pubbliche di cui all'articolo 2-*bis*, comma 2, del decreto legislativo n. 33 del 2013, ai fini dell'adozione dei propri piani triennali di prevenzione della corruzione.

Si interviene, inoltre, a meglio disciplinare le funzioni dei diversi soggetti chiamati a svolgere un ruolo di prevenzione della corruzione all'interno delle amministrazioni pubbliche: l'organo di indirizzo, il

responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza e l'organismo indipendente di valutazione.

Per quanto riguarda il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, individuato tra i dirigenti in servizio dall'organo di indirizzo (e nel segretario o nel dirigente apicale negli enti locali), si prevede che debba segnalare all'organo di indirizzo e all'organismo indipendente di valutazione eventuali disfunzioni inerenti all'attuazione delle misure in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza, indicando, altresì, agli uffici competenti all'esercizio dell'azione disciplinare i nominativi dei dipendenti che non hanno attuato correttamente le misure in materia di prevenzione della corruzione e della trasparenza.

Si prevede, inoltre, una misura a tutela del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, disponendo che, nei casi in cui quest'ultimo subisca eventuali misure discriminatorie per motivi collegati, anche indirettamente, allo svolgimento delle sue funzioni, tali situazioni vengano segnalate all'Autorità nazionale anticorruzione, che può chiedere informazioni all'organo di indirizzo politico e, nel caso, intervenire, formulando una richiesta di riesame del provvedimento di revoca dell'incarico conferito (ai sensi dell'articolo 15, comma 3, del decreto legislativo 8 aprile 2013, n. 39).

Si prevede, poi, che l'organo di indirizzo politico svolga due importanti funzioni. Una prima funzione attiene alla definizione degli obiettivi strategici in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza, che costituiscono contenuto necessario e parte integrante dei documenti di programmazione strategico-gestionale. Una seconda funzione ha ad oggetto l'adozione del piano triennale per la prevenzione della corruzione, su proposta del responsabile della

prevenzione della corruzione e della trasparenza, entro il 31 gennaio di ogni anno, curandone la trasmissione all'Autorità nazionale anticorruzione.

In ordine al procedimento di approvazione del piano, si precisa che, negli enti locali, esso è approvato dalla giunta.

Per quanto riguarda, infine, i compiti e le funzioni dell'Organismo indipendente di valutazione, si prevedono a suo carico due tipi di verifiche. La prima verifica è di coerenza dei piani triennali per la prevenzione della corruzione con gli obiettivi stabiliti nei documenti di programmazione strategico-gestionale, anche ai fini della validazione della Relazione sulla *performance*. Si prevede, altresì, che nella misurazione e valutazione della *performance* si tenga conto degli obiettivi connessi all'anticorruzione e alla trasparenza, ove stabiliti. La seconda verifica attiene, invece, ai contenuti della Relazione sulla *performance* in rapporto agli obiettivi inerenti alla prevenzione della corruzione e alla trasparenza, potendo l'Organismo chiedere, inoltre, al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza le informazioni e i documenti necessari per lo svolgimento del controllo e potendo effettuare audizioni di dipendenti. L'Organismo, infine, riferisce all'Autorità nazionale anticorruzione sullo stato di attuazione delle misure di prevenzione della corruzione e della trasparenza.

Per quanto attiene alle modalità di attuazione del piano triennale di prevenzione della corruzione, si prevede che nello stesso possano essere individuate anche attività ulteriori.

Nel piano, inoltre, devono essere definite le modalità di monitoraggio del rispetto dei termini, previsti dalla legge o dai regolamenti, per la conclusione dei procedimenti e, altresì, le modalità di monitoraggio

dei rapporti tra l'amministrazione e i soggetti che con la stessa stipulano contratti o che sono interessati a procedimenti di autorizzazione, concessione o erogazione di vantaggi economici di qualunque genere, anche verificando eventuali relazioni di parentela o affinità sussistenti tra i titolari, gli amministratori, i soci e i dipendenti degli stessi soggetti e i dirigenti e i dipendenti dell'amministrazione.

Una rilevante novità ha ad oggetto la disciplina delle responsabilità a carico del responsabile della prevenzione della corruzione, in caso di ripetute violazioni delle misure di prevenzione della corruzione previste dal Piano.

Il responsabile risponde di responsabilità dirigenziale di cui all'articolo 21 del decreto legislativo n. 165 del 2001 e di responsabilità disciplinare per omesso controllo. Sono previsti due limiti. Si stabilisce, infatti, che non ricorrono i predetti casi di responsabilità allorquando lo stesso provi di aver comunicato agli uffici le misure da adottare e le relative modalità, e di aver vigilato sull'osservanza del piano.

È stabilito, altresì, che, entro il 15 dicembre di ogni anno, il responsabile debba trasmettere, all'Organismo indipendente di valutazione e all'organo di indirizzo politico dell'amministrazione, una relazione recante i risultati dell'attività svolta che deve essere, come è già previsto, pubblicata nel sito web dell'amministrazione.

Resta ferma, comunque, la responsabilità per illecito disciplinare del dipendente nel caso in cui violi le misure di prevenzione previste dal piano. Resta fermo, altresì, il caso in cui, qualora l'organo di indirizzo politico lo richieda o qualora il responsabile lo ritenga opportuno, quest'ultimo riferisca sull'attività.

L'articolo 42 contiene una disposizione transitoria, che, a fini dell'attuazione dell'articolo 9-*bis* del decreto legislativo, ne prevede l'entrata in vigore decorso un anno dall'entrata in vigore dello stesso decreto legislativo correttivo. A tal fine si prevede che, entro un anno, le amministrazioni verifichino la correttezza e la completezza dei dati già comunicati alle pubbliche amministrazioni titolari delle banche dati, in modo tale che queste ultime possano pubblicarle in modo completo. Successivamente, le amministrazioni assolveranno agli obblighi di pubblicazione mediante la comunicazione dei dati alle banche dati e la pubblicazione del relativo *link*.

Con l'articolo 43 si provvede ad individuare puntualmente le disposizioni oggetto di abrogazione espressa.

L'articolo 44, infine, reca la clausola di invarianza finanziaria.

Considerato.

1. Con il decreto legislativo oggi all'esame del Consiglio di Stato, relativo alle disposizioni in materia di trasparenza e prevenzione della corruzione pubblica, il Governo ha avviato una organica iniziativa di revisione e riforma di molteplici settori ordinamentali delle amministrazioni pubbliche.

Il quadro di riforme costituzionali, su cui il Governo e il Parlamento sono impegnati sin dai primi mesi della corrente legislatura, si completa necessariamente con le iniziative di riforma delle amministrazioni pubbliche, a partire dai decreti legislativi attuativi della delega concessa con legge n. 124 del 2014.

1.1 Una delle caratteristiche più interessanti del disegno riformatore è quella di affrontare la riforma dell'amministrazione pubblica come un tema unitario, anche se poi gli interventi si ripartiscono

necessariamente nei singoli settori. Tale approccio appare innovativo rispetto al recente passato e prende spunto dai più importanti interventi riformatori di inizio e fine anni '90 del secolo scorso.

È stato correttamente segnalato che l'intervento mira a reagire a un diffuso modo di intendere il proprio ruolo da parte di molte pubbliche amministrazioni: un'idea di separazione di ciascuna amministrazione rispetto alle altre, con conseguente indifferenza per gli interessi curati dalle altre, se non la contrapposizione o la competizione. Si perde, così, il dovere per la parte pubblica di considerare le istanze, gli interessi e i diritti dei cittadini in modo unitario, seppure a diversi apparati amministrativi siano affidate distinte competenze: si vanifica, in altri termini, l'esigenza di presentarsi "al cittadino con una voce sola, coerente nel tempo".

La riforma appare quindi rilevante perché interessa – profondamente – l'apparato pubblico 'nel suo complesso', ma anche perché guarda all'esterno di tale apparato e mira a incidere sul rapporto tra cittadino e pubblica amministrazione, in una visione olistica che mette al centro il destinatario del servizio pubblico e non l'apparato che fornisce il servizio medesimo.

Caratteristica conseguente a tale visione è l'inclusione di materie che tradizionalmente erano state escluse o distinte dalle precedenti proposte di riforma.

Ritiene il Collegio che sia importante considerare come il sistema del diritto amministrativo non debba o possa esaurirsi nel c.d. "diritto autoritativo" a disciplina di poteri e funzioni delle amministrazioni pubbliche, poiché esso si articola in schemi e ambiti di c.d. "diritto convenzionale" altrettanto necessari per disciplinare settori di evidente

interesse per i cittadini (si pensi al tema delle società partecipate o delle camere di commercio).

1.2 Sono altresì condivisibili, ad avviso della Sezione, gli obiettivi prioritari del disegno di riforma; in particolare il miglioramento della qualità normativa, la semplificazione e l'efficienza di procedure e organismi, cui lo sforzo riformatore del Governo si è indirizzato.

Tali obiettivi devono rispondere a una rinnovata visione dell'amministrazione pubblica, che il Consiglio di Stato sostiene e incoraggia e che dovrà costituire un criterio ispiratore nella predisposizione dei singoli interventi normativi di attuazione della riforma, anche traendo ispirazione dalle *best practices* internazionali (si pensi, ad esempio, alla robusta produzione dell'OCSE sui temi della *administrative-* e della *regulatory-reform*).

Tra i vari elementi, si segnalano:

- la presa d'atto del mutato ruolo dello Stato, chiamato non solo a esercitare funzioni autoritative e gestionali, ma anche a promuovere crescita, sviluppo e competitività. Infatti, in tutti i maggiori paesi europei, le riforme amministrative del XXI secolo hanno tra gli obiettivi fondamentali sia il contenimento della spesa pubblica sia (soprattutto) quello della crescita economica e della protezione sociale. Si tratta, evidentemente, di obiettivi fortemente legati alla crisi economico-finanziaria (l'emersione del secondo accanto al primo deriva da una visione più ampia e completa del contesto), che hanno indotto gli Stati a rivedere profondamente le politiche pubbliche. Si registra una revisione del perimetro pubblico e dei processi decisionali, funzionali a rendere più efficiente la macchina amministrativa e a fluidificare i rapporti tra Stato e *stakeholders*;

- la riconsiderazione, alla luce del duplice prisma dell'innovazione tecnologica e della trasparenza, delle politiche di semplificazione, già centrali nelle riforme amministrative dello scorso secolo ma mai sinora pienamente soddisfacenti. Per un verso, gli Stati affrontano la sfida della digitalizzazione del settore pubblico, rivedendo radicalmente termini e modalità delle relazioni tra amministrazioni e cittadini: si tratta di un'operazione complessa, che richiede anche una profonda revisione degli istituti di diritto amministrativo alla luce dell'applicazione delle tecnologie digitali, come dimostra l'attenzione del primo articolo della legge n. 124, ma non solo. Per altro verso, si assiste al proliferare di normative in materia di trasparenza, che viene ritenuta uno strumento di controllo sulla spesa e di moralizzazione della vita pubblica, potendo utilmente contribuire anche alle misure di contrasto alla corruzione, ma che è anche molto altro, come si dirà ampiamente *infra*, al n. 4;

- il raffinamento o, in alcuni casi, il cambiamento degli strumenti volti al perseguimento delle citate finalità. In particolare, accanto alle tradizionali misure di eliminazione di oneri e controlli gravanti sull'attività economica, le politiche pubbliche devono prevedere specifiche misure tecniche – spesso multidisciplinari – quali il perfezionamento del test di proporzionalità, la *compliance analysis*, il confronto costi-benefici, l'analisi (più economica che giuridica) dell'effettività della concorrenza, l'*empowerment* del consumatore, tenendo conto anche delle indicazioni dell'economia comportamentale (la cd. *behavioural regulation*). Per non parlare della necessità di un 'monitoraggio' delle riforme amministrative, capace di registrarne *ex post* gli effetti concreti e di raccogliere le reazioni di cittadini e operatori economici. Tale ultimo strumento, anch'esso

multidisciplinare, è forse quello attualmente più studiato nelle sedi internazionali ed è quello tradizionalmente più carente (nel nostro sistema, ma non solo), pur essendo uno dei più efficaci per un successo 'effettivo' delle riforme;

- la previsione e il rafforzamento di strumenti volti a contrastare l'autoreferenzialità dell'amministrazione e a sensibilizzarla sugli effetti concreti, anche di natura economica, delle sue decisioni. In questa direzione, sono da salutare con favore alcune prime – ma ancora non sufficienti – misure, introdotte dalla legge n. 124, di disincentivo alla 'fuga dalla decisione' (ad esempio, la previsione del silenzio assenso tra le amministrazioni pubbliche, esteso anche ai provvedimenti di competenza di quelle preposte alla cura di interessi sensibili; il rafforzamento dei poteri dell'amministrazione procedente nell'ambito della conferenza di servizi) o di garanzia dell'unitarietà dell'azione amministrativa (ad esempio, la previsione di un rappresentante unico delle amministrazioni statali in conferenza di servizi).

2. Nella consapevolezza di tale nuovo contesto, il Consiglio di Stato intende esercitare la propria funzione consultiva, su questo e sui numerosi altri schemi di decreti che il Governo si appresta a trasmettere, con l'intenzione di fornire un contributo adeguato, non formale, allo scopo di ulteriormente migliorare, se possibile, la qualità dei testi normativi e comunque di assicurare la piena attuabilità delle diverse disposizioni.

Il compito istituzionale del Consiglio di Stato è quello di esprimere la funzione di garanzia neutrale che gli è propria, anche indicando, ove sia necessario, aspetti normativi da integrare o rafforzare o da rendere

più propriamente in linea con le indicazioni e finalità della legge di delega.

2.1 La complessiva rivisitazione dei rapporti tra Stato, cittadini e imprese, di cui alla legge n. 124, costituisce l'occasione anche per una riflessione circa le funzioni consultive che la Costituzione pone, accanto a quelle giurisdizionali, in capo a questo Istituto, assegnandogli la funzione di realizzare la giustizia nell'amministrazione in un quadro complessivo omogeneo disegnato dagli articoli 100, 103 e 113.

Va innanzitutto ribadita la natura comune delle due funzioni, poiché l'attività consultiva è anch'essa un'attività neutrale di garanzia svolta, come quella giurisdizionale, secondo canoni di assoluta indipendenza.

Inoltre, va rilevata la loro complementarietà: difatti, le funzioni consultive svolte 'nell'interesse pubblico' (e non 'nell'interesse della pubblica amministrazione') perseguono, in via preventiva, il medesimo scopo di garanzia della legittimità dell'agire dell'amministrazione che poi il giudice persegue *ex post*, su istanza del cittadino che si dichiara leso da provvedimenti o comportamenti illegittimi. Una funzione di prevenzione del contenzioso, quindi, che giova alla funzione giurisdizionale ed è ad essa strettamente connessa.

Infine, si sottolinea che il Consiglio di Stato svolge queste funzioni quale organo dello Stato-ordinamento e non dello Stato-apparato: lo conferma il fatto che negli ultimi anni il Consiglio è stato investito di rilevanti questioni non soltanto dal Governo, ma anche dal Parlamento, dalle Regioni e da varie Autorità indipendenti.

2.2 In tale contesto si colloca la funzione consultiva relativa all'attività normativa. Anche in questo caso, il parere dell'Istituto ha un ruolo

distinto sia da quello degli altri avvisi, 'interni' al procedimento di formazione della volontà normativa del Governo, sia dai pareri delle Camere parlamentari, che costituiscono il frutto di una valutazione di natura ontologicamente differente (non atti endoprocedimentali in senso tecnico ma piuttosto pareri in funzione 'politica', di indirizzo del Parlamento al Governo, in quanto tali estranei al procedimento amministrativo inteso come serie di atti funzionalmente collegati in vista del provvedimento finale).

Alla stregua dell'evoluzione della legislazione più recente, le funzioni consultive sull'attività normativa del Governo appaiono ormai costituire un'attribuzione 'propria' del Consiglio di Stato, che ne connota fortemente il ruolo istituzionale (l'appartenenza di queste funzioni all'attività primaria dell'Istituto è confermata dalla istituzione, nel 1997, di una nuova Sezione permanente del Consiglio di Stato, con funzioni consultive dedicate esclusivamente all'esame degli schemi di atti normativi). In capo al Consiglio di Stato il legislatore ha, quindi, identificato una funzione *ad hoc*, con una sua autonomia anche nell'ambito delle altre funzioni consultive tradizionali, riservate all'attività delle altre Sezioni consultive del Consiglio e da questa, ora, funzionalmente separate.

2.3 Le considerazioni che precedono potrebbero indurre a valorizzare ulteriormente il ruolo consultivo del Consiglio di Stato in questa fase di riforme strutturali, anche con riguardo all'esigenza di riordino normativo.

In precedenza, a tale funzione è stato fatto ricorso anche per un supporto operativo nei processi di riordino normativo (già l'art. 17, comma 25, della legge n. 127 del 1997, nel delimitare le funzioni

consultive obbligatorie del Consiglio di Stato, vi fa rientrare, accanto all'attività regolamentare – governativa e ministeriale – anche "l'emanazione dei testi unici"), per cui il Consiglio ha avuto modo di offrire molteplici spunti di riflessione sia sui singoli settori codificati sia sul tema delle regole sulla normazione. L'Adunanza Generale e la Sezione consultiva per gli atti normativi, in passato, non si sono sottratti al compito di identificare alcuni profili rilevanti di carattere sistemico e generale, suggerendo una ricognizione del valore della 'qualità della regolazione' e del ricorso a nuovi strumenti, tratti dalla pratica internazionale, nonché a quello di 'codificazione', rilevandone l'evoluzione rispetto all'originario concetto ottocentesco, presentandosi ora soprattutto la necessità di inserire nei codici, oltre al mero consolidamento formale, anche elementi che comportino una effettiva semplificazione sostanziale, e preferibilmente una – anche parziale – deregolazione della materia (*sub specie* di liberalizzazione).

Si rileva, altresì, come – per i codici ma anche per gli altri schemi di intervento – si debba rendere più maturo il ricorso ai nuovi strumenti, non solo giuridici, di qualità della regolazione: l'analisi di impatto della regolazione (AIR), la consultazione, la valutazione ex post dell'impatto regolamentare (VIR). Tale tematica è resa attualissima dal dibattito sugli interventi in materia di competitività e risulta in effetti, troppo spesso, poco approfondita dagli schemi sottoposti all'esame del Consiglio di Stato.

Ciò potrebbe indurre ad associare più frequentemente – sulla base di normative già oggi vigenti – il Consiglio di Stato all'attività di riforma e semplificazione normativa in senso lato, oltre che attraverso una partecipazione diretta alla fase di riassetto, anche mediante un

sostegno tecnico-giuridico alla fase di definizione e messa a regime degli strumenti di semplificazione e qualità della regolazione.

In altri termini, si potrebbe profilare un'evoluzione del modello da tempo presente all'art. 14, n. 2), del R.D. 26 giugno 1924, n. 1054, che già consente al Consiglio di svolgere, per conto del Governo, funzioni di prima redazione di schemi di atti normativi, e che potrebbe oggi essere utilizzato – come già accaduto in passato – per una redazione di progetti di riforma, di riordino o di semplificazione, nonché della loro attuazione.

3. Tornando alla riforma di cui alla legge n. 124 del 2015, va sottolineata la rilevanza cruciale della 'fase attuativa' di un intervento quale quello in oggetto, che mira a un cambiamento profondo nell'amministrazione pubblica del Paese.

Una riforma è tale solo quando raggiunge un'effettiva attuazione, che sia effettivamente 'percepita' da cittadini e imprese e 'rilevata' dai dati statistici e dal monitoraggio *ex post*.

3.1 Se è vero - come è stato affermato - che la legge spesso è necessaria, per correggere difetti di leggi precedenti e, ove possibile, per delegificare e riordinare, è altrettanto vero che i problemi della pubblica amministrazione spesso dipendono proprio dalla cattiva o mancata attuazione delle leggi, se non dall'eccesso o dal disordine di esse.

Certo, nemmeno la redazione dei decreti attuativi è sufficiente: l'esperienza internazionale insegna che sempre più spesso le riforme 'si perdono' nelle prassi amministrative conservative, nel difetto di un'adeguata informatizzazione, nel mancato apprendimento dei meccanismi da parte degli operatori pubblici, nel difetto di

comunicazione con i cittadini e le imprese, che non riescono a conoscere, e quindi a rivendicare, i loro nuovi diritti.

Il Consiglio di Stato raccomanda, pertanto, al Governo di curare attentamente questa ulteriore fase attuativa, che prenderà avvio al momento dell'entrata in vigore dei decreti legislativi e dei regolamenti previsti dalla legge n. 124: adeguate iniziative non solo 'normative', tramite i cd. decreti correttivi, ma anche (e soprattutto) 'non normative' di formazione, di comunicazione istituzionale, di informatizzazione, di monitoraggio delle prassi, insomma di 'manutenzione' costante del funzionamento della riforma sono elementi altrettanto importanti per la sua piena realizzazione.

A tal fine, si raccomanda alla scrivente Amministrazione di valutare la costituzione di una 'cabina di regia', per assicurare il massimo coordinamento per una attuazione piena e completa della riforma. Tale cabina potrebbe vedere la partecipazione non soltanto delle strutture ministeriali volta per volta coinvolte, ma anche di quelle responsabili per la formazione, la comunicazione istituzionale, l'informatizzazione, nonché di tutti gli altri soggetti pubblici, anche indipendenti, coinvolti.

3.2 Pur essendo solo il primo passo nell'attuazione di una riforma, quello della confezione degli strumenti normativi attuativi – come quello in esame – è senza dubbio un momento decisivo in ciò che è stata definita "*the hard road from reform to implementation*".

Il parere del Consiglio di Stato non può non tener conto dell'esigenza di 'qualità normativa' sottesa a tali strumenti.

Ciò impone un esercizio delle funzioni consultive che sia adeguato a tale esigenza: una verifica non solo della legittimità in senso formale

delle disposizioni esaminate, ma anche della idoneità delle norme giuridiche a perseguire 'in concreto' gli interessi pubblici prefissati dalla legge di riforma: ciò rende necessaria anche una verifica dell'"impatto positivo' delle norme, così da ridurre e non invece aggravare oneri di comprensione, interpretazione, pratica applicazione, prevenzione del contenzioso, da parte di tutti i destinatari, con particolare riferimento ai cittadini e alle imprese.

A tale scopo soccorre anche la sopra menzionata complementarietà, stabilita dalla Costituzione, delle funzioni consultive con quelle giurisdizionali: le problematiche affrontate chiamano direttamente in causa anche la giurisdizione, e in particolare la giurisdizione amministrativa, che è attraversata dai problemi affrontati dalla riforma, poiché è chiamata in ultima istanza a risolvere le questioni che l'azione dell'amministrazione non è stata in grado di risolvere.

Il Consiglio di Stato intende valorizzare questa complementarietà nell'esercizio delle sue funzioni consultive sui prossimi schemi di normative attuative della legge n. 124.

Difatti, si intende considerare, per l'esame dei provvedimenti successivi a quello in oggetto, la costituzione di Commissioni speciali per integrare la Sezione consultiva per gli atti normativi con altri Magistrati in servizio presso l'Istituto, assicurando al contempo una visione unitaria di tutti i provvedimenti attuativi della riforma e la specializzazione dei Magistrati coinvolti.

3.3 Le stesse ragioni di perseguimento della qualità normativa inducono a una ulteriore riflessione sul metodo di svolgimento delle funzioni consultive.

Rispetto all'originario modello, "chiuso all'esterno", di valutazione degli schemi di provvedimento, si vanno facendo strada esperienze di ascolto e di valutazione delle ragioni e delle istanze dei soggetti in campo: le amministrazioni pubbliche ma anche i destinatari degli interventi (si pensi, ad esempio, alle consultazioni regolarmente svolte dalle Autorità indipendenti, specie quelle di regolazione, sul modello della *consultation* di matrice internazionale). Peraltro, tale 'apertura all'esterno' appare in linea con le finalità di crescita, sviluppo e competitività sottese alle recenti riforme amministrative, la cui concreta realizzazione dipende anche dalla fiducia degli investitori nella stabilità del quadro regolatorio e nell'efficienza degli apparati pubblici.

L'apertura all'ascolto di voci esterne, lungi dal condizionare la neutralità e l'indipendenza con cui si esercitano le funzioni consultive, può soltanto rendere tale esercizio più consapevole, poiché fondato su una più diretta conoscenza delle problematiche 'concrete'.

Nel lavoro conseguente alla riforma organica di cui alla legge n. 124, il Consiglio di Stato ha quindi intenzione di interloquire direttamente, ove necessario, anche mediante apposite audizioni, con rappresentanti governativi che hanno curato la redazione dei testi - sia a livello politico che tecnico - allo scopo di meglio comprendere la *ratio* e gli impatti attesi delle misure normative in esame.

Così come si ritiene possano essere ricevuti ed esaminati contributi scritti provenienti da soggetti, anche privati, rappresentativi dei destinatari degli schemi di normativa.

Un'attenzione dedicata, dunque, ai destinatari delle regole, anche allo scopo di alleggerirli da oneri e gravosità procedurali non strettamente necessari.

3.4 Un ulteriore strumento di 'manutenzione', specie nella prima fase attuativa, potrebbe essere costituito dalla proposizione di 'quesiti' al Consiglio di Stato sulle concrete modalità attuative dei decreti oggi all'esame. Il ricorso a tale possibilità, da sempre a disposizione delle amministrazioni competenti, potrebbe essere non solo operato in modo più organico, ma anche esteso agli stessi destinatari delle regole.

Infatti, in una logica di riforma che riguarda lo Stato-comunità e non solo lo Stato-apparato, anche alla luce del rafforzamento degli strumenti di democrazia amministrativa da parte della legge delega (ivi compresa la trasparenza oggi all'esame), si potrebbero tenere, anche formalmente, in considerazione, nell'ambito dell'esercizio della funzione consultiva del Consiglio di Stato, posizioni e istanze provenienti da qualificate associazioni rappresentative delle parti sociali, degli altri protagonisti del mondo produttivo e, più in generale, dei portatori di interessi collettivi e diffusi, nella loro qualità di componenti, appunto, dello Stato-comunità.

In tal modo, su alcune questioni generali di maggior rilievo economico-sociale, si potrebbe prevedere – anche in chiave deflattiva di contenziosi seriali – la proposizione di quesiti 'di massima', secondo un procedimento che consenta la partecipazione dei soggetti interessati in veste collaborativa, al fine di determinare indirizzi esegetici di carattere generale che possano servire come elemento di certezza del diritto e di indirizzo applicativo su questioni incerte.

Inoltre, in linea con quanto raccomandato *retro*, al n. 3.1, si suggerisce l'attivazione, nella fase di attuazione successiva all'entrata in vigore dei decreti, di una costante interlocuzione istituzionale (anche tramite la 'cabina di regia' ivi menzionata) con il Consiglio di Stato, che potrebbe

attivare specifiche modalità di trattazione (si ricorda, in proposito, il felice precedente della Commissione speciale per l'attuazione della legge n. 241 del 1990, istituita presso questo Consiglio durante i primi anni '90). Tale interlocuzione ben potrebbe avvenire proprio attraverso un ricorso sistematico al flessibile strumento dei 'quesiti'.

4. Dopo i riferimenti sistemici alla riforma di cui alla l. n. 124 del 2015, alle funzioni consultive del Consiglio di Stato, all'importanza di una solida fase attuativa, un ultimo ordine di considerazioni generali va svolto in relazione al tema oggetto dello schema in esame: quello della 'trasparenza'.

4.1 L'obiettivo della trasparenza, che in effetti è la precondizione per ricostruire e rafforzare il rapporto di fiducia tra cittadini e poteri pubblici, si coniuga perfettamente con il contrasto alla corruzione, cui da sempre, del resto, il Consiglio di Stato contribuisce attraverso le proprie funzioni giurisdizionali di custode della legalità nella amministrazione pubblica.

Non deve, però, esaurirsi in esso.

Come si è affermato sin dai tempi della prima attuazione della legge n. 241 del 1990, la trasparenza si pone come un valore-chiave, in grado di poter risolvere uno dei problemi di fondo della pubblica amministrazione italiana: quello di coniugare garanzie ed efficienza nello svolgimento dell'azione amministrativa.

Tale valore può essere riguardato, ad avviso della Sezione, come un valore immanente all'ordinamento, "modo d'essere tendenziale dell'organizzazione dei pubblici poteri", parametro cui commisurare l'azione delle figure soggettive pubbliche, che consenta di trovare –

appunto – il 'giusto' punto di raccordo tra le esigenze di garanzia e di efficienza nello svolgimento dell'azione amministrativa.

La trasparenza può diventare, così, un 'punto di confluenza' dei principi giuridici, costituzionalmente posti, dell'azione amministrativa (dal buon andamento all'imparzialità, al rispetto del cd. 'principio di legalità sostanziale', al metodo di partecipazione democratica), dal quale derivano istituti giuridici, di tipo trasversale, che possono essere considerati come volti a realizzare la trasparenza (si pensi non solo a quelli di cui al presente decreto, ma ai molteplici meccanismi partecipativi introdotti o riformati dalla legge n. 124).

In altri termini, se l'interesse pubblico – inteso tecnicamente come 'causa' dell'atto (e del potere) amministrativo – non può più essere rigidamente predeterminato e imposto, ma costituisce in concreto la risultante di un processo di formazione cui sono chiamati a partecipare sempre più attivamente i componenti della comunità, occorre anche 'rendere visibile' il modo di formazione dell'interesse medesimo, i soggetti che vi concorrono, le fasi del procedimento di formazione dell'atto, nonché 'rendere conoscibili' i dati di base, i presupposti da cui si muove, i modi di esercizio del potere, ivi comprese le risorse utilizzate.

Ciò al fine di realizzare l'aspirazione a una democrazia intesa come "regime del potere visibile" (secondo la definizione di Norberto Bobbio).

La trasparenza si pone, allora, non solo come forma di prevenzione dei fenomeni corruttivi, ma come strumento ordinario e primario di ri-avvicinamento del cittadino alla pubblica amministrazione, destinata sempre più ad assumere i contorni di una 'casa di vetro', nell'ambito di una visione più ampia dei diritti fondamentali sanciti dall'articolo 2

della Costituzione, che non può prescindere dalla partecipazione ai pubblici poteri.

In sostanza, la trasparenza viene a configurarsi, ad un tempo, come un mezzo per porre in essere una azione amministrativa più efficace e conforme ai canoni costituzionali e come un obiettivo a cui tendere, direttamente legato al valore democratico della funzione amministrativa.

4.2 La piena, effettiva, efficace affermazione del valore della trasparenza richiede, tra le altre, due attenzioni particolari.

La prima è quella alla necessità di coniugare trasparenza e semplicità.

A volte, in passato, l'esigenza di trasparenza è stata collegata ad oneri – regolatori, amministrativi, economici – 'non necessari' al perseguimento dello scopo. Ciò ha indebolito, di fatto, il perseguimento dello scopo medesimo, creando piuttosto una sorta di 'burocrazia della trasparenza' che andava a sovrapporsi alla burocrazia già esistente, con risultati poco rilevanti per la tutela di questo valore fondamentale, ma con importanti effetti collaterali negativi, dall'incremento di oneri all'incentivazione degli stessi fenomeni corruttivi che si intendeva contrastare.

Inoltre – è stato di recente osservato – la stessa copiosità (e talvolta occasionalità) degli interventi ha a volte rischiato di compromettere un approccio sistemico e, con esso, una più meditata comprensione del fenomeno della trasparenza, con il paradosso che l'eccesso incontrollato di informazioni può provocare quella "opacità per confusione" che della trasparenza costituisce l'esatto contrario.

La legge delega, correttamente, inserisce in modo esplicito quello della semplificazione tra i principi e i criteri direttivi (tra gli altri, cfr. le

lettere c) ed e) del comma 1 dell'art. 7). A tale principio non potrà non essere ispirato l'esame dell'articolato in oggetto.

4.3 In secondo luogo, il diritto di accedere direttamente e liberamente ai dati ed agli atti detenuti dalla pubblica amministrazione deve necessariamente arrestarsi ove sussista una posizione giuridicamente tutelata dell'individuo.

Entra, dunque, pienamente in gioco il principio, anche di matrice comunitaria, di proporzionalità nell'uso e nel trattamento dei dati.

L'attività e la "giurisprudenza" del Garante europeo, nonché del Garante nazionale per la protezione dei dati personali hanno ormai ampiamente definito caratteri e limiti del rapporto *privacy* individuale/trasparenza e trattamento dei dati, cui è necessario fare riferimento.

Lo schema di decreto correttivo e integrativo in argomento risponde all'esigenza di ampliare gli ambiti di accessibilità del cittadino ai dati e alla documentazione comunque detenuta dalla pubblica amministrazione, anche mediante l'implementazione dell'istituto del libero accesso civico (che non pretende motivazione ed interesse qualificato), nel quadro di un delicato meccanismo di contrappesi che vede, da un lato, l'imposizione di limiti e cause di esclusione più ampi e stringenti alla generale accessibilità, dall'altro significative misure di semplificazione e di alleggerimento circa gli oneri di pubblicazione che gravano sulle Amministrazioni.

Un delicato, e sicuramente apprezzabile, lavoro di bilanciamento di interessi contrapposti, o comunque non sempre collimanti, la cui riuscita potrà essere valutata, tuttavia, solo in un tempo medio-lungo, alla stregua dell'applicazione, si augura il più possibile omogenea, da

parte delle singole amministrazioni (e anche a questo dovrà essere indirizzata l'attività di monitoraggio).

4.4 Si deve osservare che, alla luce degli incisivi interventi integrativi e correttivi in argomento, emerge un testo di complessivo riordino della materia che resta piuttosto ampio e che, nonostante le diposizioni abrogate, continua a comporsi, alla luce delle integrazioni proposte, di 55 articoli.

Un testo, inoltre, che non in tutte le sue parti è facilmente intellegibile e di piana ed agevole lettura, attesa anche la sopra accennata (comprensibile) necessità di bilanciare l'interesse all'accessibilità generale con le misure organizzative di alleggerimento e semplificazione dei ponderosi oneri di pubblicazione posti a carico delle pubbliche amministrazioni.

La Sezione – in coerenza con quanto affermato *retro*, al punto 3.1 – suggerisce, pertanto, di valutare, nell'ambito anche della comunicazione istituzionale di cui alla legge n. 150 del 2000, l'adozione di un'apposita "guida alla lettura", *on line* ma anche in forma eventualmente di vademecum, che agevoli la comprensibilità da parte di cittadini, imprese ed operatori delle pubbliche amministrazioni a livello centrale e locale.

5. È utile, prima di procedere alla disamina specifica dell'articolato, effettuare una sintetica ricognizione dei principi e criteri direttivi stabiliti dalla legge delega (articolo 7 della legge n. 124 del 2015).

In particolare sono degni di menzione:

a) la ridefinizione e precisazione dell'ambito soggettivo di applicazione degli obblighi e delle misure in materia di trasparenza;

b) la previsione di misure organizzative, anche ai fini della valutazione dei risultati, per la pubblicazione nel sito istituzionale dell'ente di appartenenza delle informazioni concernenti:

1) le fasi dei procedimenti di aggiudicazione ed esecuzione degli appalti pubblici;

2) il tempo medio di attesa per le prestazioni sanitarie di ciascuna struttura del Servizio sanitario nazionale;

3) il tempo medio dei pagamenti relativi agli acquisti di beni, servizi, prestazioni professionali e forniture, l'ammontare complessivo dei debiti e il numero delle imprese creditrici, aggiornati periodicamente;

4) le determinazioni dell'organismo di valutazione;

c) la riduzione e concentrazione degli oneri gravanti in capo alle amministrazioni pubbliche, ferme restando, però, le previsioni in materia di verifica, controllo e sanzioni;

d) la precisazione dei contenuti e del procedimento di adozione del Piano nazionale anticorruzione, dei piani di prevenzione della corruzione e della relazione annuale del responsabile della prevenzione della corruzione, anche attraverso la modifica della relativa disciplina legislativa, ai fini della maggiore efficacia dei controlli in fase di attuazione, della differenziazione per settori e dimensioni, del coordinamento con gli strumenti di misurazione e valutazione delle performance nonché dell'individuazione dei principali rischi e dei relativi rimedi, con la conseguente ridefinizione dei ruoli, dei poteri e delle responsabilità dei soggetti interni che intervengono nei relativi processi;

e) la razionalizzazione e precisazione degli obblighi di pubblicazione nel sito istituzionale, ai fini di eliminare le duplicazioni e di consentire

che tali obblighi siano assolti attraverso la pubblicità totale o parziale di banche dati detenute dalle pubbliche amministrazioni;

f) l'individuazione dei soggetti competenti all'irrogazione delle sanzioni per la violazione degli obblighi di trasparenza;

g) il riconoscimento, fermi restando gli obblighi di pubblicazione, della libertà di informazione attraverso il diritto di accesso, anche per via telematica, di chiunque, indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridicamente rilevanti, ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, salvi i casi di segreto o di divieto di divulgazione previsti dall'ordinamento e nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati, al fine di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, con la previsione di sanzioni a carico delle amministrazioni che non ottemperano alle disposizioni normative in materia di accesso e di accesso civico e la tutela giurisdizionale ai sensi dell'articolo 116 del codice del processo amministrativo.

Ciò posto, per comodità della lettura ed economia procedurale, si procede alla formulazione delle osservazioni articolo per articolo, comprendendo anche le notazioni di ordine tecnico-formale e di *drafting*.

6. Prendendo le mosse dal preambolo, ritiene la Sezione che dopo i primi quattro riferimenti normativi (Costituzione, legge delega, legge n. 190 del 2012 e decreto legislativo n. 33 del 2013), tutti gli altri riferimenti normativi debbano essere collocati in ordine cronologico.

7. L'articolo 2 interviene modificando il comma 1 dell'articolo 1 del decreto legislativo n. 33 del 2013, mutando la definizione e la portata del principio generale di trasparenza.

Valuti l'Amministrazione se e come, tenendo conto anche di quanto segnalato dalla Sezione in sede di premesse generali, l'impostazione finalistica generica della tutela dei "diritti fondamentali" possa essere opportunamente arricchita di contenuto, a livello di richiamo dei principi generali, alla luce anche del valore fondante in sé della partecipazione dei cittadini, come mezzo di esplicazione dei diritti riconosciuti dall'articolo 2 della Costituzione. Sembra poi opportuno che si elimini, mediante un appropriato arricchimento di tale richiamo, una sorta di esclusività della tutela di "diritti fondamentali" quale ragione della trasparenza, che invece è posta a presidio di un ventaglio assai più ampio di posizioni soggettive tutelabili.

8. Venendo all'articolo 3, che dispone modifiche all'articolo 2 del decreto legislativo n. 33 del 2013 (rubricato "Oggetto"), nonché l'inserimento di un articolo 2-*bis* (rubricato "Ambito soggettivo di applicazione"), che prende luogo, con ragionevole anteposizione, dell' articolo 11 vigente (abrogato dall'articolo 43), inserimento di cui pare opportuno dia conto la rubrica dell'articolo 3 in questione, si rileva quanto segue, con riferimento al nuovo articolo 2-*bis*.

8.1 Al comma 1, con riguardo alle autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione, le parole "ivi comprese" vanno sostituite con la parola "nonché", non facendo parte le dette autorità delle amministrazioni pubbliche per come definite dall'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

8.2 Può esprimersi, inoltre, apprezzamento per l'estensione esplicita della disciplina, in quanto compatibile, anche agli enti pubblici economici (comma 2, lettera a), con più di una perplessità, invece, circa la necessità di una previsione parimenti esplicita, nella medesima lettera, per le autorità portuali, considerato che la loro natura di enti pubblici non economici appare sufficientemente consolidata, e sempre per le stesse tale natura è, in ogni caso, prossima ad essere ribadita per legge con il decreto attuativo dell'articolo 8 della legge n. 124 del 2015, con il quale le autorità portuali sono destinate ad essere soppiantate dalle Autorità di Sistema Portuale (AdSP).

8.3 Anche la formulazione destinata a richiamare le società in controllo pubblico ed in partecipazione pubblica (rispettivamente, comma 2, lett. b), e comma 3) merita di essere rivista, atteso che è presumibile che il decreto legislativo da emanarsi in attuazione dell'articolo 18 della legge n. 124 del 2015 vedrà la luce successivamente al decreto in trattazione, cosicché il rinvio deve essere comunque più generico (ad esempio "alle società in controllo pubblico come definite dalla disciplina attuativa dell'articolo 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124").
Si raccomanda, in ogni caso, di assicurare un adeguato raccordo tra la disciplina in oggetto e quella del decreto legislativo sulle società partecipate, da emanarsi ai sensi dell'articolo 18.

9. L'articolo 4 apporta significative novità ed integrazioni all'articolo 3 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in materia di pubblicità e diritto alla conoscibilità.

9.1 Qualche perplessità va espressa riguardo alla modifica prevista per il comma 1: dal testo emerge infatti una formulazione che, ad opera del richiamo al successivo articolo 7, acquisisce un effetto sovrabbondante, prevedendosi, alla fine, che chiunque ha diritto di conoscere i dati e i documenti che ai sensi dell'articolo 7 sono oggetto, a loro volta, di accesso civico.

9.2 Il nuovo comma 1-*bis* merita, altresì, particolare attenzione, atteso che si attribuisce all'Autorità nazionale anticorruzione il potere di definire i casi in cui la pubblicazione in forma integrale dei dati prevista per legge è sostituita con quella di informazioni riassuntive, elaborate per aggregazione, che rasenta una forma di delegificazione normativa. Tale singolare e atipico potere di delegificazione appare giustificabile esclusivamente nell'interpretazione funzionale, consentita dai criteri di delega, che limiti la finalizzazione di tale potere alla effettiva semplificazione (richiamata a livello di principio nel testo) e alla correlata riduzione degli oneri: ciò va forse meglio chiarito, operando un adeguato coordinamento con la relativa disciplina, anche per evitare casi di delegificazione 'introduttiva di nuovi oneri' e l'insorgenza di contenzioso al riguardo.

9.3 Al nuovo comma 1-*ter* va corretto il refuso all'ultimo rigo, dovendosi fare riferimento agli "ordini" professionali e non agli "organi".

10. L'articolo 5 si occupa di disciplinare i "dati pubblici aperti", inserendo anche un apposito Capo nel decreto (I-*BIS*).

10.1 Dal punto di vista del *drafting* e della tecnica normativa, al comma 1, dopo le parole "Dopo l'articolo 4" vanno inserite le parole "del

decreto legislativo n. 33 del 2013"; l'intitolazione del Capo appare, inoltre, più idonea, tecnicamente, ove si sostituisca con la formulazione, di "Dati pubblicati in formato di tipo aperto".

10.2 Con riguardo al nuovo articolo 4-*bis*, dedicato alla trasparenza nell'utilizzo delle risorse pubbliche, valuti, invece, l'Amministrazione se è effettivamente il caso di procedere per legge – irrigidendone la disciplina – ad identificare il sito internet che è chiamato a gestire l'Agenzia per l'Italia digitale, al fine di consentire l'accesso ai dati dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni, e soprattutto a denominarlo con formulazione del tutto atecnica ("Soldi pubblici").

10.3 Con precipuo riguardo, poi, al comma 2, la previsione deve raggiungere un maggior grado di dettaglio, come richiesto specificamente dalla legge delega (articolo 7, comma 1, lettera b), n. 3), con riguardo, specificamente, anche: al tempo medio dei pagamenti relativi agli acquisti di beni, servizi, prestazioni professionali e forniture, all'ammontare complessivo dei debiti ed al numero delle imprese creditrici, ed all'aggiornamento periodico di tali dati.
Del resto, la fornitura dettagliata di siffatta tipologia di dati risponde chiaramente all'interesse della collettività di avere accesso a dati puntuali, e non dunque generici, sulle modalità di impiego delle pubbliche risorse.

11. Si giunge ora al fondamentale articolo 6, dedicato all'accesso civico e quindi ispirato ai principi del *Freedom of information act* statunitense in cui appunto la regola – e non l'eccezione – è quella della possibilità di totale disvelamento di ogni atto (con un termine inglese ormai di uso comune, *full disclosure*).

11.1 Le nuove regole in tema di *disclosure* vengono ad essere incorporate nel decreto n. 33 del 2013 in parte aggiungendosi a prescrizioni già vigenti, in parte modificando altre disposizioni, non da ultimo mediante l'inserimento di due nuove disposizioni (articoli 5-*bis* e 5-*ter*, in tema, rispettivamente, di "Limiti all'accesso civico", rubrica che va corretta in "Esclusioni e limiti all'accesso civico", e di "Accesso per fini scientifici ai dati elementari raccolti per finalità statistiche"), inserimento di cui è opportuno dare contezza, mediante cenno di richiamo, nella stessa rubrica dell'articolo 6 in argomento, che non si limita a modificare l'articolo 5 del decreto n. 33 del 2013 vigente.

11.2 Lo schema di nuovo provvedimento ribalta l'attuale impostazione normativa in tema di trasparenza sotto un duplice profilo. Innanzitutto, riconosce al cittadino un vero e proprio diritto alla richiesta di atti inerenti alle pubbliche amministrazioni, a qualunque fine e senza necessità di motivazioni: dunque, la *disclosure* non è più limitata a quelle informazioni riguardo alle quali egli sia titolare di un interesse specifico e qualificato ("*diretto, concreto e attuale*") idoneo a "motivare" la sua istanza di accesso, come disposto dalla legge sul procedimento amministrativo (l. 241/90). In secondo luogo, il decreto in discorso aggiunge alla preesistente trasparenza di tipo "proattivo", ossia realizzata mediante la pubblicazione obbligatoria sui siti web di determinati enti dei dati e delle notizie indicati dalla legge (d.lgs. 33/2013), una trasparenza di tipo "reattivo", cioè in risposta alle istanze di conoscenza avanzate dagli interessati. Il passaggio dal bisogno di conoscere al diritto di conoscere (*from need to right to know*, nella definizione inglese *F.O.I.A*) rappresenta per l'ordinamento nazionale una sorta di rivoluzione copernicana, potendosi davvero

evocare la nota immagine, cara a Filippo Turati, della Pubblica Amministrazione trasparente come una "casa di vetro".

Una forte implementazione, dunque, della versione vigente dell'accesso civico (articolo 5 del decreto legislativo n. 33 del 2013), fino ad ora limitato a mero contraltare dell'obbligo di pubblicazione di documenti, dati e informazioni ("*L'obbligo previsto dalla normativa vigente in capo alle pubbliche amministrazioni di pubblicare documenti, informazioni o dati comporta il diritto di chiunque di richiedere i medesimi, nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione.*").

In tal senso, il comma 1 del nuovo articolo 5, che si limita a consentire l'accesso civico sui documenti da pubblicare, appare del tutto assorbito dal più ampio accesso di cui al comma 2 e può essere espunto. Conseguentemente, al comma 3 va soppresso il riferimento anche al comma 1, oltre che al comma 2.

11.3 Con riguardo al comma 3, al secondo periodo appare incongruo che l'istanza di accesso civico, considerati i suoi presupposti e le sue finalità, debba essere già in grado di identificare "chiaramente" i dati, le informazioni o i documenti richiesti, contravvenendosi allo scopo per cui il nuovo istituto è oggetto di implementazione. Può farsi l'esempio della richiesta di notizie circa la situazione affittuaria di un immobile di proprietà di una amministrazione pubblica, per il quale potrebbe essere pretesa l'indicazione dei dati catastali al fine dell'esercizio del diritto di accesso civico. È, pertanto, opportuno che il suddetto avverbio venga espunto e sostituito, al più, con la locuzione "natura ed oggetto".

11.4 Nell'ambito del medesimo comma vengono disciplinate le modalità di presentazione della domanda di accesso, che può essere

trasmessa all'ufficio che detiene i dati, le informazioni o i documenti, ovvero, in alternativa, all'Ufficio relazioni con il pubblico (URP), o ancora ad altro ufficio indicato dall'amministrazione nella sezione "Amministrazione trasparente" del sito istituzionale. Ove l'istanza abbia ad oggetto dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del decreto, l'istanza può essere presentata, altresì, al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza. L'istanza "può" essere trasmessa per via telematica, secondo le modalità di cui al decreto legislativo n. 82 del 2005.

Orbene, la Sezione invita l'Amministrazione ad immaginare, senza aggravio ed anzi con riduzione evidente di costi per la finanza pubblica e di oneri per il personale, un percorso più semplice, efficiente e lineare che veda, da una parte, l'inoltro esclusivamente telematico della domanda, quanto meno "di norma", e fatti salvi casi veramente eccezionali, dall'altra l'individuazione di un unico ufficio-sportello, per ogni amministrazione, deputato alla ricezione e alla prima gestione delle istanze, correttamente segnalato nella sezione del sito istituzionale, che agisca come una sorta di "desk telematico unico per la trasparenza", costituendo così esso l'interfaccia naturale, facilmente individuabile, per il cittadino che intende accedere.

11.5 Tale previsione ridurrebbe considerevolmente, fino forse a renderli irrilevanti, anche i costi sostenuti dall'amministrazione, che devono essere rimborsati dal richiedente ai sensi dell'ultimo periodo del medesimo comma 3; sicchè, a completamento della riformulazione suggerita *sub* 11.4, ben si potrebbe espungere la previsione del rimborso a carico del cittadino.

11.6 Anche alla luce di quanto indicato, appare opportuno suddividere l'attuale comma 3 in tre distinti commi, dedicati ai tre profili che vengono autonomamente trattati, ovvero: la legittimazione e il contenuto della domanda di accesso civico, le modalità di presentazione, il rimborso dei costi sostenuti.

11.7 Per quanto attiene al problema dei controinteressati, di cui alla disciplina del comma 4, va aggiunto nell'*incipit* del comma la clausola incidentale di esclusione "Fatti salvi i casi di pubblicazione obbligatoria", per i quali, come è noto, non ha senso la ricerca e l'individuazione di soggetti controinteressati.

11.8 Inoltre, la Sezione ritiene che nello *spatium* temporale di dieci giorni, in cui i controinteressati possono avvalersi della facoltà di presentare una motivata opposizione per via telematica (anche in questo caso tale modalità deve costituire la norma e non una possibilità aggiuntiva, come sembrerebbe evincersi, invece, dall'utilizzo della congiunzione "anche"), il termine imposto all'amministrazione competente per provvedere sull'istanza debba essere sospeso.

11.9 Andrebbe poi prevista espressamente la possibilità che il Garante per la protezione dei dati personali (le cui prerogative previste per legge devono essere fatte salve, così come va assicurato il raccordo con l'azione di cui all'art. 7 del d.lgs. n. 196 del 2003) possa essere opportunamente interpellato per definire e specificare, in via generale, le categorie dei controinteressati.

11.10 Al comma 5, l'espressione "abbia a oggetto dati, informazioni o documenti oggetto di pubblicazione" può generare confusione per la

ripetizione della parola "oggetto", che è opportuno eliminare (ad esempio, sostituendo le parole "abbia ad oggetto" con la parola "riguardi").

11.11 Sempre con riferimento al comma 5, viene introdotto un caso di silenzio-rigetto, la cui finalità "mitigatrice", a fronte dell'estensione dei possibili casi di libero accesso civico, risulta chiaramente evidente, ma che costituisce, come è noto, un istituto non poco problematico dal punto di vista della partecipazione dei cittadini alla vita amministrativa, ancor più quando, come nel caso di specie, non è accompagnato dall'obbligo di motivare il rifiuto espresso.

Appare, pertanto, opportuno omologare la procedura in argomento a quella prevista dall'articolo 25 della legge n. 241 del 1990 per le modalità di esercizio del diritto di accesso "ordinario", imponendo, dunque, che il rifiuto dell'accesso, salvi i limiti e i casi di esclusione appresso disciplinati, debba comunque essere motivato, ancorché sinteticamente.

Coerentemente, infatti, all'impianto di *disclosure* perseguita, una valorizzazione adeguata del diritto di conoscenza rende necessario, a fronte dell'attribuzione ai singoli cittadini del diritto di richiedere informazioni alle amministrazioni, il corrispondente obbligo di queste ultime di indicare gli eventuali motivi posti a base dell'eventuale diniego di accesso, conformemente a quanto accade nel *F.O.I.A.* statunitense, senza limitarsi alla laconica previsione "Decorsi inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta", con la conseguenza che al richiedente non resta che presentare ricorso al tribunale amministrativo regionale. Si verificherebbe, così, il paradosso che un provvedimento in tema di trasparenza neghi

all'istante di conoscere in maniera trasparente gli atgomenti in base ai quali la P.A. non gli accorda l'accesso richiesto: ciò rappresenterebbe un evidente passo indietro rispetto alla stessa legge n. 241 del 1990 e al generale obbligo di motivazione dalla stessa previsto. Il cittadino, destinatario della "semplificazione" normativa consistente nella possibilità di conoscere atti, documenti, informazioni, anche in assenza di un interesse qualificato e di una specifica giustificazione, tornerebbe così alla "complicazione" di partenza: decorsi invano trenta giorni, non gli resterebbe che l'onerosa incombenza di agire in giudizio per vedere riconosciute le proprie ragioni, senza peraltro conoscere quelle per cui l'amministrazione gli ha negato determinate informazioni.

Il tutto senza chiare disposizioni sanzionatorie, anche in ordine alla responsabilità dirigenziale, a carico dell'amministrazione che neghi l'accesso agli atti in mancanza di solidi e verificabili presupposti.

Più, in generale, la Sezione suggerisce di ridurre al minimo necessario, in tutti i profili sopra descritti, l'impatto derogatorio (già rilevante in termini di legittimazione e presupposti dell'accesso) rispetto alle disposizioni procedurali previste per l'accesso ordinario dalla legge n. 241 del 1990, in quanto compatibili.

11.12 Le disposizioni sulla tutela giurisdizionale di cui ai commi 6 e 7 possono essere racchiuse e coordinate in un unico comma, dovendosi tener conto, tra l'altro, che l'articolo 50 del decreto legislativo n. 33 del 2013 già oggi prevede che "*le controversie relative agli obblighi di trasparenza previsti dalla normativa vigente sono disciplinate dal decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104*".

È, pertanto, sufficiente mantenere il solo comma 6, con l'aggiunta, in fine, delle parole: "ai sensi dell'articolo 116 del Codice del processo amministrativo, di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104".

11.13 Al comma 9 è opportuno prevedere forme di raccordo organizzativo con le "diverse forme di tutela degli interessati" previste dal Capo V della citata legge n. 241 del 1990, in luogo del riferimento al "maggior livello di tutela degli interessati" ivi previsto.

11.14 Le numerose e non sempre puntuali eccezioni previste, a tutela di interessi pubblici e privati, all'obbligo di *disclosure* dal nuovo articolo 5-*bis*, che vanno ad aggiungersi ai "casi di segreto di Stato" ed agli "altri divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge", seppur evidentemente contrassegnate da finalità compensative a fronte della potenziale ampiezza degli ambiti dell'accesso civico, possono ragionevolmente aumentare le perplessità circa la concreta efficacia del provvedimento in esame.

In mancanza di criteri più dettagliati per la valutazione del pregiudizio che la pubblicazione potrebbe arrecare agli interessi tutelati, le amministrazioni, infatti, potrebbero essere indotte ad utilizzare la propria discrezionalità nella maniera più ampia, al fine di estendere gli ambiti non aperti alla trasparenza, e sicuramente la genericità di alcune previsioni, pur riferite a tematiche "sensibili" (come, a titolo di esempio, le "questioni militari" o le "relazioni internazionali") potrebbe essere motivo dell'insorgenza di ulteriore contenzioso.

Tali criteri potrebbero essere forniti con linee guida appositamente adottate per meglio chiarire le incertezze di siffatta disciplina derogatoria.

11.15 Va inoltre affrontato da subito, e in modo esplicito, il problema dell'accessibilità o meno degli atti endo-procedimentali (si pensi, ad esempio, a pareri o avvisi di competenza di Autorità di vigilanza o regolazione, o di Istituti ed agenzie tecniche, estremamente utili per conoscere i dettagli specifici delle motivazioni del provvedimento finale). Particolarmente opportuno, anche ai fini di coordinamento, è invece il rinvio che il comma 3 effettua nei confronti del regime di esclusioni sancito dall'articolo 24, comma 1, della legge n. 241 del 1990.

11.16 Dal punto di vista tecnico-formale, si ribadisce la notazione circa la necessità di integrare la rubricazione dell'articolo 5-*bis* con i casi di "esclusione".

12. L'articolo 7, contrariamente a quanto indicato nella rubrica, non apporta modifiche all'articolo 7 del decreto legislativo n. 33 del 2013, bensì si limita ad inserire l'articolo 7-*bis*, sui limiti alla pubblicazione dei dati: è opportuna la correzione.
La norma costituisce la mera riproduzione del vigente articolo 4 del decreto legislativo n. 33 del 2013, ivi compresa, al comma 7, la proroga *sine die* della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi di cui all'articolo 27 della legge n. 241 del 1990, che, in base alla previsione originaria della legge, doveva essere rinnovata ogni tre anni.

13. L'articolo 8 apporta modifiche all'articolo 8 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in materia di decorrenza e durata dell'obbligo di pubblicazione. Si segnala favorevolmente che la norma coglie l'occasione per chiarire opportunamente, con l'integrazione del

comma 3, che, decorsi i termini di pubblicazione (5 anni) di dati, informazioni e documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria, trova applicazione l'accessibilità mediante l'istituto dell'accesso civico di cui all'articolo 5; istituto volto, giova ribadire, a consentire l'accessibilità di dati e documenti "ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione" ai sensi del decreto.

Va, piuttosto, suggerito alla Amministrazione di riflettere se la vigente previsione di un ampio e generalizzato arco temporale (quinquennale) sia o meno rispettosa del principio di proporzionalità, di matrice comunitaria, che impone la commisurazione dei termini alla luce della finalità del singolo trattamento.

A tali fini, si suggerisce di integrare il nuovo comma 3-*bis*, prevedendo che l'Autorità nazionale anticorruzione possa determinare i casi in cui la durata della pubblicazione del dato e del documento può essere inferiore a cinque anni (sulla base della valutazione del rischio corruttivo, delle esigenze di semplificazione e delle richieste di accesso) "anche su proposta del Garante per la protezione dei dati personali".

14. L'articolo 9 introduce modifiche all'articolo 9 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in materia di accesso alle informazioni pubblicate nei siti.

14.1 L'articolo, al comma 2, inserisce anche l'articolo 9-*bis*, disposizione molto rilevante sulla pubblicazione delle banche dati, più volte richiamata nel corpo del decreto anche con disposizioni di coordinamento. È necessario darne conto nella rubrica dell'art. 9 dello schema.

14.2 Appare particolarmente apprezzabile la previsione inserita nel corpo dell'articolo 9 con il comma 1, lettera a), in base alla quale, al fine di evitare eventuali duplicazioni, la pubblicazione delle informazioni nei siti istituzionali può essere sostituita da un collegamento ipertestuale alla sezione del sito in cui sono presenti i relativi dati, informazioni o documenti.

Non è ben comprensibile, invece, e merita di essere riesaminata (non essendo tra l'altro oggetto di specifica motivazione in relazione illustrativa) la decisione, esplicitata con la lettera b), di abrogare il comma 2 del vigente articolo 9, che prevede che alla scadenza del termine di durata dell'obbligo di pubblicazione di cui al citato articolo 8, i documenti, le informazioni e i dati sono comunque conservati all'interno di distinte sezioni del sito di archivio, collocate e debitamente segnalate nell'ambito della sezione "Amministrazione trasparente". I documenti possono essere trasferiti all'interno di sezioni di archivio anche prima della scadenza del termine di cui al citato articolo 8.

Se, infatti, è chiara la finalità di semplificazione e di alleggerimento degli oneri per le amministrazioni, unitamente alla considerazione dei nuovi spazi di operatività dell'accesso civico per le informazioni non più oggetto di doverosa pubblicazione, la scelta di dismettere, sostanzialmente, le apposite sezioni dei siti di archivio non appare ragionevole e merita di essere riconsiderata. Ad esempio, potrebbe immaginarsi una conservazione in formato puramente elettronico, unendo così all'esigenza di semplificazione e di risparmio di spazi fisici quella della conservazione dei dati oltre il termine di 5 anni.

14.3 Con riguardo al predetto articolo 9-*bis*, si richiama l'attenzione anche sulla circostanza che, almeno allo stato, non si trova traccia dell'Allegato B, citato due volte nel corpo del nuovo testo, ed anche, invero, nell'articolo 42.

15. Venendo ora all'articolo 10, modificativo dell'articolo 10 del decreto legislativo n. 33 del 2013, si osserva che la disposizione si occupa essenzialmente di disciplinare il coordinamento con il Piano triennale per la prevenzione della corruzione, anche tramite un'apposita sezione di quest'ultimo, in virtù della soppressione del Programma triennale per la trasparenza e l'integrità.
Risulta evidente, al riguardo, l'apprezzabile intento di semplificazione, alleggerimento e chiarificazione dei compiti.

15.1 Dal punto di vista tecnico-formale, per coerenza, deve abrogarsi anche il comma 7 dell'articolo 10 del decreto n. 33 del 2013 (dove continua ad essere disciplinato il soppresso Programma triennale per la trasparenza).

15.2 Inoltre, quest'ultima disposizione, essendo solo novellata, va esclusa dal novero delle disposizioni abrogate ai sensi dell'articolo 43 dello schema di decreto in trattazione, dove è invece inserita al comma 1, lettera b).

16. Con riferimento all'articolo 11, modificativo dell'articolo 12 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in materia di obblighi di pubblicazione concernenti atti normativi ed atti amministrativi generali, non poche perplessità suscita l'abrogazione del vigente comma 1-*bis*, in base al quale il responsabile della trasparenza delle amministrazioni competenti pubblica sul sito istituzionale uno

scadenzario con l'indicazione delle date di efficacia dei nuovi obblighi amministrativi introdotti, comunicandolo tempestivamente al Dipartimento della funzione pubblica per la pubblicazione riepilogativa su base temporale in un'apposita sezione del sito istituzionale. Al di là, infatti, delle modalità fino ad ora adottate, e delle competenze coinvolte, che possono essere opportunamente riviste, non può dirsi che una siffatta tipologia di scadenzario non conservi, all'evidenza, una sua propria utilità, alla luce anche del ripetersi dei fenomeni di ritardo nell'attuazione degli obblighi amministrativi derivanti dai sopravvenuti provvedimenti di legge.

17. Passando ora al dettato dell'articolo 12, modificativo dell'articolo 13, in tema di obblighi di pubblicazione concernenti l'organizzazione delle pubbliche amministrazioni, la Sezione osserva che non è, parimenti, condivisibile, e comunque appare in contrasto con i principi di delega, la soppressione (anche in questo caso non oggetto di precipua motivazione in relazione illustrativa) della pubblicazione dei dati relativi alle risorse a disposizione di ciascun ufficio (di cui al vigente articolo 13, comma 1, lettera b), considerato anche che attiene alla sfera degli interessi della cittadinanza il poter conoscere da vicino i budget effettivi di spesa a disposizione dei singoli uffici amministrativi.

18. Con l'articolo 13 dello schema di decreto, si procede alla modifica dell'articolo 14 del decreto legislativo n. 33 del 2013, destinato ora a regolare gli obblighi di pubblicazione concernenti i titolari di incarichi politici e di incarichi dirigenziali, che vengono ad essere equiparati, e questa non è novità di poco conto. Al riguardo sembra risolto, con le modifiche limitative apportate, il possibile profilo di (non)

proporzionalità della norma, relativamente alla potenziale applicazione degli obblighi a qualsiasi organo rappresentativo elettivo, ad esempio anche a livello scolastico.

19. L'articolo 14 modifica l'articolo 15 del decreto legislativo n. 33 del 2013, destinato ora a regolare gli obblighi di pubblicazione concernenti i titolari di cariche di governo e di incarichi di collaborazione o consulenza, e inserisce gli articoli 15-*bis* (obblighi di pubblicazione concernenti incarichi conferiti nelle società controllate) e 15-*ter* (obblighi di pubblicazione concernenti gli amministratori e gli esperti nominati da organi giurisdizionali e amministrativi): entrambi vanno citati nella rubrica.

Inoltre, appare utile un supplemento di verifica e riflessione da parte dell'Amministrazione al fine di evitare dubbi interpretativi e sovrapposizioni applicative in ordine all'inquadrabilità del titolare di organo di indirizzo politico tra i titolari di incarichi politici (nuovo articolo 14) o tra i titolari di cariche di governo (nuovo articolo 15).

20. Passando all'articolo 18 dello schema di decreto, di modifica dell'articolo 19 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di bandi di concorso per il reclutamento, a qualsiasi titolo, di personale presso la p.a., la Sezione ritiene di non poter condividere l'estensione dell'obbligo di pubblicazione ai criteri di valutazione adottati dalle commissioni esaminatrici nella correzione delle tracce delle prove scritte.

Tale prescrizione, infatti, rischia di essere fuorviante, creando un precedente in grado di incidere sul potere di ogni commissione di esame di decidere, di volta in volta, quali debbano essere detti criteri, con il rischio, altresì, di creare ulteriori motivi di contenzioso in un

settore già molto esposto, e restando comunque salva l'accessibilità dei soggetti interessati e l'applicazione degli obblighi che derivano dalla normativa e dall'applicazione dei principi emergenti dall'interpretazione giurisprudenziale.

21. Con riguardo all'articolo 19, recante modifiche all'articolo 20 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di obblighi di pubblicazione dei dati relativi alla valutazione della *performance* ed alla distribuzione dei premi al personale, occorre correggere, dal punto di vista formale, la duplicazione che conduce all'abrogazione del comma 3 del citato articolo 20 sia nell'ambito della presente disposizione (lettera b), sia nell'ambito dell'articolo 43 (comma 1, lettera d) dello schema di decreto.

22. Con riferimento all'articolo 22, recante modifiche all'articolo 23 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di obblighi di pubblicazione di provvedimenti amministrativi, occorre valutare attentamente, nell'ottica del bilanciamento con l'esigenza di semplificazione, la ragionevolezza della soppressione delle lettere a) e c), relativamente ai provvedimenti finali di autorizzazione e concessione e a quelli relativi a concorsi e prove selettive (restando salva la previsione dell'articolo 19 sulla pubblicazione dei bandi). Quantomeno, tale scelta richiederebbe una più congrua motivazione nella relazione di accompagnamento.

23. Utile, invero, risulta il chiarimento apportato dall'articolo 26, in tema di obblighi di pubblicazione dei dati concernenti beni immobili, dovendosi fare riferimento anche a quelli "detenuti" e non solo, quindi, a quelli direttamente "posseduti".

24. All'articolo 27, modificativo dell'articolo 31 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema di pubblicazione dei dati relativi ai controlli, il neologismo "anonimizzazione" va sostituito dalla locuzione "indicazione in forma anonima".

25. Per quanto concerne l'articolo 28, recante modifiche all'articolo 32 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in materia di obblighi di pubblicazione concernenti i servizi erogati, si può, senz'altro, esprimere apprezzamento per l'estensione degli obblighi di pubblicare carta dei servizi e standard di qualità anche in capo ai gestori di pubblici servizi; suscita dubbi invece l'abrogazione della lettera b), che prevede la pubblicazione dei tempi medi di erogazione dei servizi con riguardo all'esercizio finanziario precedente, anche se tali dati possono essere ovviamente oggetto di libero accesso civico da parte di chiunque.

26. L'articolo 29, in tema di pubblicazione di dati concernenti i tempi di pagamento, va arricchito di contenuti, atteso che le previsioni dell'articolo 33 del decreto n. 33 del 2013 vanno integrate in ossequio alle dettagliate prescrizioni imposte sul punto dalla legge delega (ad esempio, riguardo alle prestazioni professionali).

27. Con riguardo all'articolo 31, in materia di appalti pubblici, appare inopportuno fare riferimento a specifiche disposizioni del codice degli appalti, che è in procinto di essere completamente revisionato, in attuazione delle direttive europee.
È dunque preferibile fare riferimento generico agli istituti ed alle singole tematiche d'interesse nella materia dei pubblici appalti, per i quali debba procedersi a pubblicazione di dati, informazioni e

documenti, senza irrigidire il dettato normativo con riferimenti diretti in via di superamento.

28. Stesso discorso può farsi con riferimento all'articolo 32, in materia di processi di pianificazione di opere pubbliche.

29. In materia di trasparenza del Servizio Sanitario Nazionale (SSN), l'articolo 33, che modifica l'articolo 41 del decreto legislativo n. 33 del 2013, deve essere integrato e reso conforme alle previsioni della legge delega, la quale richiede espressamente la pubblicazione anche dei dati circa i tempi medi di attesa per le prestazioni sanitarie rese da ciascuna struttura del SSN (articolo 7, comma 1, lettera b), n. 2, della legge n. 124 del 2015).

30. Con l'articolo 41 vengono apportate importanti modifiche all'articolo 1 della legge n. 190 del 2012.

Come segnalato in premessa, la novella tiene conto, in buona parte, di una serie di modifiche rese necessarie, a loro volta, dalle novità introdotte dal decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, circa le competenze e le funzioni in materia di anticorruzione attribuite all'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC).

In particolare, si affida all'ANAC il compito (prima assegnato al Dipartimento della funzione pubblica) di adottare il Piano nazionale anticorruzione.

Anche al fine di coordinare l'attuazione delle strategie di prevenzione e contrasto della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione elaborate a livello nazionale e internazionale, il Piano nazionale, che ha durata triennale e che viene aggiornato annualmente, rappresenta un atto di indirizzo per le pubbliche amministrazioni, per

gli organismi di diritto pubblico e per le imprese pubbliche di cui all'articolo 2-*bis*, comma 2, del decreto legislativo n. 33 del 2013, ai fini dell'adozione dei propri piani triennali di prevenzione della corruzione.

Vengono, inoltre, disciplinate le funzioni dei diversi soggetti chiamati a svolgere un ruolo di prevenzione della corruzione all'interno delle amministrazioni pubbliche: l'organo di indirizzo, il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza e l'organismo indipendente di valutazione.

Per quanto riguarda il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, individuato tra i dirigenti in servizio dall'organo di indirizzo (e nel segretario o nel dirigente apicale negli enti locali), si prevede che debba segnalare all'organo di indirizzo e all'organismo indipendente di valutazione eventuali disfunzioni inerenti all'attuazione delle misure in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza, indicando, altresì, agli uffici competenti all'esercizio dell'azione disciplinare i nominativi dei dipendenti che non hanno attuato correttamente le misure in materia di prevenzione della corruzione e della trasparenza.

Si prevede, inoltre, una misura a tutela del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, disponendo che, nei casi in cui quest'ultimo subisca eventuali misure discriminatorie per motivi collegati, anche indirettamente, allo svolgimento delle sue funzioni, tali situazioni vengano segnalate all'Autorità nazionale anticorruzione, che può chiedere informazioni all'organo di indirizzo politico e, nel caso, intervenire, formulando una richiesta di riesame del provvedimento di revoca dell'incarico conferito (ai sensi dell'articolo 15, comma 3, del decreto legislativo 8 aprile 2013, n. 39).

Si prevede, poi, che l'organo di indirizzo politico svolga due importanti funzioni. Una prima funzione attiene alla definizione degli obiettivi strategici in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza, che costituiscono contenuto necessario e parte integrante dei documenti di programmazione strategico-gestionale. Una seconda funzione ha ad oggetto l'adozione del piano triennale per la prevenzione della corruzione, su proposta del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, entro il 31 gennaio di ogni anno, curandone la trasmissione all'Autorità nazionale anticorruzione.

In ordine al procedimento di approvazione del piano, si precisa che, negli enti locali, esso è approvato dalla giunta.

Per quanto riguarda, infine, i compiti e le funzioni dell'Organismo indipendente di valutazione, si prevedono a suo carico due tipi di verifiche. La prima verifica è di coerenza dei piani triennali per la prevenzione della corruzione con gli obiettivi stabiliti nei documenti di programmazione strategico-gestionale, anche ai fini della validazione della Relazione sulla *performance*. Si prevede, altresì, che nella misurazione e valutazione della *performance* si tenga conto degli obiettivi connessi all'anticorruzione e alla trasparenza, ove stabiliti. La seconda verifica attiene, invece, ai contenuti della Relazione sulla *performance* in rapporto agli obiettivi inerenti alla prevenzione della corruzione e alla trasparenza, potendo l'Organismo chiedere, inoltre, al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza le informazioni e i documenti necessari per lo svolgimento del controllo e potendo effettuare audizioni di dipendenti. L'Organismo, infine, riferisce all'Autorità nazionale anticorruzione sullo stato di

attuazione delle misure di prevenzione della corruzione e della trasparenza.

Per quanto attiene alle modalità di attuazione del piano triennale di prevenzione della corruzione, si prevede che nello stesso possano essere individuate anche attività ulteriori.

Nel piano, inoltre, devono essere definite le modalità di monitoraggio del rispetto dei termini, previsti dalla legge o dai regolamenti, per la conclusione dei procedimenti e, altresì, le modalità di monitoraggio dei rapporti tra l'amministrazione e i soggetti che con la stessa stipulano contratti o che sono interessati a procedimenti di autorizzazione, concessione o erogazione di vantaggi economici di qualunque genere, anche verificando eventuali relazioni di parentela o affinità sussistenti tra i titolari, gli amministratori, i soci e i dipendenti degli stessi soggetti e i dirigenti e i dipendenti dell'amministrazione.

Una rilevante novità ha ad oggetto la disciplina delle responsabilità a carico del responsabile della prevenzione della corruzione in caso di ripetute violazioni delle misure di prevenzione della corruzione previste dal Piano.

Il responsabile risponde di responsabilità dirigenziale di cui all'articolo 21 del decreto legislativo n. 165 del 2001 e di responsabilità disciplinare per omesso controllo. Sono previsti due limiti. Si stabilisce, infatti che non ricorrono i predetti casi di responsabilità allorquando lo stesso provi di aver comunicato agli uffici le misure da adottare e le relative modalità e di aver vigilato sull'osservanza del piano.

È stabilito, altresì, che, entro il 15 dicembre di ogni anno, il responsabile debba trasmettere all'Organismo indipendente di valutazione e all'organo di indirizzo politico dell'amministrazione una

relazione recante i risultati dell'attività svolta che deve essere, come è già previsto, pubblicata nel sito web dell'amministrazione.
Resta ferma, comunque, la responsabilità per illecito disciplinare del dipendente nel caso in cui violi le misure di prevenzione previste dal piano. Resta fermo, altresì, il caso in cui, qualora l'organo di indirizzo politico lo richieda o qualora il responsabile lo ritenga opportuno, quest'ultimo riferisca sull'attività.

30.1 La disposizione di modifica, molto complessa, trova, ad avviso del Collegio, la propria fonte di legittimazione nella previsione di cui all'articolo 7, comma 1, lettera d) della legge delega, dove si demanda al decreto correttivo "*la precisazione dei contenuti e del procedimento di adozione del Piano nazionale anticorruzione, dei piani di prevenzione della corruzione e della relazione annuale del responsabile della prevenzione della corruzione, anche attraverso la modifica della relativa disciplina legislativa, ai fini della maggiore efficacia dei controlli in fase di attuazione, della differenziazione per settori e dimensioni, del coordinamento con gli strumenti di misurazione e valutazione delle performance nonché dell'individuazione dei principali rischi e dei relativi rimedi, con la conseguente ridefinizione dei ruoli, dei poteri e delle responsabilità dei soggetti interni che intervengono nei relativi processi*".
Questo ancor più considerando il contesto normativo che si è nel tempo consolidato e che si è voluto, in tal modo, prendere evidentemente in considerazione.

30.2 Ciò nondimeno, la Sezione formula le seguenti osservazioni:
1) alla lettera e), in sostituzione del comma 6, si fa riferimento alla possibilità per le "amministrazioni di piccole dimensioni" di aggregarsi per definire in comune il piano triennale per la prevenzione della

corruzione. Tale generica nozione va chiarita meglio, e possibilmente collegata a specifici riferimenti normativi;

2) alla lettera f), in sostituzione del comma 7, si stabilisce che il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza è individuato dall'organo di indirizzo, di norma, "tra i dirigenti in servizio", non più dunque, come nella versione vigente, tra i "dirigenti amministrativi di ruolo di prima fascia in servizio". Orbene, la Sezione esprime perplessità, in disparte il profilo del grado, circa la possibilità che simili funzioni vengano esercitate da personale dirigenziale "non di ruolo", anche scelto *ad hoc* all'esterno della stessa Amministrazione, potendosi creare una sorta di professionalizzazione di tali funzioni all'esterno non priva, potenzialmente, di effetti perniciosi, e dovendosi, al contrario, privilegiare la conoscenza della macchina organizzativa e del suo funzionamento da parte del dirigente stabile dell'amministrazione, dotato della necessaria imparzialità ed autonomia valutativa. Peraltro, l'espressione "di norma", che si condivide, rende comunque il riferimento al personale di ruolo non rigido e tassativo, ma solo indicativo di una chiara preferenza per la valorizzazione delle risorse interne all'amministrazione;

3) alla lettera g) si individua, per gli enti locali, l'organo competente all'approvazione del Piano triennale per la prevenzione della corruzione, ovvero la giunta. Non analogamente si fa per le amministrazioni statali in relazione all'adozione del Piano, che resta in capo, genericamente, all'organo di indirizzo. La lacuna va colmata già nello schema in oggetto, per meglio indirizzare la futura fase attuativa;

4) alla lettera h), che inserisce il comma 8-*bis*, al primo periodo del nuovo comma vanno soppresse, in fine, le parole "ove stabiliti", in quanto, come si evince anche dal periodo successivo, gli obiettivi

connessi all'anticorruzione e alla trasparenza devono comunque essere fissati e non possono costituire, dunque, l'oggetto di una mera facoltà.

31. Con riguardo, da ultimo, all'articolo 43, sulle abrogazioni, si fa rinvio alle osservazioni formulate con riferimento, in particolare, all'inclusione degli articoli 10 e 20, comma 3.

È auspicabile, ad avviso del Collegio, un supplemento di valutazione circa l'opportunità di abrogare gli articoli 24, 25 e 34 del decreto legislativo n. 33 del 2013, in tema, rispettivamente, di obblighi di pubblicazione dei dati aggregati relativi all'attività amministrativa, obblighi di pubblicazione concernenti i controlli sulle imprese e trasparenza degli oneri informativi.

P.Q.M.

Nei termini esposti è il parere favorevole, con le riportate osservazioni, della Sezione.

L'ESTENSORE
Gerardo Mastrandrea

IL PRESIDENTE
Franco Frattini

IL SEGRETARIO
Maria Luisa Salvini

Presidenza del Consiglio dei Ministri

CONFERENZA UNIFICATA

Parere sullo schema di decreto legislativo recante revisione e semplificazione in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6 novembre 2012, n 190, e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n.124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche.
Parere, ai sensi dell'articolo 7, comma 2, della legge 7 agosto 2015, n. 124.
Repertorio atti n. 30/CU del 3 marzo 2016

LA CONFERENZA UNIFICATA

Nella odierna seduta del 3 marzo 2016:

VISTO l'articolo 7, comma 1, della legge 7 agosto 2015, n. 124 il quale ha attribuito al Governo la delega ad emanare uno o più decreti legislativi in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche relativamente alla parte concernente pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni attraverso principi e criteri direttivi stabiliti dalla legge medesima;

VISTO il successivo comma 2 il quale ha stabilito che i decreti legislativi di cui al comma 1 sono adottati su proposta del Ministro delegato per la semplificazione e la pubblica amministrazione, previa acquisizione del parere della Conferenza unificata, e del parere del Consiglio di Stato, che sono resi nel termine di quarantacinque giorni dalla data di trasmissione di ciascuno schema di decreto legislativo, decorso il quale il Governo può comunque procedere;

VISTA la nota DAGL 0001689 P dell'11 febbraio 2016 con la quale la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi ha trasmesso lo schema di decreto legislativo, recante revisione e semplificazione in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6 novembre 2012, n 190, e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n.124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche, approvato dal Consiglio dei Ministri nella seduta del 20 gennaio 2016, ai fini dell'acquisizione del parere della Conferenza Unificata, provvedimento che è stato inviato, il 17 febbraio 2016, alle Regioni ed agli Enti locali;

CONSIDERATO che, ai fini dell'esame di detto provvedimento, è stata convocata una riunione, a livello tecnico, il 2 marzo 2016 nel corso della quale:
- i rappresentanti delle Regioni hanno presentato un documento contenente delle osservazioni e delle proposte emendative al provvedimento; in particolare, tra l'altro, per quanto riguarda l'accesso generalizzato agli atti e ai dati amministrativi (FOIA), l'intervento sul decreto legislativo n. 39/2013 in materia di inconferibilità e incompatibilità di incarichi presso le Pubbliche Amministrazioni e l'ambito soggettivo di applicazione del provvedimento in esame;
- i rappresentanti dell'ANCI hanno presentato un documento contenente alcune osservazioni e proposte emendative con riferimento, in particolare, alla previsione di un periodo transitorio di applicazione, differendo di un anno l'efficacia del decreto legislativo, alla proposta di emendare l'articolo 22 in materia di controllo e trasparenza delle società partecipate, all'istituzione presso il Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri di una unità di monitoraggio indirizzo e controllo con componenti in rappresentanza delle Autonomie designati in sede di Conferenza Unificata;

- i rappresentanti dell'UPI nell'esprimere parere favorevole al provvedimento hanno consegnato un documento contenente alcune proposte emendative, evidenziando in particolare l'esigenza che le nuove norme sui controlli e sulla trasparenza siano attuate nell'ambito di una amministrazione condivisa tra tutti gli enti locali nell'ambito dell'area vasta in linea con il nuovo assetto istituzionale previsto dalla legge n. 56 del 2014;

CONSIDERATO che i rappresentanti del Ministro della semplificazione e della pubblica amministrazione hanno preso atto di tutte le osservazioni proposte, precisando che, pur essendo alcune di esse condivisibili, occorre che siano valutate a livello politico.

CONSIDERATO che, nel corso della odierna seduta di questa Conferenza:
- le Regioni hanno espresso parere favorevole, consegnando un documento (All.A) contenente alcune proposte emendative ed, in particolare, hanno evidenziato tre aspetti importanti in ordine all'applicazione del decreto in oggetto, quali l'istituzione della cabina di regia e di monitoraggio e controllo, l'individuazione di una modulistica unica per l'accesso agli atti amministrativi e la previsione del meccanismo dell'intesa in Conferenza Unificata per semplificare la procedura di controllo per alcuni enti di natura pubblica;
- l'ANCI ha condiviso le osservazioni delle Regioni e sottolineato l'esigenza che, in tema di accesso agli atti della sicurezza urbana, vi siano delle limitazioni o comunque delle procedure chiare sulla qualificazione soggettiva di chi accede agli atti, al fine di evitare un accesso indiscriminato e fuori controllo;
- l'UPI esprime un parere favorevole condizionato all'accoglimento di una proposta emendativa contenuta nel documento consegnato (All.B) concernente la richiesta di un termine per l'entrata in vigore del provvedimento, con un periodo transitorio che consenta alle amministrazioni di adeguarsi alle nuove disposizioni;

CONSIDERATO che il Governo ha preso atto delle proposte presentate, riservandosi una valutazione al riguardo;

ESPRIME PARERE FAVOREVOLE

ai sensi dell'articolo 7, comma 2, della legge 7 agosto 2015, n. 124, sullo schema di decreto legislativo recante revisione e semplificazione in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6 novembre 2012, n 190, e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche., trasmesso, con nota 0001689 P dell'11 febbraio 2016, dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, nei termini di cui in premessa e degli allegati documenti che costituiscono parte integrante del presente atto.

Il Segretario
Antonio Naddeo

Il Presidente
On. Avv. Enrico Costa

Acc - A

CONSEGNATO NELLA SEDUTA
DEL ...03 MAR. 2016

CONFERENZA DELLE REGIONI E DELLE PROVINCE AUTONOME

16/31/CU06/C1

PARERE SULLO SCHEMA DI DECRETO LEGISLATIVO PER LA REVISIONE E SEMPLIFICAZIONE DELLE DISPOSIZIONI IN MATERIA DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE PUBBLICA E TRASPARENZA

Punto 6) O.d.g. Conferenza Unificata

Premesse

Le Regioni vedono con favore lo schema di decreto recante il riordino della disciplina in materia di pubblicità e trasparenza, che si propone di semplificare e razionalizzare in particolare il D.lgs 33/2013 che riprende alcune considerazioni di principio proposte dalla Conferenza delle Regioni (documento del 25 marzo 2015) e comunicate al Ministero della Pubblica Amministrazione e all'ANAC, in cui si confermava l'impegno contro la corruzione e nel contempo si rilevava la difficoltà per le PA di attuare una disciplina complessa e onerosa.

Lo schema di decreto approvato dal Consiglio dei ministri lo scorso 20 gennaio sulla base della delega disposta dall'art. 7 della legge 124/2015, va nella direzione della semplificazione e presenta alcuni aspetti qualificanti:

- L'introduzione di una nuova forma di accesso (generalizzato, di stampo anglosassone - FOIA – Freedom of Information Act), più ampia dell'accesso civico previsto dal D.lgs 33/2013; quest'ultimo viene quindi affiancato da una nuova modalità di controllo diffuso sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'impiego delle risorse pubbliche (vedi nuovo art. 5, come introdotto);

- Il superamento dell'obbligo di pubblicazione (sostituito dall'inserimento di collegamenti ipertestuali delle informazioni che sono già oggetto di comunicazione a pubbliche amministrazioni titolari di talune banche dati (nuovo art. 9bis);

- La soppressione di un certo numero di obblighi (alcuni dei quali relativi a ripartizioni della sezione Amministrazione trasparente dei siti istituzionali, la cui implementazione e il cui aggiornamento sono particolarmente onerosi).

Altre questioni rilevanti, toccate dallo schema o comunque poste dalla scrittura originaria del D.lgs 33/2013, sono

- L'ambito soggettivo di applicazione della disciplina della trasparenza (nuovo art. 2bis, al posto dell'art. 11);
- Gli obblighi di pubblicazione dei dati relativi agli enti pubblici vigilati, privati in controllo e società partecipate (art. 22).

Su ciascuno di questi ambiti le Regioni hanno svolto considerazioni e formulato proposte.

In premessa, si ritiene di evidenziare il parere del Consiglio di Stato che ha sottolineato la rilevanza cruciale della fase attuativa di un intervento normativo che mira al cambiamento del Paese e afferma che "una riforma è tale solo quando raggiunge un'effettiva attuazione, che sia effettivamente percepita da cittadini e imprese e rilevata dai dati statistici e dal monitoraggio *ex post" (cit. Consiglio di Stato, parere 515/2016 del 24 febbraio 2016)*

Si propone, dunque, l'istituzione di una Cabina di Regia partecipata da Regioni e Enti Locali, presso il Dipartimento della Funzione Pubblica, senza oneri per la finanza pubblica, con compiti di verifica, monitoraggio e controllo su obiettivi, attività e risultati attesi dall'attuazione delle disposizioni contenute nel decreto in oggetto.

Riordino delle disposizioni in materia di inconferibilità e incompatibilità di incarichi presso le PA – D.lgs 39/2013.

Prima di passare all'analisi delle questioni contenute nello schema di decreto sulla trasparenza, le Regioni osservano che anche la disciplina in materia di inconferibilità e incompatibilità di incarichi presso le PA e presso gli enti privati in controllo presenta, alla luce dell'esperienza data da tre anni di applicazione, problemi interpretativi e incertezze che ne consigliano una rilettura.

Viene in particolare considerazione il rapporto con il D.lgs 235/2012 in materia di incandidabilità, il cui art. 7, comma 2 sembra coinvolgere nell'applicazione del medesimo articolo ogni tipo di incarico (nomina) di competenza regionale.

Si rileva inoltre in generale, impregiudicate le questioni specifiche, la necessità di uniformare/coordinare la terminologia relativa agli incarichi/cariche usata nei D.lgs citati e nello stesso D.lgs 33/2013.

Le Regioni pertanto esprimono l'auspicio che anche sul D.lgs 39/2013, ancorché non compreso nella delega disposta dalla legge 124/2015, si possano aprire occasioni di confronto fra i soggetti interessati.

Nuovo accesso ("generalizzato", modello FOIA)

Considerazioni. Il riconoscimento in capo a chiunque del diritto di accedere a tutte le informazioni detenute dalle PA e dai soggetti che esercitano funzioni e servizi pubblici, in linea con i più elevati standard internazionali (FOIA – Freedom of Information Act) è condivisibile in un'ottica di maggiore fruibilità dei dati e snellimento delle procedure di pubblicazione. Non vanno sottovalutate però le inevitabili difficoltà applicative che comporta il passaggio a un nuovo sistema, che si

aggiunge all'accesso civico come delineato dal D.lgs 33/2013, istituto a sua volta introdotto solo di recente nell'ordinamento.

Diritto di accesso e obblighi di pubblicazione si muovono su piani distinti. Va però osservato che in presenza di una possibilità di accesso a dati e documenti amplissima come il FOIA, il panorama delle informazioni da pubblicare potrebbe essere significativamente ristretto.

Si osserva che la legge 241/1990 non è abrogata. Con l'introduzione del FOIA, i tipi di accesso vigenti e attivabili nei confronti delle PA diventerebbero tre, ciascuno con le proprie regole e con propri contenuti (documenti, informazioni, dati accessibili ovvero preclusi). La pluralità delle modalità di accesso aumenterebbe il carico di lavoro delle PA, incidendo negativamente sul livello di efficienza e speditezza.

Proposte

- Si propone di trattare la materia in un apposito Capo I bis, da rubricare "Diritto di accesso a dati e documenti" (la rubrica "Dati pubblici aperti" crea ambiguità).
- Considerata la rilevante novità che si va ad introdurre, appare necessario fissare in una disposizione iniziale la **definizione di "*dati e documenti*"** oggetto del diritto di accesso.
- **Ricondurre la normativa relativa all'accesso ad unità**, anche semplificando la normativa vigente, riconducendola ad unità, prevedendo un unico accesso generalizzato a dati e documenti, attivabile da chiunque, con un chiaro elenco di informazioni precluse.
- Si propone, al riguardo anche riprendendo il parere del Consiglio di Stato che ha evidenziato come sia opportuno ridurre al minimo necessario, in tutti i profili sopra descritti, l'impatto derogatorio (già rilevante in termini di legittimazione e presupposti dell'accesso) rispetto alle disposizioni procedurali previste per l'accesso ordinario dalla legge 241 del 1990, di suggerire una **modalità unica in termini procedurali per le diverse tipologie di accesso previste da decreto legislativo , anche in termini di modulistica unica, sia cartacea che su supporto informatico;** Lo strumento dovrà essere un apposito spazio sulla home page dei siti istituzionali, gestito dall'URP, e ove questo non sia presente, da un ufficio o struttura unica individuata dall'amministrazione. Il cittadino avrà così a disposizione un canale (sportello virtuale) unico, con ovvi vantaggi in termini di semplicità e le PA potranno sfruttare le competenze degli URP, acquisite nella pluriennale esperienza della trattazione di accessi formali cartacei. La richiesta di accesso, smistata dall'URP senza che il cittadino debba preoccuparsi della corretta destinazione, troverà poi risposta da parte dell'Ufficio competente. Quest'approccio aiuterebbe di molto le eventuali difficoltà che si potranno riscontrare in fase attuativa del decreto sia per i cittadini/imprese che richiederanno l'accesso sia per gli operatori degli enti che per le stesse pubbliche amministrazioni chiamate a rispondere.
- **Prevedere un periodo di adeguamento per gli enti in ragione dei forti impatti organizzativi della nuova disciplina introdotta**;
- Su un piano distinto dall'accesso, permangono gli obblighi di pubblicazione delle PA mediante la sezione Amministrazione trasparente. Essi rimangono sanzionabili per iniziativa del RTPC e dell'ANAC.

Pubblicazione delle banche dati – art. 9bis

Considerazioni. Il nuovo art. 9bis, introdotto dall'art. 9 dello schema di decreto, è uno dei punti salienti della proposta di revisione e rappresenta uno dei meccanismi potenzialmente più efficaci. Le PA tenute agli obblighi del D.lgs 33/2013 vi adempiono mediante la comunicazione dei dati e delle informazioni alle PA centrali (p.es Funzione pubblica; Ragioneria generale dello Stato) e la pubblicazione del relativo link. Si tratta di uno snellimento considerevole, che necessita però di concrete verifiche sulla consistenza dei dati attualmente trasmessi alle PA centrali e sulla qualità delle informazioni. Il meccanismo è apprezzabile e condivisibile.

La disposizione si propone di semplificare gli obblighi di pubblicazione, mentre non apporta alcun vantaggio al cittadino in termini di praticità di navigazione e ricerca, cittadino che viceversa ha interesse a reperire le informazioni direttamente sul sito consultato, senza ulteriori link.

Inoltre vanno considerate (anche alla luce di esperienze già in corso) ed evitate le criticità derivanti dal fatto che:

a) talune banche dati non garantiscono il caricamento delle informazioni a causa di diffusi malfunzionamenti di natura tecnico-informatica;

b) altre non sono corredate di strumenti efficaci per il controllo dell'omogeneità dei dati, con la conseguenza di restituire un quadro distorto e fuorviante sull'operato della PA.

Proposte

- **Rendere integrabile con modalità particolarmente rapide l'elenco delle banche dati di cui all'allegato B.**
- Per salvaguardare le PA che hanno posto in essere flussi documentali e consentire loro di continuare ad avvalersi degli strumenti appositamente predisposti, è consigliabile prevedere la nuova modalità come facoltà e non come obbligo.

Ambito soggettivo di applicazione – art. 2bis

Considerazioni. Il nuovo art. 2bis sostituisce l'art. 11. La disciplina della trasparenza riguarda:

- comma 1: le PA di cui al d.lgs. 165/2001
- comma 2 lett a): gli enti pubblici economici, le autorità portuali, gli ordini professionali
  lett b): le società in controllo
  lett c): le associazioni, fondazioni, gli enti di diritto privato con attività finanziata in modo maggioritario
  le associazioni, fondazioni, enti di diritto privato con la maggioranza dei componenti nominati da PA
- comma 3: limitatamente ai dati e documenti inerenti all'attività di pubblico interesse:

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

- le partecipate, le associazioni, fondazioni, enti di diritto privato che esercitano funzioni amministrative – produzione di beni/servizi – gestione servizi pubblici
- le partecipate, le associazioni, fondazioni, enti di diritto privato con componenti nominati da PA

Si osserva che la nuova formulazione amplierebbe di colpo in misura notevole la platea degli enti soggetti al D.lgs 33/2013. La ratio deve essere quella di assoggettare a trasparenza gli enti la cui attività dipende dall'intervento pubblico, essendo finanziata in via maggioritaria e continuativa dalle PA e siano di dimensioni non trascurabili. È quindi necessario considerare anche, al fine di un più agevole adempimento degli obblighi, le reali possibilità dei soggetti, condizionate dalle loro dimensioni.

Proposte

- Prevedere una **norma di semplificazione per gli enti di piccole dimensioni di cui alla lettera c) dell'articolo 2bis in relazione ad una soglia dimensionale anche relativa alla quota di finanziamento pubblico**. In questi casi **gli obblighi di trasparenza previsti dal presente decreto sono soddisfatti esclusivamente con la pubblicazione da parte dell'ente delle modalità di utilizzo del finanziamento pubblico, realizzata anche attraverso la pubblicazione da parte dell'ente finanziatore;**
- **Proporre la previsione di un'intesa specifica per l'applicazione della lettera c) agli enti delle Regioni e degli Enti locali richiamando il comma 61 della Legge 190 del 2012** nella quale meglio individuare e graduare gli obblighi di trasparenza nel rispetto dei principi contenuti nel presente decreto;
- Prevedere all'art. 2bis, c. 2, lett c) unitamente al requisito del finanziamento maggioritario dell'attività e della nomina della maggioranza dell'organo direttivo, anche il requisito della continuità del finanziamento (p.es. per due esercizi finanziari negli ultimi tre anni) e quello del limite minimo di 500.000 euro di bilancio totale; esentare da obblighi di pubblicazione le realtà in cui il rapporto con la PA sia solo la nomina, non maggioritaria, di componenti degli organi di governo:

- comma 1: uguale
- comma 2 lett a): uguale

  lett b): le società in controllo, escluse quelle per le quali sia prevista dalla normativa di settore l'obbligatoria alienazione delle quote di partecipazione pubblica

  lett c): le associazioni, fondazioni, enti di diritto privato con attività finanziata in modo maggioritario e continuativo e con totale di bilancio superiore a 500.000
- comma 3: limitatamente ai dati e documenti inerenti all'attività di pubblico interesse:

- le partecipate, escluse quelle per le quali sia prevista dalla normativa di settore l'obbligatoria alienazione delle quote di partecipazione pubblica, le associazioni, fondazioni, enti di diritto privato che esercitano funzioni amministrative – produzione di beni/servizi – gestione servizi pubblici, con totale di bilancio superiore a 500.000 euro.

Obblighi di pubblicazione di dati relativi ad enti pubblici vigilati, enti di diritto privato in controllo pubblico, società partecipate – art. 22.

Considerazioni. L'art. 22 non viene sostanzialmente toccato, per quanto riguarda l'individuazione dei soggetti i cui dati devono essere pubblicati sul sito delle PA. Si ritiene peraltro che la definizione del nuovo ambito di applicazione del D.lgs. 33 con particolare riferimento agli enti di diritto privato in controllo pubblico (nuovo art. 2bis) richieda una analoga semplificazione/precisazione di quanto disposto dall'art. 22 in ordine alla pubblicazione dell'elenco dei soggetti controllati e dei dati ad essi relativi.

L'art. 22 rimane concettualmente distinto dall'art. 2bis: il primo riguarda gli obblighi della PA che controlla (cioè istituisce, regola, finanzia, designa…), il secondo riguarda gli obblighi di soggetti in particolare rapporto con la PA; tuttavia le due disposizioni devono necessariamente essere coordinate.

La ratio della disposizione non può che rinvenirsi nell'esigenza di fornire sui siti delle PA vigilanti/controllanti informazioni diverse rispetto a quelle già rinvenibili sul sito dell'ente vigilato/controllato (e a sua volta soggetto a obblighi di trasparenza). Esse dovrebbero essere quelle più propriamente relative al rapporto che intercorre fra la PA e l'Ente in controllo, ad esempio l'impegno finanziario in corso, le nomine effettuate, le eventuali funzioni affidate.

Ai sensi del vigente art. 22, sul sito della PA vigilante/controllante vanno pubblicati i dati relativi a:

comma 1 lett a): enti pubblici istituiti, vigilati, finanziati dalla PA

enti pubblici con amministratori nominati dalla PA

lett b) società in controllo/partecipate

lett c) enti privati in controllo, cioè:

enti sottoposti a controllo

enti costituiti dalla PA in cui la PA abbia poteri di nomina

enti vigilati dalla PA in cui la PA abbia poteri di nomina

Proposte.

- E' indispensabile chiarire (nella relazione), in riferimento al comma 1 lett a), che la volontà del legislatore è di includere nella pubblicazione tutti gli enti pubblici che presentino cumulativamente i requisiti "istituiti, vigilati e finanziati", e non alternativamente. In caso contrario è necessario modificare il testo inserendo la preposizione disgiuntiva.
- Si propone di sopprimere alla lett. a) le parole "ovvero per i quali l'amministrazione abbia il potere di nomina degli amministratori dell'ente" poiché tale requisito si pone in via alternativa ai primi tre e, in tal modo, estende eccessivamente la portata della norma.
- È opportuno recuperare in parte nel testo del comma 1, lett. c) la formulazione già proposta per l'art. 2bis: finanziamento dell'attività in via continuativa (p.es. per due esercizi finanziari negli ultimi tre anni), poteri di nomina e limite dimensionale.
- Al comma 3 dell'art. 22 si propone di sostituire le parole "componenti degli organi di indirizzo e ai soggetti titolari di incarico dirigenziale" con le parole "componenti degli organi di indirizzo, ai titolari di incarichi amministrativi di vertice e di incarichi dirigenziali" (usando la medesima terminologia del Dlgs. 39/2013).
- Al comma 3, essendo stato eliminato il riferimento agli articoli 14 e 15, è necessario elencare i dati che devono essere pubblicati sul sito degli enti.
- Occorre chiarire se la sanzione di cui al comma 4 (divieto di erogazione di somme) sia applicabile anche nel caso di mancata o incompleta pubblicazione dei dati da parte dell'ente in controllo sul proprio sito, oltre che nel caso di mancata o incompleta pubblicazione da parte dell'ente controllante. Così è stato sostenuto da ANAC nell'orientamento n. 24/2015. Inoltre, nel caso in cui si ritenga applicabile la sanzione per la mancata o incompleta pubblicazione dei dati da parte dell'ente in controllo, occorre limitare l'ipotesi ai dati relativi alle cariche di governo e agli incarichi dirigenziali.

L'elenco del nuovo art. 22 come proposto è il seguente:

comma 1 lett a): enti pubblici istituiti, vigilati, finanziati dalla PA

lett b) società in controllo/partecipate

lett c) enti privati in controllo, cioè:

enti finanziati continuativamente, in cui la PA nomina componenti, con bilancio totale superiore a euro 500.000

Obblighi di pubblicazione concernenti i titolari di cariche di governo, di incarichi dirigenziali e di collaborazione e consulenza – articoli 14, 15 e 15-bis.

Considerazioni. Le modifiche apportate, dagli articoli 13 e 14 del decreto di revisione, agli articoli 14 e 15 del decreto legislativo 33/2013, e l'introduzione dell'art. 15-bis, vengono esaminate insieme in quanto riguardano la pubblicità di informazioni e documenti riguardanti i titolari di incarichi a diverso titolo nella pubblica amministrazione e negli enti inclusi ai sensi dell'art. 2-bis.

Con il decreto in esame, all'art. 14 gli obblighi di pubblicazione concernenti gli incarichi politici vengono estesi agli incarichi dirigenziali. In maniera complementare gli incarichi di governo non politici (p.es consiglieri di amministrazione) vengono inseriti all'art. 15, unitamente agli incarichi di collaborazione e consulenza e di posizione organizzativa con funzioni dirigenziali. Con l'art. 15 bis vengono previsti nuovi obblighi di pubblicazione per gli incarichi di collaborazione e consulenza o per gli incarichi professionali, inclusi quelli arbitrali, conferiti nelle società controllate.

Si ricorda che secondo la disciplina in vigore agli incarichi dirigenziali e agli incarichi di collaborazione si annette la pubblicità delle seguenti informazioni: l'atto di conferimento dell'incarico, il curriculum vitae, lo svolgimento contestuale incarichi in enti privati regolati o finanziati dalla PA. o di attività professionali (quest'ultima per gli incarichi di collaborazione e consulenza), l'indicazione di tutti i compensi spettanti o corrisposti per l'incarico conferito, con specifica evidenza dell'eventuale componente variabile legata alla valutazione del risultato. Per i soli incarichi dirigenziali, va inoltre pubblicata la dichiarazione attestante l'insussistenza di situazioni di inconferibilità o di incompatibilità, di cui all'art. 20 del D.lgs. 39/2013.

Il decreto di revisione come detto inserisce gli incarichi dirigenziali (tra l'altro dimenticando di stralciare anche gli incarichi amministrativi di vertice) nell'ambito degli incarichi meramente politici, prevedendo le medesime informazioni da pubblicare, che restano calibrate su questi ultimi (compresi i dati relativi ai congiunti).

Infine l'art. 15-bis introduce, per le sole società controllate, una disposizione che si sovrappone parzialmente agli obblighi di pubblicità previsti dall'art. 15 per gli incarichi di collaborazione e consulenza (che – come si è detto – si applica a tutti gli enti dell'art. 2-bis) e che dovrebbe porsi in rapporto di specialità con la norma precedente.

In via preliminare, premesso che la ratio normativa si rinviene nell'esigenza di informare il cittadino sull'adeguatezza morale e professionale dei soggetti incaricati, ciascuno per il proprio profilo, non si ravvisa la logica e la coerenza delle modifiche proposte, soprattutto per quanto riguarda l'assimilazione dei dirigenti agli incarichi (prettamente) politici.

Proposte. Si propone di disciplinare all'art. 14 solo gli incarichi politici e lasciare gli incarichi dirigenziali nell'art. 15, estendendone l'applicazione alle cariche di governo. Di conseguenza va soppressa la lett. c) del c. 1 dell'art. 14.

In subordine, si propone di limitare l'estensione degli obblighi di pubblicazione previsti per gli incarichi politici alle sole posizioni dirigenziali di diretta emanazione politica.

In generale, si ravvisa la necessità di uniformare la terminologia relativa agli incarichi/cariche nel D.lgs 33/2013 (titolari di cariche di governo) a quella utilizzata nelle definizioni del D.lgs 39/2013, art. 1 (incarichi di componente di organi di indirizzo degli enti pubblici e degli enti privati in controllo pubblico e incarichi di amministratore dei medesimi enti); intervenendo se ravvisato opportuno anche sul D.lgs 39/2013.

Con riferimento all'art. 14, si rileva che la previsione di cui al comma 1 quater, (indicazione nel contratto di specifici obiettivi di trasparenza), sembra di difficile applicazione. Si rileva che in ogni caso tali obiettivi costituiscono per i dirigenti valutazione della prestazione in quanto previsti nei

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

documenti di programmazione. Non si capisce pertanto se si tratti di ulteriori e diversi obiettivi rispetto agli obiettivi individuali annuali. Si propone la soppressione del citato comma 1quater.

Si propone inoltre di inserire per completezza all'art. 15, c. 1 anche gli incarichi professionali.

Quanto agli enti soggetti all'obbligo, si rileva l'incongruenza al comma 1 fra la lett. b) "lo Stato, le regioni e gli enti locali" e la lett. c) "le pubbliche amministrazioni".

Ulteriori osservazioni

Nella lettura dello schema di revisione, si riscontra sostanzialmente l'assenza di coordinamento con il testo di riforma del codice degli appalti di imminente emanazione: la pubblicazione sulla G.U.R.I. del nuovo codice dei contratti è infatti prevista entro e non oltre il prossimo 18 aprile. Inoltre si rileva che non sono riconosciuti ruolo e funzioni delle strutture territoriali ad oggi attive in seno alle regioni, che attraverso i propri Osservatori dei contratti pubblici e propri sistemi informatici svolgono attività di raccordo con le istituzioni titolari di alcune banche dati richiamate nell'allegato B e citate nell'art 9 bis (BDAP, BDNCP, SCP).

La tecnica usata per la revisione pone difficoltà di lettura e comprensione del testo risultante. Sarebbe preferibile la riscrittura complessiva almeno degli articoli maggiormente interessati dalle modifiche.

Roma, 3 marzo 2016

ALL - B

CONSEGNATO NELLA SEDUTA
DEL 03 MAR. 2016

UPI

Punto 6

PARERE

Schema di decreto legislativo recante revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione pubblicità e trasparenza correttivo della legge 6 novembre 2012, n. 190 e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell'art. 7, della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche

Roma, 2 marzo 2016

La legge 7 agosto 2015, n. 124 recante "Deleghe al Governo in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche" disegna una complessiva riforma della pubblica amministrazione il cui perimetro essenziale è stato definito nell'accordo interistituzionale "Italia semplice".

L'Unione delle Province d'Italia condivide l'esigenza di una revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di trasparenza e prevenzione della corruzione, per creare un nuovo quadro di riferimento più chiaro sulla trasparenza che introduca in Italia l'impianto del "Freedom of information act" e per arrivare ad una semplificazione degli adempimenti rendendo sostanziale ed effettiva l'attività di prevenzione della corruzione.

Lo schema di decreto approvato dal Consiglio dei ministri lo scorso 20 gennaio sulla base della delega disposta dall'art. 7 della legge 124/2015, sul piano della trasparenza presenta alcuni aspetti qualificanti:

- L'introduzione di una nuova forma di accesso (generalizzato, di stampo anglosassone - FOIA – Freedom of Information Act), più ampia dell'accesso civico previsto dal D.lgs 33/2013 che viene quindi affiancato da una nuova modalità di controllo diffuso sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'impiego delle risorse pubbliche;
- il superamento dell'obbligo di pubblicazione per un certo numero di obblighi la cui implementazione e il cui aggiornamento era stata ritenuta particolarmente onerosa e l'inserimento di collegamenti ipertestuali delle informazioni che sono già oggetto di comunicazione a pubbliche amministrazioni titolari di talune banche dati.

Con l'introduzione del FOIA, i tipi di accesso vigenti e attivabili nei confronti delle PA diventerebbero tre: a) l'accesso degli interessati in base alla legge 241/90; b) l'accesso generalizzato alle informazioni della PA; c) l'accesso civico ai documenti pubblicati sulla base di precisi obblighi di pubblicazione.

L'acceso generalizzato e l'accesso civico di cui ai punti b) e c) perseguono un interesse generale e diffuso alla trasparenza della PA che è diverso dall'interesse "egoistico" dell'accesso previsto nella legge 241/90. Per questi motivi occorre prevedere procedure semplificate e di enforcement che permettano di semplificare l'attuazione delle nuove disposizioni sulla trasparenza collegandole al processo di digitalizzazione della PA, senza replicare le procedure già previste dalla legge 241/90, per semplificare - e non aumentare - il carico di lavoro delle PA e coniugare le esigenze della trasparenza con quelle di efficienza, speditezza ed efficacia dell'azione amministrativa.

Per le Province che, in gran parte, si sono ormai trasformate in enti di area vasta di secondo grado, è essenziale valorizzare il nuovo ruolo di "Case dei Comuni" che sta maturando nell'attuazione della legge 56/14.

Dal punto di vista organizzativo, le nuove norme sui controlli e sulla trasparenza non possono essere attuate singolarmente, soprattutto nei piccoli Comuni, e impongono la costruzione di processi di "amministrazione condivisa" tra tutti gli enti locali nell'ambito dell'area vasta. Occorre valorizzare la possibilità per gli enti locali di istituire "pool anticorruzione" e OIV in forma associata, in modo che i soggetti che svolgono questi compiti possano specializzarsi per consentire a tutti gli enti locali dell'area vasta di esercitare al meglio le funzioni in materia di prevenzione della corruzione, trasparenza, integrità e valutazione del performance.

L'Unione delle Province d'Italia, associandosi alle osservazioni delle Regioni e dell'ANCI, esprime pertanto parere favorevole sullo schema di decreto in materia di trasparenza e anticorruzione a condizione che siano recepiti i seguenti emendamenti.

Articolo 3

(Modifiche all'articolo 2 del decreto legislativo n. 33 del 2013)

Al comma 2, nell'articolo 2 bis del decreto 33/13 in materia di ambito soggettivo di applicazione aggiungere alla fine il seguente comma: "**4. Relativamente alle regioni e agli enti locali resta fermo quanto previsto dall'articolo 1, comma 61, della legge 6 novembre 2012, n. 190.**"

Articolo 6

(Modifiche all'articolo 5 del decreto legislativo n. 33 del 2013)

Al comma 1, relativamente alle modifiche all'articolo 5 del D. lgs. 33/13:

- al comma 3, secondo periodo, la parola "chiaramente" è soppressa e alla fine sostituire le parole "all'ufficio che detiene i dati, le informazioni e i documenti" con le parole "**al desk telematico unico per la trasparenza che la inoltra all'ufficio competente che detiene i dati, le informazioni e i documenti. L'istanza di accesso civico presentata ad un ufficio dell'amministrazione in formato cartaceo è comunque protocollata e trasformata in formato digitale attraverso il desk telematico unico per la trasparenza. Nella sezione trasparenza del sito della pubblica amministrazione è chiaramente individuato l'ufficio responsabile della gestione del desk telematico unico per la trasparenza.**"
- al comma 3, **sono soppressi il terzo, il quarto e il quinto periodo.**
- al comma 3, ultimo periodo, dopo le parole "formato elettronico" aggiungere le parole "**è gratuito e quello in formato**".
- **il comma 4 è soppresso.**
- al comma 5 gli ultimi due periodi sono sostituiti dal seguente periodo "**L'Ufficio responsabile del desk telematico unico per la trasparenza, decorsi inutilmente i trenta giorni dall'istanza, nel giorno successivo comunica al richiedente e al responsabile della corruzione e della trasparenza in forma sintetica le motivazioni che hanno portato al diniego totale e parziale dell'accesso o alla mancata risposta".**
- al comma 6, le parole "al tribunale amministrativo regionale competente ai sensi del Codice del processo amministrativo" con le parole all'"**Organismo indipendente di valutazione che attiva gli organi di indirizzo e di controllo competenti**."
- al comma 7 aggiungere alla fine le seguenti parole "**di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104**".

Al comma 2, relativamente al nuovo articolo 5 bis del D. lgs. 33/13:

- Dopo il comma 5 aggiungere il seguente comma "**6. Ai fini della definizione dei limiti all'accesso civico di cui al presente articolo, l'Autorità nazionale anticorruzione emana annualmente specifiche linee guida, sentito il Garante per la protezione dei dati personali e d'intesa con la Conferenza unificata."**

Articolo 41

(Modifiche all'articolo 1 della legge n. 190 del 2012)

Al comma 1, lettera e), dopo le parole "comma 2-bis" aggiungere le seguenti parole "**anche attraverso la formazione di pool anticorruzione in ambito metropolitano o di area vasta.**"

Al comma 1, lettera h), aggiungere alla fine il seguente periodo "**Al fine di rafforzare l'indipendenza degli organismi di valutazione a livello locale e favorire una coerente applicazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, trasparenza e performance negli enti locali, per i comuni, singoli o associati, con popolazione inferiore a 100.000 abitanti, l'Organismo indipendente di valutazione è costituito obbligatoriamente in forma associata tramite convenzione con gli enti di area vasta e le città metropolitane.**"

Articolo 42

(Disposizioni transitorie)

All'art. 42, comma 1, il primo periodo è così sostituito: **"Le nuove disposizioni degli articoli 5 e 9-bis del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, acquistano efficacia decorso un anno dalla data di entrata in vigore del presente decreto."**

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

Registro dei provvedimenti
n. 92 del 3 marzo 2016

IL GARANTE PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

NELLA riunione odierna, in presenza del dott. Antonello Soro, presidente, della dott.ssa Augusta Iannini, vice presidente, della prof.ssa Licia Califano e della dott.ssa Giovanna Bianchi Clerici, componenti e del dott. Giuseppe Busia, segretario generale;

Vista la richiesta di parere della Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Vista la documentazione in atti;

Viste le osservazioni dell'Ufficio formulate dal segretario generale ai sensi dell'art. 15 del regolamento del Garante n. 1/2000;

Relatore il dott. Antonello Soro;

PREMESSO

La Presidenza del Consiglio dei Ministri ha richiesto il parere del Garante in ordine a uno schema di decreto legislativo concernente la revisione e semplificazione delle disposizioni di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza.

Il provvedimento si pone come correttivo del decreto legislativo 14 marzo 2013, n.33, ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche.

Lo schema di decreto legislativo si articola in tre Capi, per un totale di 44 articoli, di cui il I – che comprende gli articoli da 1 a 40- dedicato alle modifiche al decreto legislativo n. 33 del 2013 in materia di trasparenza, il II consistente nel solo l'articolo 41, che apporta modifiche alla legge n. 109 del 2012 in materia di anticorruzione ed il III recante disposizioni finali e transitorie, che include abrogazioni e clausola di invarianza finanziaria.

L'esame del Garante verterà principalmente (ma non solo) sulle disposizioni contenute al Capo I e in particolare su quelle applicabili a "dati personali", al fine di valutarne la compatibilità con la disciplina, anche comunitaria, in materia di protezione dei dati personali, tenuto conto delle osservazioni già formulate nel parere relativo allo schema di decreto legislativo 14 marzo 2013, n.33 (Provv. del 7 febbraio 2013 n. 49, in *www.garanteprivacy.it*, doc. *web* n. 2243168).

RILEVATO

Il tema dell'applicazione delle disposizioni sulla c.d. "trasparenza" è particolarmente delicato e necessita di un approccio equilibrato per evitare che i diritti fondamentali alla riservatezza e alla protezione dei dati personali, nonché la dignità dell'individuo (art. 2 del d. lgs. 30/6/2003, n. 196 intitolato "Codice in materia di protezione dei dati personali", attuativo della direttiva comunitaria 95/46/CE, di seguito «Codice») possano essere gravemente pregiudicati da una indiscriminata diffusione di documenti riportanti dati personali.

Occorre, infatti, tenere in adeguata considerazione le conseguenze e i rischi per la vita privata e per la dignità della persone interessate derivanti dal crescente e generalizzato obbligo di pubblicazione delle informazioni del settore pubblico, previsto anche dal suddetto intervento normativo mediante la diffusione di dati personali sul web che è, per definizione, la forma più ampia e più invasiva di diffusione di dati.

I rischi connessi al trattamento dei dati personali sulla rete emergono ancora di più ove si consideri la delicatezza di talune informazioni e la loro facile reperibilità una volta pubblicate, grazie anche ai motori di ricerca.

Si consideri anche il rischio di "cristallizzazione" delle informazioni sul web, a fronte di oggettive difficoltà pratiche (oltre che giuridiche, a volte) nell'ottenere la loro cancellazione una volta decorso il termine di pubblicazione e, soprattutto, laddove un termine non sia fissato o comunque i dati non siano cancellati dopo il raggiungimento dello scopo perseguito, in violazione del cd. "diritto all'oblio.

L'Autorità -come si ricordava *supra*- ha già espresso un parere condizionato sulla bozza di decreto legislativo n. 33/2013, a fronte del quale occorre far presente che mentre alcune indicazioni sono state recepite dal Governo in maniera integrale, altre non sono state accolte o lo sono state solo parzialmente e restano quindi pienamente valide e riproducibili in relazione allo schema di decreto in esame.

Dal momento che lo schema di decreto non ha pienamente attuato il criterio di delega volto alla rimodulazione degli obblighi di pubblicazione, appare necessario modificare le disposizioni del d. lgs. n. 33/2013 la cui formulazione ingenera dubbi interpretativi , rischiando oltretutto di violare l'art. 8 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, gli artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, nonché la disciplina europea e nazionale in materia di protezione dei dati personali (dir. 95/46/CE; d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196).

L'intervento appare necessario anche considerando, in prospettiva, gli effetti negativi che potrebbero prodursi a causa dell'aumento del contenzioso di fronte ai giudici, dei possibili futuri contrasti giurisprudenziali, della proposizione di eventuali ricorsi alla Corte costituzionale e alla Corte di giustizia UE.

Appare al riguardo opportuno sottolineare che l'eventuale violazione di disposizioni contenute in fonti dell'Unione europea direttamente applicabili genera, infatti, in capo a qualsiasi operatore del diritto l'obbligo di disapplicazione delle norme interne con esse in contrasto[1] e che il mancato rispetto di tale obbligo è fonte di responsabilità civile[2].

[1] Cfr. *ex plurimis*, Corte cost. 11 luglio 1989 n. 389; Corte cost. 8 giugno 1984 n. 170.
[2] Corte di Cassazione, sentenza n. 29736/2012.

Di quanto rappresentato si terrà conto nella disamina dell'articolato, in relazione al quale il Garante svolge le osservazioni di seguito riportate, evidenziando le criticità rilevate e contestualmente suggerendo per ciascuna di esse le possibili soluzioni.

RITENUTO

1. Razionalizzazione degli obblighi di pubblicazione

La delega di cui all'art. 7 l. 124/2015 prevedeva, tra i principi e criteri direttivi, la razionalizzazione degli obblighi di pubblicazione, "ai fini di eliminare le duplicazioni e di consentire che tali obblighi siano assolti attraverso la pubblicità totale o parziale di banche dati detenute da pubbliche amministrazioni"; la "ridefinizione e precisazione dell'ambito soggettivo di applicazione degli obblighi e delle misure in materia di trasparenza" e la "riduzione e concentrazione degli oneri gravanti in capo alle amministrazioni pubbliche".

Tali criteri di delega – idonei a valorizzare l'efficacia degli obblighi di pubblicazione - non sembrano essere stati sufficientemente sviluppati dallo schema di decreto, tenuto altresì conto che l'intervento novellatore, per quello che qui interessa, non sembra aver contemperato adeguatamente le esigenze di trasparenza con il principio (di matrice europea) di proporzionalità dei dati personali rispetto gli scopi perseguiti. Esso si limita infatti, essenzialmente: a) a ridefinire (ma in maniera complessivamente estensiva) l'ambito di applicazione soggettivo degli obblighi di pubblicità, includendovi ad esempio gli enti pubblici economici, le autorità portuali, gli ordini professionali, le società in controllo pubblico, associazioni, fondazioni, enti di diritto privato anche privi di personalità giuridica; b) introdurre una clausola di "flessibilità" che demanda ad Anac la precisazione, in sede di piano nazionale anticorruzione, degli obblighi di pubblicazione e delle relative modalità di attuazione in relazione alla natura dei soggetti, alla loro dimensione organizzativa e alle attività svolte; 3) demandare ad Anac la previsione, con propria delibera su parere del Garante, dei casi nei quali la pubblicazione in forma integrale possa essere sostituita da quella in forma riassuntiva, elaborata per aggregazione.

Tali modifiche non concorrono ancora, di per sé sole, a sviluppare adeguatamente le potenzialità proprie dei suddetti criteri di delega, che se attuati in ogni loro parte consentirebbero invece di razionalizzare e più efficacemente rimodulare gli obblighi di pubblicazione in funzione del grado di esposizione del singolo organo al rischio corruttivo, della funzionalità del dato da pubblicare rispetto alla effettiva conoscibilità, da parte dei cittadini, delle modalità e delle caratteristiche dell'agire amministrativo, nonché del bilanciamento delle esigenze di trasparenza con il diritto alla protezione dei dati personali degli interessati.

Diritto che viene, peraltro, significativamente compresso anche in ragione del nuovo istituto dell'accesso civico introdotto al comma 2 dell'articolo 5, che estende, in misura rilevante e con pochissimi limiti, i casi di ostensione di dati personali a terzi. Tale innovazione rende, pertanto, ancor più necessario un complessivo ripensamento, in funzione riequilibratrice, della disciplina generale degli obblighi di pubblicazione, tale da renderla maggiormente compatibile con il doveroso rispetto del diritto alla protezione dei dati personali dei cittadini.

La disciplina legislativa, così modificata, dovrà poi trovare più compiuta attuazione con un apposito regolamento, emanato su proposta del Ministro delegato per la semplificazione e la pubblica amministrazione volto a individuare, con un maggior grado di dettaglio e con una fonte suscettibile di più agevoli novelle, le tipologie di informazioni soggette al regime di trasparenza, nonché le modalità e le caratteristiche dell'eventuale pubblicazione.

Si voglia, pertanto, modificare in tal senso lo schema di decreto in esame, tanto sotto il profilo delle previsioni generali degli obblighi di pubblicazione, quanto relativamente alle singole disposizioni di settore.

In ogni caso, la complessità dei nuovi e ulteriori adempimenti sanciti in capo alle amministrazioni suggerisce l'opportunità di prevedere un congruo termine di adeguamento agli obblighi imposti, al fine di evitare che l'applicazione, non sufficientemente preparata, delle nuove misure possa arrecare pregiudizio ai dati personali dei numerosi interessati coinvolti.

2.La trasparenza e la pubblicazione di dati personali.

2.1 Definizione di "trasparenza"

La trasparenza, affinché sia effettiva «*garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali*», integrando «*il diritto ad una buona amministrazione e concorrendo alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino*» (art. 1, comma 2, del d. lgs. n. 33/2013), non può essere realizzata violando la dignità e i diritti fondamentali della persona, come il diritto alla riservatezza e il diritto alla protezione dei dati personali, costituzionalmente garantiti e previsti anche dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (artt. 7 e 8) nonché della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Il necessario contemperamento tra l'esigenza di trasparenza e i diritti sopra menzionati che lo Stato ha l'obbligo di promuovere e proteggere deve, quindi, orientare il legislatore e le amministrazioni nel processo di selezione dei dati personali che devono essere resi pubblicamente accessibili (nonché disponibili per il riuso), e nella definizione delle misure e degli accorgimenti che devono essere adottati per salvaguardare i predetti diritti.

Il ruolo del Garante nella fase di predisposizione e di controllo dell'applicazione delle disposizioni ed atti emanati sulla base del predetto decreto dovrebbe pertanto essere adeguatamente riconosciuto nell'articolato.

In particolare laddove concernenti dati personali, tali disposizioni /atti dovrebbero essere adottati "d'intesa" con il Garante e non solo "sentito" il Garante (v. art. 4 dello schema che modifica l'art.3, comma 1 bis).

Pertanto, all'articolo 4 dello schema di decreto, capoverso 1-bis, si vogliano sostituire le parole da: "sentito" a: "adottata", con le seguenti: ", con delibera adottata d'intesa con il Garante per la protezione dei dati personali nel caso in cui siano coinvolti dati personali"

2.1.1..Va innanzi tutto osservato che la definizione di trasparenza contenuta nello schema di decreto è equivoca visto che non tutti gli atti della P.A. sono

effettivamente pubblici e accessibili, anche dopo la riforma introdotta (come indirettamente desumibile dall'art. 1, comma 2, prima parte). Per prevenire problemi interpretativi si propone di far riferimento alle ipotesi regolate dalla disciplina in oggetto.

Inoltre, in coerenza con quanto osservato e considerando le limitazioni effettivamente previste dalle disposizioni del decreto (cfr., fra l'altro, la modifica proposta all'art. 5-bis del d.lgs. n. 33 del 2013), si propone di eliminare dal testo l'aggettivo «totale» riferito alla definizione di «accessibilità». Il permanere di tale definizione, infatti, oltre a essere incoerente con il sistema delineato dal legislatore delegato, potrebbe indurre i funzionari pubblici, che saranno chiamati a prendere decisioni in merito all'accoglimento (o meno) delle istanze di «accesso civico», a ritenere -erroneamente- che il legislatore esprima una incondizionata preferenza per l'accesso rispetto ai casi di esclusione indicati negli articoli successivi (sul punto si tornerà più diffusamente al punto 3 in relazione al nuovo accesso civico).

La definizione contenuta nell'art. 1, comma 1, del d.lgs n. 33 del 2013 andrebbe modificata nel modo seguente:

> «La trasparenza è intesa come accessibilità dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di tutelare i diritti fondamentali e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, nei limiti del presente decreto».

2.2. La "pubblicazione ai sensi della normativa vigente"

L'art. 3 del nuovo testo dispone che *«tutti i documenti, le informazioni e i dati oggetto di accesso civico e di pubblicazione obbligatoria ai sensi della normativa vigente sono pubblici e chiunque ha diritto di conoscerli, di fruirne gratuitamente, e di utilizzarli e riutilizzarli ai sensi dell'articolo 7»*.

In proposito, si evidenzia che – come ampiamente noto – la *«normativa vigente»* prevede già molteplici obblighi di pubblicazione obbligatoria di dati a carico delle pubbliche amministrazioni. Tali obblighi sono contenuti in diverse normative di settore di livello nazionale, regionale o locale che disciplinano analiticamente modalità e tempi di pubblicazione diversi a seconda della fattispecie considerata.

Solo per rappresentare l'eterogeneità del fenomeno, si pensi ai seguenti esempi di pubblicazioni obbligatorie ai sensi della normativa vigente: pubblicazioni ufficiali dello Stato (in cui rientra per esempio la pubblicazione delle ordinanze del giudice dell'udienza preliminare di rimessione degli atti alla Corte Costituzionale con indicazione del nominativo dell'imputato e dei relativi capi di imputazione), pubblicazioni matrimoniali (8 gg.), atti di cambiamento del nome (gg. 30), comunicazione di avviso deposito di atti giudiziari e cartelle esattoriali a persone irreperibili (1 gg.); elenco dei giudici popolari, graduatorie dei concorsi pubblici, pubblicazione di deliberazioni, ordinanze e "determine" contenenti dati personali sull'albo pretorio deli enti locali (15 gg.) *etc.*

Occorre preliminarmente segnalare l'irragionevolezza dell'estensione automatica degli obblighi previsti dal d. lgs. n. 33/2013 (quali il mantenimento sul *web* per cinque anni, l'obbligo di indicizzazione, il riutilizzo, la vigilanza dell'Anac e la responsabilità disciplinare in caso di inadempimento prevista dall'art. 45, comma 4, dello stesso decreto) a tutti i dati, documenti e informazioni rese pubbliche sulla base

degli obblighi giuridici più eterogenei (di cui quelli elencati costituiscono solo degli esempi).

Tale criticità, già presente nel testo normativo vigente, diventa tuttavia ulteriormente rilevante per effetto delle revisioni introdotte con il decreto legislativo in corso di approvazione, in particolare con riferimento alle modifiche apportate all'istituto dell'accesso civico, con l'estensione dell'accessibilità *«ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del presente decreto»*, con ciò quindi ricomprendendo anche un volume enorme di dati che non sono, di per sé, oggetto di pubblicazione.

Il sistema di trasparenza del d. lgs. n. 33/2013 che si vuole creare e l'introduzione del nuovo *«accesso civico»*, se non viene chiarito che gli obblighi di pubblicazione ai sensi della normativa vigente sono solo quelli specificamente previsti dal decreto stesso, potrebbero determinare conseguenze addirittura paradossali. Si pensi al caso in cui un Comune, dopo aver rimosso le pubblicazioni matrimoniali dei nubendi dal sito *web* istituzionale dopo il periodo di 8 gg. previsto dall'art. 55 del d.P.R. n. 396 del 3/11/2000, riceva una richiesta di accesso civico all'atto. Ai sensi del nuovo art. 5, poiché la pubblicazione matrimoniale costituisce un obbligo di pubblicazione previsto dalla disciplina vigente, il Comune anziché limitarsi a dare accesso al documento al richiedente, sarebbe anche obbligato a ripubblicare sul sito *web* istituzionale la vecchia pubblicazione matrimoniale.

Proprio per evitare applicazioni distorte della norma, il Garante è intervenuto sul problema già con le *«Linee guida in materia di trattamento di dati personali, contenuti anche in atti e documenti amministrativi, effettuato per finalità di pubblicità e trasparenza sul web da soggetti pubblici e da altri enti obbligati»* del 15 maggio 2014 (in G.U. 12 giugno 2014, n. 134 suppl. ord. n. 43 e in www.gpdp.it, doc. web n. 3134436) (di seguito *«Linee guida»*), formulando proprie indicazioni circa la necessità di interpretare la locuzione *«pubblicazione obbligatoria ai sensi della normativa vigente»* alla luce di un criterio logico-sistematico, distinguendo il regime giuridico delle pubblicazioni obbligatorie ai sensi della normativa vigente in materia di *«trasparenza»* contenute nel d. lgs. n. 33/2013, dal regime giuridico previsto per altri tipi di pubblicità *online* (es.: pubblicazioni matrimoniali, pubblicazioni in G.U., pubblicazioni sull'albo pretorio degli enti locali o di altri enti etc.).

Appare però necessario, considerato quanto già rilevato circa il non compiuto utilizzo dello spazio offerto dallo stesso criterio di delega per consentire la rimodulazione degli obblighi di pubblicazione, e cogliendo l' occasione della revisione normativa in corso, quanto meno apportare le modifiche necessarie a superare i dubbi interpretativi sopra segnalati.

Tali modifiche di seguito espressamente riportate, dovrebbero riguardare non solo l'art. 3, ma anche le altre norme a esso collegate (Art. 5, comma 1; 8, comma 1-3; 9, comma 1; 43, comma 1; 45, comma 1 e 3; 46, comma 1; 48, comma 2 e 5 del d.lgs. n. 33 del 2013).

La modifiche proposte sono le seguenti:

a) sostituire nel testo del decreto legislativo la locuzione relativa ai dati oggetto di pubblicazione obbligatoria *«ai sensi della normativa vigente»*, con altra locuzione che limiti più chiaramente l'applicazione della disciplina prevista dal decreto legislativo n. 33/2013 ai soli dati oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi della

normativa in materia di trasparenza e, segnatamente, del medesimo d. lgs. n. 33/2013;

b) sostituire le parole: "normativa vigente" con le seguenti: «*presente decreto*» negli artt. 3, comma 1 del d.lgs. 33, invariato *in parte qua* (sulla definizione di dato pubblico); 5, comma 1 (sull'accesso civico); 7, comma 1 (sul riutilizzo); 8, commi 1-3 (sulla durata obblighi pubblicazione); 9, comma 1 (sulla sezione "Amministrazione trasparente"); 43, comma 1 (sul responsabile della trasparenza); 45, commi 1 e 3; 46, comma 1 (sui poteri dell'ANAC); 48, commi 1, 2 e 5 (sull'attuazione degli obblighi di pubblicità e trasparenza). Sostituire altresì le parole: "*disciplina vigente*»" con le seguenti: "presente decreto", all'art. 3, commi 1 e 1-*bis* (sulla definizione di dato pubblico).

3.La conoscibilità dei dati. Pubblicità dei "soldi pubblici"

La bozza del nuovo decreto legislativo 33/2013 prevede all'art. 5 l'introduzione di un nuovo art. 4-*bis*, intitolato «*Trasparenza nell'utilizzo delle risorse pubbliche*», che prevede:

«*1. L'Agenzia per l'Italia digitale, al fine di promuovere l'accesso e migliorare la comprensione dei dati relativi all'utilizzo delle risorse pubbliche, gestisce un sito internet denominato "Soldi pubblici" che consente l'accesso ai dati dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni e ne permette la consultazione in relazione alla tipologia di spesa sostenuta e alle amministrazioni che l'hanno effettuata, nonché all'ambito temporale di riferimento.*

2. Ciascuna amministrazione pubblica sul proprio sito istituzionale, in una parte chiaramente identificabile della sezione "Amministrazione trasparente", i dati sui propri pagamenti e ne permette la consultazione in relazione alla tipologia di spesa sostenuta, all'ambito temporale di riferimento e ai beneficiari.

3. Per le spese in materia di personale si applica quanto previsto dagli articoli da 15 a 20».

Occorre, precisare meglio e distinguere l'onere di pubblicità a carico dell'AGID e quello ricadente sulle singole amministrazioni. In tal senso, appare opportuno prevedere espressamente che sono pubblici i "dati aggregati" e che i dati pubblicati dalla singola amministrazione fanno riferimento alle "categorie di beneficiari" a cui si riferiscono e non «*ai beneficiari*» la cui diffusione soggiace, invece, trattandosi di dati personali, ai limiti previsti espressamente dal successivo art. 26 del d. lgs. 33/2013.

All'articolo 5, comma 1, lettera b), capoverso "Art. 4-bis", vanno apportate le seguenti modificazioni:

a) al comma 1, dopo la parola: "consultazione", inserire la seguente: ", in forma aggregata";

b) al comma 2, dopo la parola: "consultazione", inserire la seguente: ", in forma aggregata" e sostituire le parole: "e ai beneficiari" con le seguenti: "e alle categorie di beneficiari".

4. Pubblicità dei dati ed accesso civico.

4.1. Nuovo accesso civico

L'art. 6 dello schema di decreto, che sostituisce integralmente l'art. 5 del d.lgs. n. 33 del 2013, modifica profondamente l'istituto dell'accesso civico. Si prevede infatti che, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, chiunque «ha diritto di accedere ai dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni», senza alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente e senza motivazione, salvo le eccezioni previste dall'art. 5-bis (che prevedono ipotesi in cui l'accesso civico debba essere rifiutato perché reca pregiudizi a interessi pubblici e privati).

È previsto, inoltre, l'obbligo per l'amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso di dare comunicazione della predetta richiesta a eventuali soggetti controinteressati, che, entro dieci giorni, possono presentare una motivata opposizione (art. 5, comma 4). Nel caso di accoglimento della richiesta, l'amministrazione competente «provvede tempestivamente, e comunque non oltre trenta giorni dalla presentazione dell'istanza, a trasmettere al richiedente i dati o i documenti richiesti [...]» (art. 5, comma 5).

L'intento dell'accesso civico –che la relazione illustrativa dichiara non solo essere ispirato ma anche "equivalente a quella che nei sistemi anglosassoni è definita *Freedom of information act* (FOIA)"- sarebbe quello di consentire ai cittadini di verificare la correttezza dell'azione amministrativa dotandoli di uno strumento ulteriore rispetto a quelli tradizionalmente forniti dall'ordinamento ai portatori di interessi "qualificati": tuttavia, a differenza del testo vigente, il nuovo accesso civico riguarda non solo i dati oggetto di un obbligo di pubblicazione previsto dalla disciplina vigente, ma ogni dato e documento ulteriore comunque detenuto da qualunque soggetto cui la legislazione si applica.

Con specifico riferimento ai dati personali, è previsto che la richiesta di accesso civico possa essere negata se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio alla tutela della «protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia» (art. 5-bis, comma 2, lett. a).

E' in primo luogo lecito domandarsi, come i soggetti pubblici, che detengono grandi banche di dati, anche sensibili, dei cittadini decideranno se accogliere o meno le istanze di accesso al documento contenente dati personali, in assenza di un parametro per effettuare il bilanciamento fra la protezione dei dati personali e l'interesse del richiedente, dal momento che l'istanza non è motivata ed è dunque carente dell'indicazione della finalità perseguita, che costituisce elemento determinante ai fini della valutazione della legittimità del trattamento.

Interpretazioni difformi potrebbero infatti determinare, oltretutto, un diverso grado di tutela del diritto alla protezione dei dati personali dei controinteressati, con conseguenze anche paradossali.

Si pensi a una richiesta di accesso civico avente a oggetto la lista dei nominativi dei minori iscritti a una scuola, corredata da tutte le ulteriori informazioni nella disponibilità dell'amministrazione (dall'indirizzo di residenza alla composizione o allo stato reddituale della famiglia, a eventuali disabilità).

O si consideri, ancora, a quali conseguenze potrebbero essere esposti i contribuenti ove l'istanza di accesso civico venisse avanzata nei confronti dell'anagrafe

tributaria, ove confluiscono, tra gli altri, tutti i dati detenuti da ogni istituto di credito con riferimento a saldi, movimenti e giacenza media di tutti i conti correnti.

Per non citare l'impatto, in termini estremamente negativi, suscettibile di derivare dall'ostensione, a chiunque ne faccia richiesta, di informazioni sulla salute o la vita sessuale dei singoli, detenuti da strutture ospedaliere e di cura.

Al riguardo si osserva quanto segue:

1) L'eccezione contenuta nell'art. 5-bis fa salva la disciplina in materia di protezione dei dati personali in base alla quale la comunicazione di dati personali da parte di soggetti pubblici ad altri soggetti privati o a enti pubblici economici è ammessa solo se prevista da una norma di legge o di regolamento (art. 19, comma 2, del Codice). Nella medesima disciplina è previsto un regime speciale per l'accesso ai documenti amministrativi (artt. 59 e 60) che rimanda esplicitamente alla normativa contenuta nella legge n. 241 del 7/8/1990 e ai regolamenti di attuazione, stabilendo – e tale disciplina resta ferma – che è possibile accordare l'accesso anche a documenti contenenti dati personali, con precise precauzioni per i dati sensibili e giudiziari, nonché per quelli idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale (principio del pari rango).

   Una deroga o una modifica di tale disciplina, attraverso il decreto legislativo che modifica il d. lgs. 33/2013, deve pertanto ritenersi esclusa. Secondo, infatti, l'art. 7 della legge delega (l. n. 124/2015), il governo può procedere solo alla modifica del d. lgs. n. 33/2013 e all'istituzione del diritto di accesso civico, nei limiti dei divieti di divulgazione previsti dall'ordinamento e della tutela degli interessi pubblici e privati (la delega, quindi, non comprende una deroga al Codice, né ovviamente la sua indiretta abrogazione).

   Sarebbe del tutto illogico se i limiti al diritto di accesso ai documenti amministrativi contenuti nella l. n. 241/1990 (che valgono nei confronti di un interessato che dimostri un interesse qualificato all'accesso), venissero meno quando l'istanza è presentata secondo la procedura dell'«accesso civico».

   Per tali motivi, appare coerente con il sistema che i limiti imposti dal rispetto della protezione dei dati personali per l'accesso agli atti amministrativi ai sensi della l. n. 241/1990, siano pienamente efficaci anche per coloro che inoltrano richieste di accesso civico ai sensi del d. lgs. n. 33/2013.

   Il nuovo accesso civico, inoltre, disciplina le richieste di accesso non solo a documenti, ma anche a dati. Al riguardo, occorre tenere presente che, ove i dati a cui si chiede l'accesso siano dati personali del richiedente (interessato), tale accesso resta disciplinato nel Codice (artt. 7 e 8) secondo il procedimento e i tempi ivi stabiliti e con i rimedi, in caso di omesso o ritardato riscontro da parte del titolare del trattamento, espressamente previsti dal Codice (artt. 145 ss.), che non possono essere derogati in questa sede (con competenza del giudice ordinario anziché di quello amministrativo).

2) La Direttiva comunitaria 95/46/CE «relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati» prevede la necessità del rispetto del principio di finalità in base al quale «Gli Stati membri dispongono che i dati personali devono essere: [...] b) rilevati per finalità determinate, esplicite e legittime, e successivamente trattati in modo non incompatibile con tali finalità» (art. 6).

Tale articolo è stato recepito nel Codice che prevede come «I dati personali oggetto di trattamento sono: [...] b) raccolti e registrati per scopi determinati, espliciti e legittimi, ed utilizzati in altre operazioni del trattamento in termini compatibili con tali scopi» (art. 11). Ciò vuol dire che una P.A. può effettuare un trattamento di dati personali ulteriore – come la comunicazione di dati personali a terzi a seguito di una richiesta di «accesso civico» – solo se la finalità dell'ulteriore trattamento è compatibile con gli scopi originari del trattamento stesso. Per valutare la predetta compatibilità si può fare riferimento anche ai criteri indicati dal Gruppo Art. 29 nel Parere n. 3/2013 sul principio di limitazione della finalità .

È bene ricordare, altresì, che il testo finale di compromesso adottato dal Consiglio Ue in data 18 dicembre 2015 a seguito dell'accordo politico con il Parlamento europeo sul «Regolamento (Ue) 2016/... del Parlamento europeo e del Consiglio relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento di dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati (regolamento generale sulla protezione dei dati), e che abroga la direttiva 95/46/CE» (non ancora pubblicato in GUUE) , prevede all'art. 6, comma 3-bis, identici criteri per la valutazione della compatibilità di trattamenti ulteriori, come la ragionevole aspettativa dell'interessato, il contesto del trattamento, le connessioni esistenti fra le singole finalità .

Appare evidente che il sistema copre, attraverso obblighi di pubblicazione e/o «accesso civico», la totalità dei dati trattati dalla P.A. con un'ampiezza che, se non accompagnata dalla individuazione delle categorie di atti da ritenersi ricompresi nella definizione e dalla contestuale individuazione di limiti precisi a detto accesso, determinerà conseguenze patologicamente rilevanti e tra le più varie.

L'assenza di una motivazione da parte del richiedente, nel privare l'amministrazione destinataria delle istanze di ostensione dei necessari elementi di ponderazione in ordine al fine così perseguito, può determinare, alternativamente, una eccessiva rigidità interpretativa, per cui l'amministrazione medesima tenderà a rigettare le richieste depauperando di ogni utilità lo strumento dell'accesso civico, oppure, al contrario, una dilatazione ingiustificata della nozione di trasparenza, per cui verranno trasmessi al richiedente dati e documenti senza alcun ragionevole criterio selettivo.

Ciò che appare fuor di dubbio è che la mancata previsione, per le richieste di accesso civico, dell'obbligo di motivazione - che, pur non arrivando ad assumere i contorni ben definiti di una "*situazione giuridicamente rilevante*", fornisca elementi di valutazione idonei a legittimare l'istanza – rischia di comportare un'applicazione della disposizione diseguale da ufficio a ufficio.

Infatti, la decisione in ordine all'ostensibilità dell'atto o del documento, essendo affidata unicamente alla valutazione del funzionario pubblico senza aver fornito a quest'ultimo alcun parametro di valutazione, rischia altresì di essere talmente discrezionale da sfociare nell'arbitrarietà, conseguenza del tutto paradossale ove si consideri che il legislatore delegato ha voluto rafforzare l'istituto "*al fine di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche*".

La disciplina in esame andrebbe pertanto significativamente rimodulata, prevedendo che laddove l'accoglimento dell'istanza di accesso possa determinare la comunicazione al richiedente di dati personali di terzi, l'ostensione del documento può essere effettuata soltanto ove risulti accertata, in atti, la prevalenza dell'interesse perseguito dall'accesso ovvero, previo oscuramento dei dati personali presenti.

L'accertamento in questione terrà ovviamente conto di quanto manifestato dal controinteressato, al quale deve essere sempre data comunicazione della richiesta di accesso.

Tale previsione va poi completata con un generale divieto di comunicazione di dati sensibili o giudiziari nonché di dati personali di minorenni, in osservanza della tutela rafforzata accordata dall'ordinamento interno e dal diritto dell'Unione europea a tali categorie di dati personali.

L'opportunità delle suddette modifiche è, del resto, avvalorata da un'analisi di diritto comparato, con particolare riguardo alla disciplina del *Freedom of Information Act* di cui alla *Section* 552 dell'*U.S. Code*. Essa, infatti, sancisce il diniego dell'ostensione non solo di "documenti medici" ma anche di altre tipologie di documenti, qualora possa derivarne un'ingiustificata ingerenza nella sfera di riservatezza individuale.

Tale disciplina prevede anche la possibilità di oscurare i dati personali eventualmente presenti in atti, a carattere prevalentemente generale, ai quali il cittadino richieda di accedere.

Le suddette modifiche legislative dovrebbero comunque essere completate con un regolamento attuativo volto a individuare nel dettaglio le categorie di dati e di documenti suscettibili di accesso ai sensi dell'art. 5, comma 2, nonché i casi di rigetto dell'istanza a fini di tutela degli interessi di cui all'art. 5-bis. In assenza di una normativa regolamentare di attuazione che declini con maggiore dettaglio oggetto e limiti dell'accesso, nella nuova forma prevista, vi è, infatti, il concreto rischio di interpretazioni irragionevolmente diverse tra le varie amministrazioni e, al loro interno, tra i vari uffici, con un'ingiustificata disparità di trattamento, per i cittadini, che ne deriverebbe.

Pertanto, all'articolo 6, comma 2, capoverso "Art. 5-bis", si voglia apportare la seguente modifica:

a) dopo il comma 3 inserire il seguente: "3-bis. Qualora dall'accesso di cui all'art. 5, comma 2, possa derivare la comunicazione di dati personali, esso è accolto soltanto ove risulti accertata, in atti, la prevalenza dell'interesse perseguito dall'accesso rispetto al diritto del controinteressato alla protezione dei propri dati personali, ovvero previo oscuramento dei dati personali presenti. L'accesso è in ogni caso rifiutato qualora esso comporti la comunicazione di dati sensibili o giudiziari o, comunque, di dati personali di minorenni.";

b) dopo il comma 5 aggiungere, in fine, il seguente: "5-bis. Il Governo adotta, su proposta del Ministro delegato per la semplificazione e la pubblica amministrazione, un regolamento ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni, per l'attuazione delle disposizioni di cui all'articolo 5 e al presente articolo e, in particolare, per l'individuazione delle categorie di dati e di documenti suscettibili di accesso, nonché dei casi di diniego a fini di tutela degli interessi di cui al presente articolo."

4.1.1. In relazione, infine, ai termini procedurali previsti per l'accesso civico è opportuno modificare le relative disposizioni anche al fine di consentire alle pp.aa. di

valutare eventuali opposizioni formulate da possibili controinteressati come previsto dell'art. 5, comma 4.

Infatti, la disciplina in oggetto prevede che, entro trenta giorni dalla presentazione della richiesta, l'amministrazione non solo deve adottare il provvedimento conclusivo del procedimento relativo all'istanza di accesso civico, ma deve provvedere alla immediata trasmissione al richiedente dei dati o dei documenti oggetto di accesso civico.

Ciò significa che il soggetto controinteressato non è effettivamente tutelato. Per come sono formulati i commi 4 e 5 del nuovo art. 5 del d.lgs. n. 33/013, la p.a. che esamina una richiesta di accesso civico ha trenta giorni dalla presentazione dell'istanza per valutare o meno se dare un riscontro positivo alla richiesta di accesso civico.

In questo arco di tempo deve, in primo luogo, verificare se la richiesta viola uno dei limiti previsti dal comma 5-bis.

Effettuata questa valutazione, se individua controinteressati, deve inviare a questi ultimi la comunicazione della richiesta di accesso e dalla ricezione della stessa decorrono ulteriori dieci giorni in cui il controinteressato può opporsi. Non è previsto che la comunicazione al controinteressato sospenda i termini del procedimento per cui il tempo materiale a disposizione della p.a. per valutare le eventuali deduzioni dei controinteressati (che in linea di principio potrebbero essere anche molto numerosi, nel caso in cui, ad esempio, la richiesta attenga ai dati contenuti all'interno di una banca dati) ed emettere il provvedimento, motivato, di accettazione o diniego della richiesta di accesso, potrebbe essere veramente esiguo.

Infine, poiché allo scadere dei trenta giorni è previsto non solo che la p.a. emetta il provvedimento finale – come nel procedimento dell'accesso ai documenti amministrativi ai sensi della l. n. 241/1990 –, ma che fornisca proprio l'accesso al dato o al documento oggetto di *«accesso civico»*, non è fornita alcuna tutela al controinteressato che, al contrario, voglia opporsi al provvedimento della p.a., mediante impugnazione del provvedimento finale di fronte all'autorità competente ed eventuale richiesta di un provvedimento cautelare per negare l'ostensione dei dati.

In materia di protezione dei dati personali, infatti, il danno derivante dalla semplice conoscenza di un'informazione è in re ipsa e non c'è risarcimento che possa riparare al danno effettuato (si pensi ad esempio alla rivelazione di dati idonei a rivelare lo stato di salute).

Al fine di consentire ai controinteressati di fare un'effettiva opposizione al diritto di accesso civico ai propri dati personali da parte di terzi, vanno modificati i termini procedimentali, omologando il procedimento a quello previsto per l'accesso agli atti amministrativi dalla l. n. 241/1990.

Per le ragioni su esposte è pertanto necessario apportare le seguenti modifiche all'articolo 6 dello schema:

a) al capoverso "Art. 5":

1) Al comma 5, al primo periodo, sostituire le parole: "L'amministrazione competente provvede tempestivamente e comunque non oltre trenta giorni dalla presentazione dell'istanza" con le seguenti: "*Il procedimento di accesso civico deve concludersi nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza all'ufficio competente, con la comunicazione al richiedente e all'eventuale controinteressato, al fine di consentirgli di fare opposizione al provvedimento. In caso di accoglimento della richiesta di accesso*

civico l'amministrazione competente provvede a trasmettere entro un congruo periodo di tempo, comunque non prima di quindici giorni," e, *dopo la parola: "indicando", inserire la seguente: "al richiedente";*

2) al comma 2, sostituire le parole: "interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti", con le seguenti: "interessi giuridicamente rilevanti, secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis del presente decreto";

b) al Capoverso "Art. 5-bis", al comma 1, all'alinea, sopprimere la parola: "pubblici" e, al comma 2, alinea, sopprimere la parola: "privati".

4.2. Al fine di armonizzare con le disposizioni del Codice la previsione sulla giurisdizione competente a conoscere le controversie in materia di accesso civico, nel rispetto del riparto di giurisdizione sancito in linea generale, va poi precisato al comma 7 dell'art. 5, che qualora le controversie abbiano ad oggetto il diritto alla protezione dei dati personali, è competente il giudice ordinario e si applica il procedimento sancito dall'art. 152 del Codice.

5. Introduzione del Capo I bis intitolato "dati pubblici aperti" e dell'art. 7 intitolato "dati aperti e riutilizzo"

La bozza del nuovo decreto legislativo 33/2013 prevede l'introduzione di un nuovo capo I-*bis* intitolato *«Dati pubblici aperti»*. La locuzione utilizzata è equivoca, anche perché all'interno del capo sono collocati gli artt. 5 *«accesso civico a dati e documenti»*, 5-*bis «limiti all'accesso civico»*, 5-*ter «accesso per fini scientifici ai dati elementari raccolti per finalità statistiche»* che non disciplinano quindi il tema dei dati pubblici *«aperti»* riportato nel titolo del capo (contenuto invece nell'art. 7, all'interno del successivo capo I-*ter «Pubblicazione dei dati, delle informazioni e dei documenti»*).

Occorre poi evidenziare che i dati oggetto di pubblicazione obbligatoria, ai sensi dell'art. 7 d. lgs. n. 33/2013, non possono essere considerati *«dati di tipo aperto»*. Tali dati sono, infatti, ai sensi del Codice dell'amministrazione digitale-CAD (D.Lgs. 7/3/2005, n. 82), quelli utilizzabili da parte di chiunque, anche per finalità commerciali, in formato disaggregato secondo i termini di una licenza d'uso (art. art. 68, comma 3, lett. *b*, del CAD)[3].

L'art. 7 del d. lgs. n. 33/2013, che prevede che i dati e i documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria sono pubblicati in *«formato di tipo aperto»* che, ai sensi dell'art. 68 del CAD, è *«un formato di dati reso pubblico, documentato esaustivamente*

[3] 9. Ai sensi dell'art. 68, comma 3, lett. b), del CAD sono "dati di tipo aperto" quei dati che presentano le seguenti tre caratteristiche:
"1) sono disponibili secondo i termini di una licenza che ne permetta l'utilizzo da parte di chiunque, anche per finalità commerciali, in formato disaggregato;
2) sono accessibili attraverso le tecnologie dell'informazione e della comunicazione, ivi comprese le reti telematiche pubbliche e private, in formati aperti ai sensi della lettera a), sono adatti all'utilizzo automatico da parte di programmi per elaboratori e sono provvisti dei relativi metadati;
3) sono resi disponibili gratuitamente attraverso le tecnologie dell'informazione e della comunicazione, ivi comprese le reti telematiche pubbliche e private, oppure sono resi disponibili ai costi marginali sostenuti per la loro riproduzione e divulgazione. L'Agenzia per l'Italia digitale deve stabilire, con propria deliberazione, i casi eccezionali, individuati secondo criteri oggettivi, trasparenti e verificabili, in cui essi sono resi disponibili a tariffe superiori ai costi marginali. In ogni caso, l'Agenzia, nel trattamento dei casi eccezionali individuati, si attiene alle indicazioni fornite dalla direttiva 2003/98/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 novembre 2003, sul riutilizzo dell'informazione del settore pubblico, recepita con il decreto legislativo 24 gennaio 2006, n. 36".

e neutro rispetto agli strumenti tecnologici necessari per la fruizione dei dati stessi» (art. 68, comma 3, lett. *a*, del CAD). La disposizione citata persegue correttamente lo scopo di non obbligare gli utenti a dotarsi di programmi proprietari o a pagamento per la fruizione – e, quindi, per la visualizzazione – dei file contenenti i dati oggetto di pubblicazione obbligatoria.

Sempre ai sensi del citato art. 7, i dati e i documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria possono essere riutilizzati, ma solo ai sensi della normativa in materia di riutilizzo dei documenti nel settore pubblico (d. lgs. n. 36/2006) e della normativa in materia di protezione dei dati personali (d. lgs. n. 196/2003). Al riguardo si propone di rinominare- laddove ritenuto necessario il mantenimento di un apposito capo- il capo I-*bis* in maniera più coerente con il sistema, come ad esempio, *«Accesso ai dati»*, e di sostituire il titolo dell'art. 7 con *«Riutilizzo dei dati pubblicati»*

6. Durata degli obblighi di pubblicazione

L'art. 8, comma 3, del decreto n. 33 prevede che *«I dati, le informazioni e i documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi della normativa vigente sono pubblicati per un periodo di 5 anni, decorrenti dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello da cui decorre l'obbligo di pubblicazione, e comunque fino a che gli atti pubblicati producono i loro effetti, fatti salvi i diversi termini previsti dalla normativa in materia di trattamento dei dati personali e quanto previsto dagli articoli 14, comma 2, e 15, comma 4»*. Il nuovo comma 3-*bis*, inserito dall'art. 8, c.1, lett.b) dello schema, prevede, inoltre, che *«L'Autorità nazionale anticorruzione, sulla base di una valutazione del rischio corruttivo, delle esigenze di semplificazione e delle richieste di accesso, determina i casi in cui la durata della pubblicazione del dato e del documento può essere inferiore a 5 anni»*.

La formulazione dell'art. 8 è suscettibile di ingenerare dubbi in sede applicativa, rimettendo all'interprete la valutazione, in concreto, del limite temporale della pubblicazione sul *web* da ritenere applicabile per ciascuna fattispecie, con il rischio di interpretazioni irragionevolmente differenti e, quindi, di ingiustificate disparità di trattamento.

In particolare, l'art. 8 prevede un limite generale di cinque anni, a cui si accompagnano tre deroghe:

a) nel caso in cui gli atti producono ancora i loro effetti alla scadenza dei cinque anni, con la conseguenza che gli stessi devono rimanere pubblicati fino alla cessazione della produzione degli effetti;

b) nel caso di alcuni dati e informazioni riguardanti i titolari *«di incarichi politici, anche se non di carattere elettivo, di livello statale regionale e locale»* (art. 14, comma 2) e i *«titolari di cariche di governo e di incarichi amministrativi di vertice, nonché di incarichi di collaborazione o consulenza»* che devono rimanere pubblicati *online* per i tre anni successivi dalla cessazione del mandato o dell'incarico dei soggetti (art. 15, comma 4);

c) nel caso in cui siano previsti *«diversi termini»* dalla normativa in materia di trattamento dei dati personali.

Con riferimento a quanto previsto nel d. lgs. n. 33/2013 in ordine ai *«diversi termini»* (che sarebbero) contenuti nella normativa in materia di trattamento dei dati personali, si rappresenta che – come già evidenziato criticamente dal Garante nel parere

del 7 febbraio 2013 (par. 7) – il Codice non prevede limiti temporali espliciti, ma solo che i dati personali devono essere «*conservati per un periodo di tempo non superiore a quello necessario agli scopi per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati*» e che l'interessato ha diritto di ottenere la cancellazione dei dati personali «*di cui non è necessaria la conservazione in relazione agli scopi per i quali sono stati raccolti o successivamente trattati*»[4]. Tali previsioni recepiscono, peraltro, le identiche disposizioni contenute nella direttiva 95/46/CE relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali[5] le quali, in quanto tali, non possono essere derogate in virtù del principio del primato del diritto europeo. Da tale principio, inoltre, discende l'obbligo di interpretare il diritto nazionale in maniera conforme al diritto europeo[6] e, nello specifico, alle disposizioni direttamente applicabili che impongono il rispetto dei principi di pertinenza, necessità e proporzionalità, in base ai quali la pubblicazione di dati personali è consentita soltanto quando è al contempo necessaria e appropriata rispetto all'obiettivo perseguito e, in particolare, quando tale obiettivo non può essere realizzato in modo ugualmente efficace con modalità meno pregiudizievoli per la riservatezza degli interessati[7].

La previsione dell'ampio e generalizzato arco temporale quinquennale non sembra rispettosa del principio di proporzionalità di matrice europea che impone la commisurazione dei termini alla luce della finalità del trattamento.

Nel dettaglio, la predetta disposizione sembra infatti porsi in contrasto con:

- l'art. 6, par. 1, lett. *e*), della direttiva 95/46/CE, laddove prevede espressamente che i dati siano conservati per un periodo di tempo «*non superiore a quello necessario al conseguimento delle finalità per le quali sono rilevati o sono successivamente trattati*»;
- l'art. 12, par. 1, lett. *b*) della direttiva 95/46/CE, laddove prevede il diritto dell'interessato di ottenere la cancellazione di dati personali che lo riguardano quando il loro «*trattamento non è conforme alle disposizioni della stessa direttiva*», incluso appunto il caso in cui questi siano conservati per un periodo di tempo «*non superiore a quello necessario al conseguimento delle finalità per le quali sono rilevati o sono successivamente trattati*» (art. 6, par. 1, lett. *e*, dir. 95/46/CE cit.);
- i principi affermati nella sentenza della Corte di Giustizia UE 9 novembre 2010, cause riunite C-92/09 e C-93/09 che ha dichiarato l'invalidità di un regolamento comunitario nella parte in cui imponeva la pubblicazione di dati personali di beneficiari di finanziamenti di fondi strutturali senza prevedere, fra l'altro, un limite temporale per la durata della stessa, commisurato ai periodi nel corso dei quali gli interessati hanno percepito gli aiuti (punto n. 1 del dispositivo).

Inoltre, la previsione relativa alla durata quinquennale del periodo di pubblicazione *online* è suscettibile di generare antinomie anche rispetto alla disciplina nazionale di recepimento della direttiva 95/46/CE, in particolare con l'art. 11, comma 1,

[4] Artt. 11, comma 1, lett. *e*, e 7, comma 3, lett. *b*, del Codice.

[5] Art. 6, par. 1, lett. *e*, e art. 12, par. 1, lett. *b*, dir. 95/46/CE.

[6] Cfr., *ex pluribus*, le sentenze della Corte di Giustizia CE, 10 aprile 1984, causa 14/83, Von Colson e Kamann, punto 26; 13 novembre 1990, C-106/89, Marleasing, punto 8; 16 dicembre 1993, causa C-334/92, Wagner Miret, punto 20; 25 febbraio 1999, causa C-131/97, Carbonari, punto 48; 5 ottobre 2004, C-397/01, Pfeiffer, punto 114; Corte di Giustizia CE, 29/1/2008, C-275/06, Productores de Música de España-Promusicae, punto 70.

[7] Art. 6, par. 1, lett. *c*, e art. 7, par.1, lett. *c* e *d*, dir. 95/46/CE; artt. 3 e 11 del Codice. V. inoltre, Corte di Giustizia CE, 20/5/2003, cause riunite C-465/00, C-138/01 e C-139/01 e Corte Costituzionale austriaca 28 novembre 2003, KR 1/00-33, in *http://www.vfgh.at/cms/vfgh-site/attachments/3/8/6/CH0006/CMS1108403943433/kr1-33-00.pdf*.

lett. *d*) ed *e*) e l'art. 7, comma 3, lett. *b*), del Codice che prevedono, rispettivamente, che i dati personali devono essere «*conservati per un periodo di tempo non superiore a quello necessario agli scopi per i quali essi sono stati raccolti o successivamente trattati*» e che l'interessato ha diritto di ottenere la cancellazione dei dati «*di cui non è necessaria la conservazione in relazione agli scopi per i quali sono stati raccolti o successivamente trattati*».

Per tale motivo, il Garante nelle citate Linee guida del 2014 ha già evidenziato alle pubbliche amministrazioni che «*laddove atti, documenti e informazioni, oggetto di pubblicazione obbligatoria per finalità di trasparenza, contengano dati personali, questi ultimi devono essere oscurati, anche prima del termine di cinque anni, quando sono stati raggiunti gli scopi per i quali essi sono stati resi pubblici e gli atti stessi hanno prodotto i loro effetti*».

Tutte queste considerazioni inducono pertanto a promuovere un intervento correttivo del testo dell'articolo volto ad attenuare l'attuale difformità della disciplina sulla trasparenza dal quadro normativo europeo e nazionale in materia di protezione dei dati personali.

Al fine di sopperire alle criticità evidenziate appare opportuno attribuire al Garante un potere di proposta rispetto alla determinazione con cui Anac identifica i casi nei quali la pubblicazione del dato e del documento può essere inferiore a cinque anni All'art. 8, comma 1, lettera b), si richiede pertanto di riformulare il comma 3-*bis*, ivi richiamato, nel modo seguente, inserendo, dopo le parole: «*L'Autorità nazionale anticorruzione*", *le seguenti:* ", *anche su proposta del Garante per la protezione dei dati personali,* "».

7. La conoscibilità dei dati "pubblici". Motori di ricerca e indicizzazione

L'art. 9, comma 1, prevede che le «*amministrazioni non possono disporre filtri e altre soluzioni tecniche atte ad impedire ai motori di ricerca web di indicizzare ed effettuare ricerche all'interno della sezione "Amministrazione trasparente"*» (cfr. anche art. 7-*bis*, comma 1).

Come già evidenziato nel parere del Garante del 7 febbraio 2013, un obbligo così ampio e indifferenziato di indicizzare la documentazione pubblicata è contrario al principio di proporzionalità nel trattamento dei dati personali rispetto alle specifiche finalità di trasparenza di volta in volta perseguite e non tiene in considerazione le esigenze di avere dati esatti, aggiornati e contestualizzati (art. 6, par. 1, lett. *d*, dir. 95/46/CE. Cfr. anche art. 7, par.1, lett. *c* e *d*, della medesima direttiva). In base al citato principio di proporzionalità, la pubblicazione di dati personali è consentita soltanto quando è al contempo necessaria e appropriata rispetto all'obiettivo perseguito e, in particolare, quando tale obiettivo non può essere realizzato in modo ugualmente efficace con modalità meno pregiudizievoli per la riservatezza degli interessati[8].

Se la trasparenza, ai sensi dell'art. 1, comma 1, del decreto legislativo 33/2013, deve essere intesa come «*accessibilità totale dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni allo scopo di tutelare i diritti fondamentali e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle*

[8] Cfr. Corte di Giustizia CE, 20 maggio 2003, cause riunite C-465/00, C-138/01 e C-139/01 e Corte Costituzionale austriaca 28 novembre 2003, KR 1/00-33, in *www.vfgh.at/cms/vfgh-site/attachments/3/8/6/CH0006/CMS1108403943433/kr1-33-00.pdf.*

risorse pubbliche», la stessa può essere adeguatamente garantita mediante la messa a disposizione delle relative informazioni sui siti *web* istituzionali senza necessità di indicizzazione. La reperibilità, senza distinzioni, dei dati personali mediante i comuni motori di ricerca espone, infatti, la vita privata alla generale curiosità del pubblico, determinando conseguenze ultronee rispetto agli obiettivi di trasparenza già efficacemente raggiunti attraverso la pubblicazione dei medesimi dati sui siti *web* istituzionali delle amministrazioni.

Un malinteso (e dilatato) principio di trasparenza può infatti determinare conseguenze gravi e pregiudizievoli tanto della dignità delle persone quanto della stessa convivenza sociale. Deve infatti essere tenuto presente che i motori di ricerca "decontestualizzano" i dati personali disponibili *on ine*, estrapolandoli dal sito in cui sono contenuti e trasformandoli in una parte – non controllata e non controllabile – secondo una "logica" di priorità di importanza del tutto sconosciuta e non conoscibile all'utente. Inoltre, una volta che i dati personali sono resi accessibili in maniera indifferenziata su Internet può risultare velleitario limitarne l'uso effettivo e assicurare il rispetto dei principi di protezione dei dati.

Un intervento normativo rispettoso del principio di proporzionalità dovrebbe prevedere, pertanto, una graduazione delle modalità di reperibilità in rete delle informazioni, oggetto degli obblighi di trasparenza, tramite i motori di ricerca. In questo quadro, potrebbe essere ritenuta giustificata l'indicizzazione da parte dei comuni motori di ricerca dei dati personali riferiti a soggetti che ricoprono cariche politiche per la rilevanza pubblica del ruolo ricoperto o della funzione esercitata. Tale obiettivo non giustifica, invece, che la trasparenza dell'amministrazione si trasformi nella "trasparenza delle persone" (per esempio nell'indicizzazione dei redditi dei dirigenti, dei dati personali dei soggetti beneficiari di sovvenzioni e aiuti economici sopra i mille euro nell'anno solare, *etc.*).

È, inoltre, necessario adeguare il testo normativo all'applicazione del diritto europeo e alla sentenza della Corte di Giustizia UE del 13 maggio 2014, causa C-131/12, *Google Spain SL, Google Inc/Agencia Española de Protección de Datos*, dando comunque la possibilità al richiedente di chiedere al titolare del trattamento la deindicizzazione dei propri dati identificativi.

Peraltro, anche l'Autorità nazionale anticorruzione-ANAC, nella propria relazione annuale 2014 al Parlamento, ha evidenziato che «*ad avviso dell'Autorità il regime applicabile alle informazioni oggetto di pubblicazione e diffusione via web potrebbe essere articolato e graduato anche con riferimento al periodo di pubblicazione, alle modalità di conservazione, alla indicizzazione dei contenuti da parte dei motori di ricerca esterni*»[9].

Si suggerisce pertanto di sopprimere, all'interno dell'art. 9, comma 1, l'intero periodo: «*Le amministrazioni non possono disporre filtri e altre soluzioni tecniche atte ad impedire ai motori di ricerca web di indicizzare ed effettuare ricerche all'interno della sezione "Amministrazione trasparente"*».

[9] Relazione disponibile in *http://www.anticorruzione.it/portal/rest/jcr/repository/collaboration/Digital%20Assets/anacdocs/Attivita/Pubblicazioni/RelazioniAnnuali/2015/ANAC.Relazione.2014.02.07.15.pdf* (cfr., in particolare, p. 326 ss.).

8. Obblighi di pubblicazione relativi ai "Titolari di incarichi politici", "Dirigenti" titolari di "Cariche di Governo" e di "Incarichi amministrativi di vertice"

L'art. 14 d.lgs. n. 33 del 2013,disciplina gli obblighi di pubblicazione dei dati reddituali e patrimoniali dei «*titolari di incarichi politici*» anche non elettivi, nonché degli incarichi dirigenziali a qualsiasi titolo conferiti.

Nel successivo articolo 15, invece, sono disciplinati gli oneri di trasparenza di titolari di «*cariche di governo*» e di «*incarichi amministrativi di vertice*».

Le modifiche sul punto innovano profondamente il precedente bilanciamento effettuato dal legislatore delegato, equiparando completamente gli obblighi di trasparenza dei dirigenti delle amministrazioni pubbliche e degli altri soggetti cui il decreto si applica a quelli previsti per i titolari di incarichi politici. Tale previsione, oltre ad assimilare condizioni non del tutto equiparabili fra loro (quali quelle dei titolari di incarichi dirigenziali e dei titolari di incarichi politici) impone la pubblicazione della propria situazione patrimoniale ad un notevolissimo numero di soggetti: secondo le elaborazioni dell'Aran, infatti, i dirigenti pubblici ai quali si applicherebbero tali nuove disposizioni sarebbero oltre 140.000, senza contare coniugi né parenti fino al secondo grado.

Inoltre, il predetto personale dirigenziale sarebbe assoggettato ad importanti obblighi di trasparenza (e quindi ad un trattamento giuridico limitativo della riservatezza individuale) a prescindere dall'effettivo rischio corruttivo insito nella funzione svolta, così come altri soggetti pubblici risulterebbero invece inspiegabilmente esclusi dai medesimi obblighi pur potendo ricoprire incarichi di analogo rilievo (si pensi ai soggetti di cui all'articolo 17, comma 22, della legge 127/1997, tenuti alla mera comunicazione dei propri dati patrimoniali, senza che in relazione agli stessi sussista alcun obbligo di pubblicazione sul sito dell'amministrazione di appartenenza).

Al riguardo, si sottolinea peraltro che non è facilmente individuabile la categoria degli incarichi politici e se vadano intesi con i soli vertici politico-rappresentativi delle amministrazioni statali, regionali e locali (es.: Ministri, consiglieri, assessori) o con organi diversi, come presidenti e collegi degli enti (es: presidente INPS, organi delle Camere di commercio, Senato accademico degli atenei, etc.). Nel testo del decreto, inoltre, in alcuni casi si utilizza il termine «*incarichi politici*» e in altri organi «*di indirizzo politico*» (cfr. artt. 7-*bis*, 13, 14, 15, 16, 17, 23, 43, 45) presente nella precedente versione dell'art. 14 del d. lgs. 33/2013. Non si comprende, però, se si tratta o meno della stessa categoria.

A ciò si aggiunge che il nuovo art. 14 non specifica se gli obblighi di pubblicazione della situazione patrimoniale si applichino a tutti, oppure solo ai soggetti tenuti a fare le dichiarazioni previste dalla l. n. 441 del 5/7/1982.

La questione non è di poco conto, considerando che ad esempio l'Anac ha ritenuto che la disposizione si applicasse ai membri del Senato accademico dell'Università di cui fanno parte anche studenti e personale tecnico amministrativo, ma non ai sindaci, consiglieri e assessori con popolazione inferiore a 15.000 abitanti (cfr. delibera Anac 7/10/2014 n. 144). La conseguenza è che uno studente che fa parte di un Senato accademico sarebbe tenuto a pubblicare la propria dichiarazione dei redditi, mentre un sindaco di un comune di 14.999 abitanti non sarebbe obbligato.

È estremamente importante che vengano chiaramente definite le categorie ed i tipi di incarichi che si intendono ricomprendere nella locuzione e quindi quali siano i

soggetti tenuti agli obblighi di pubblicazione indicati all'art. 14 del decreto, posto che la relativa violazione è soggetta a sanzione (art. 41, comma 1. del d. lgs. 33/2013).

Alla luce della disposizione contenuta nell'art. 15, non è poi dato capire cosa si intenda effettivamente per soggetti titolari di *«cariche di governo»* (solo quelli nominati dal Consiglio dei ministri, da Ministri o anche quelli nominati dal Parlamento e da Commissioni parlamentari, oppure ancora da consigli o assessori di regioni ed enti locali?) e di *«incarichi amministrativi di vertice»*.

Più in generale, si sottolinea in questa materia l'importanza di un approccio rispettoso del principio di proporzionalità di derivazione europea (art. 6, par. 1, lett. *c*, dir. 95/46/CE), che tenga in considerazione l'orientamento espresso dalla Corte di giustizia nelle sentenze del 20 maggio 2003 (Cause riunite C-465/00, C-138/01 E C-139/01, *Rechnungshof e al.*), del 9 novembre 2010 (Cause riunite C-92/09 e C-93/09, *Volker und Markus Schecke GbR e al.*) e del 29 giugno 2010 (Causa C-28/08P, *Commissione/Bavarian Lager*). Secondo tale orientamento, le istituzioni pubbliche, prima di divulgare informazioni riguardanti una persona fisica, devono soppesare l'interesse dell'Unione a garantire la trasparenza delle proprie azioni con la lesione dei diritti riconosciuti dagli artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, senza che possa riconoscersi alcuna automatica prevalenza dell'obiettivo di trasparenza sul diritto alla protezione dei dati personali, anche qualora siano coinvolti rilevanti interessi economici (par. 85, sentenza *Volker und Markus Schecke GbR e al.*).

In questo quadro, va messa in luce la necessità di adottare una graduazione degli obblighi di pubblicazione di dati personali sotto il profilo della platea dei soggetti coinvolti, del contenuto degli atti da pubblicare e delle modalità di assolvimento di tali oneri. Andrebbero dunque previsti livelli differenziati di trasparenza del personale pubblico, tali da modulare la conoscibilità delle informazioni a seconda del ruolo e della carica ricoperta, in modo da evitare interferenze sproporzionate sulla sfera privata degli interessati.

Al riguardo si ritiene necessario quantomeno definire, possibilmente all'inizio del decreto legislativo, l'ambito di riferimento delle categorie dei titolari di *«incarichi politici»*, delle *«cariche di governo»* e degli *«incarichi amministrativi di vertice»*; in subordine, indicare quali siano i criteri per identificarli.

9. Obblighi di pubblicazione concernenti le spese ed i pagamenti effettuati dalle pp.aa.

Il comma 1-bis, inserito all'art. 41 dall'art. 33, comma 1, lettera a) dello schema di decreto, prevede che *«Le amministrazioni di cui al comma 1 pubblicano altresì, nei loro siti istituzionali, i dati relativi a tutte le spese e a tutti i pagamenti effettuati, distinti per tipologia di lavoro, bene o servizio, e ne permettono la consultazione, in forma sintetica e aggregata, in relazione alla tipologia di spesa sostenuta, all'ambito temporale di riferimento e ai beneficiari»*.

La disposizione si potrebbe prestare a interpretazioni difformi con riferimento alla pubblicazione dei dati dei beneficiari di spese sanitarie che potrebbero rivelare dati sul relativo stato di salute.

Al fine di evitare equivoci si propone di precisare il testo dell'art. 41, comma 1-*bis* sostituendo alle parole: "ai beneficiari" con le seguenti: "*alle categorie dei beneficiari*»

10. Tutela giurisdizionale

L'art. 50 del d.lgs. 33, invariato *in parte qua*, devolve alla giurisdizione amministrativa le controversie relative agli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente. Tale articolo, come già segnalato in passato (cfr. Parere del Garante su uno schema di decreto legislativo concernente il riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle Pa del 7 febbraio 2013, doc *web*. n. 2243168), si pone in contrasto con l'art. 152 del Codice, che prevede la competenza del G.O. per le controversie in materia di protezione di dati personali. Sul punto c'è già contrasto giurisprudenziale (cfr. T.A.R. Milano, Lombardia, sez. III, n. 615 del 3/3/2015 che ha previsto la competenza del G.O. per le controversie sulle pubblicazioni previste dal del d. lgs. 33/2013 concernenti dati personali).

Al riguardo, come già proposto in relazione al riparto di giurisdizione per le controversie inerenti l'accesso civico, si rappresenta la necessità di modificare l'articolo 50 sostituendo, al primo periodo, le parole: "dalla normativa vigente" con le seguenti: "dal presente decreto" e aggiungendo, in fine, il seguente periodo: "*Resta ferma la giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria rispetto a controversie che riguardano comunque l'applicazione delle disposizioni del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196*".

In alternativa si propone di concentrare innanzi al giudice ordinario la giurisdizione per tutte le controversie relative agli obblighi di trasparenza.

IL GARANTE

esprime parere favorevole sullo schema di decreto legislativo recante il riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, con le seguenti condizioni:

a) modificare il presente schema sviluppando in maniera più pregnante i criteri di delega di cui all'art. 7, comma 1, lettere a), c) ed e), della l. 124 del 2015, in particolare razionalizzando e più efficacemente rimodulando gli obblighi di pubblicazione in funzione del grado di esposizione del singolo organo al rischio corruttivo, della funzionalità del dato da pubblicare rispetto alla effettiva necessità, da parte dei cittadini, di conoscere le modalità e le caratteristiche dell'agire amministrativo, nonché del bilanciamento delle esigenze di trasparenza con il diritto alla protezione dei dati personali degli interessati. Demandare altresì ad un regolamento di attuazione la disciplina, nel dettaglio, delle tipologie di informazioni soggette al regime di trasparenza, nonché delle modalità e delle caratteristiche dell'eventuale pubblicazione (§ 1);

b) all'articolo 2, comma 1, del presente schema, si valuti l'opportunità di modificare l'art. 1, comma 1, del d.lgs n. 33 del 2013, nel modo seguente:

«La trasparenza è intesa come accessibilità dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di tutelare i diritti fondamentali e

favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, nei limiti del presente decreto» (§ 2.1.1);

c) all'articolo 4, comma 1, lettera b)dello schema di decreto, capoverso 1-bis, si vogliano sostituire le parole da: "sentito" a: "adottata", con le seguenti: ", con delibera adottata d'intesa con il Garante per la protezione dei dati personali nel caso in cui siano coinvolti dati personali" (§ 2.1)

d) sostituire, nel testo del decreto legislativo, la locuzione relativa ai dati oggetto di pubblicazione obbligatoria *«ai sensi della normativa vigente»*, con altra che limiti più chiaramente l'applicazione della disciplina prevista dal decreto legislativo n. 33/2013 ai soli dati oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi della normativa in materia di trasparenza e, segnatamente, del medesimo d. lgs. n. 33/2013 (§ 2.2.a.);

e) sostituire le parole: "normativa vigente" con le seguenti: *«presente decreto»* negli artt. 3, comma 1 del d.lgs. 33, invariato *in parte qua* (sulla definizione di dato pubblico); 5, comma 1 (sull'accesso civico); 7, comma 1 (sul riutilizzo); 8, commi 1-3 (sulla durata obblighi pubblicazione); 9, comma 1 (sulla sezione "Amministrazione trasparente"); 43, comma 1 (sul responsabile della trasparenza); 45, commi 1 e 3; 46, comma 1 (sui poteri dell'ANAC); 48, commi 1, 2 e 5 (sull'attuazione degli obblighi di pubblicità e trasparenza). Sostituire altresì le parole: *"disciplina vigente»"* con le seguenti: "presente decreto", all'art. 3, commi 1 e 1-*bis* (sulla definizione di dato pubblico) (§ 2.2.b);

f) all'articolo 5, comma 1, lettera b), capoverso "Art. 4-bis", si apportino le seguenti modificazioni:

a) al comma 1, dopo la parola: "consultazione", inserire la seguente: ", in forma aggregata";

b) al comma 2, dopo la parola: "consultazione", inserire la seguente: ", in forma aggregata" e sostituire le parole: "e ai beneficiari" con le seguenti: "e alle categorie di beneficiari" (§ 3);

g) modificare l'articolo 5 del d.lgs. 33 come novellato dall'art. 6 dello schema, prevedendo che - ove l'accoglimento dell'istanza di accesso possa determinare la comunicazione al richiedente di dati personali di terzi- il documento possa essere osteso soltanto ove risulti accertata, in atti, la prevalenza dell'interesse perseguito dall'accesso ovvero, previo oscuramento dei dati personali presenti (§ 4.1);

g.1) prevedere, all'art. 5-bis, introdotto dall'art. 6 dello schema, un generale divieto di comunicazione di dati sensibili o giudiziari, nonché di dati personali di minorenni (§ 4.1);

g.2) demandare a un regolamento attuativo l'individuazione, nel dettaglio, delle categorie di dati e documenti suscettibili di accesso ai sensi dell'art. 5, comma 2, nonché i casi di rigetto dell'istanza a fini di tutela degli interessi di cui all'art. 5-bis (§ 4.1);

h) all'articolo 6 dello schema siano apportate le seguenti modificazioni:

1) al comma 1, capoverso "Art. 5", al comma 2, sostituire le parole: "interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti", con le seguenti: "interessi giuridicamente rilevanti, secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis del presente decreto" (§ 4.1.1);

2) al comma 1, capoverso "Art. 5", al comma 5, al primo periodo, sostituire le parole: "L'amministrazione competente provvede tempestivamente e comunque non oltre trenta giorni dalla presentazione dell'istanza" con le seguenti: "Il procedimento di accesso civico deve concludersi nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza all'ufficio competente, con la comunicazione al richiedente e all'eventuale controinteressato, al fine di consentirgli di fare opposizione al provvedimento. In caso di accoglimento della richiesta di accesso civico l'amministrazione competente provvede a trasmettere entro un congruo periodo di tempo, comunque non prima di quindici giorni," e, dopo la parola: "indicando", inserire la seguente: "al richiedente" (§ 4.1.1);

3) al comma 1, capoverso "Art. 5", al comma 7 aggiungere, in fine, il seguente periodo: "Per le controversie aventi ad oggetto il diritto alla protezione dei dati personali si applica il disposto di cui all'art. 152 del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003 e successive modificazioni (4.2);

4) al comma 2, Capoverso "Art. 5-bis", apportare le seguenti modificazioni:

4.a) al comma 1, all'alinea, sopprimere la parola: "pubblici" e, al comma 2 del medesimo capoverso, alinea, sopprimere la parola: "privati" (§ 4.1.1)

4.b) dopo il comma 3 inserire il seguente: "3-bis. Qualora dall'accesso di cui all'art. 5, comma 2, possa derivare la comunicazione di dati personali, esso è accolto soltanto ove risulti accertata, in atti, la prevalenza dell'interesse perseguito dall'accesso rispetto al diritto del controinteressato alla protezione dei propri dati personali, ovvero previo oscuramento dei dati personali presenti. L'accesso è in ogni caso rifiutato qualora esso comporti la comunicazione di dati sensibili o giudiziari o, comunque, di dati personali di minorenni." (§ 4.1);

4.c) dopo il comma 5 aggiungere, in fine, il seguente: "5-bis. Il Governo adotta, su proposta del Ministro delegato per la semplificazione e la pubblica amministrazione, un regolamento ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni, per l'attuazione delle disposizioni di cui all'articolo 5 e al presente articolo e, in particolare, per l'individuazione delle categorie di dati e di documenti suscettibili di accesso, nonché dei casi di diniego a fini di tutela degli interessi di cui al presente articolo." (§ 4.1);

i) all'art. 8, comma 1, lettera b), si riformuli il comma 3-*bis*, ivi richiamato, nel modo seguente, inserendo, dopo le parole: *«L'Autorità nazionale anticorruzione", le seguenti: ", anche su proposta del Garante per la protezione dei dati personali"* (§ 6);

l) all'art. 9, comma 1, del decreto n. 33, nel testo vigente, si sopprima il secondo periodo (§ 7);

m) in relazione all'articolo 14, definire, possibilmente all'inizio del decreto legislativo, quali sono i titolari di «*incarichi politici*», le «*cariche di governo*» e gli «*incarichi amministrativi di vertice*»; in subordine, indicare quali siano i criteri per identificarli (§ 8);

n) all'art. 33, comma 1, lettera a) dello schema di decreto, al comma 1-bis, ivi inserito, si valuti di sostituire le parole: "ai beneficiari" con le seguenti: "alle categorie di beneficiari » (§ 9);

o) modificare l'articolo 50 del d.lgs. 33 sostituendo, al primo periodo, le parole: "dalla normativa vigente" con le seguenti: "dal presente decreto" e aggiungendo, in fine, il seguente periodo: "Resta ferma la giurisdizione del giudice ordinario rispetto a controversie che riguardano comunque l'applicazione delle disposizioni del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196». In alternativa, si preveda la concentrazione innanzi al giudice ordinario della giurisdizione per tutte le controversie relative agli obblighi di trasparenza (§ 10);

e con la seguente osservazione:

si valuti l'opportunità di rinominare- laddove ritenuto necessario il mantenimento di un' apposita sezione- il capo I-*bis* del decreto n. 33, introdotto dall'articolo 5, comma 1, lettera a), del presente decreto, in maniera più coerente con il sistema, come ad esempio, «*Accesso ai dati*», e di sostituire il titolo dell'art. 7 con «*Riutilizzo dei dati pubblicati*» (§ 5).

Roma, 3 marzo 2016

IL PRESIDENTE

IL RELATORE

IL SEGRETARIO GENERALE