

**GLI OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE:
RECENTI ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI
E DELLE AUTORITÁ GARANTI**

La Trasparenza amministrativa: novità, prospettive e orientamenti recenti

Giornata della Trasparenza

Ferrara, 13 dicembre 2019

Prof.ssa Marzia De Donno

Dipartimento di Giurisprudenza

Università degli studi di Ferrara



**Università
degli Studi
di Ferrara**

Nel futuro da sempre

**Dipartimento di
Giurisprudenza**

CAFCA
**Centro di Alta Formazione e
Consulenza Amministrativa**



ARGOMENTI TRATTATI

1. Le finalità della trasparenza nell'amministrazione sanitaria
2. La trasparenza mediante pubblicazione e il paradigma *open data*
3. Le indicazioni di ANAC come Autorità della trasparenza: Linee guida e PNA
4. Gli obblighi di pubblicazione per le amministrazioni sanitarie
5. Sul fronte opposto...: obblighi di pubblicazione e tutela della *privacy*
6. L'impatto del GDPR e le tecniche di bilanciamento tra trasparenza e tutela dei dati personali negli obblighi di pubblicazione
7. La valutazione di pubblicabilità secondo il Garante della *privacy*
8. Trasparenza e *privacy* nella sent. n. 20/2019 della Corte costituzionale
9. Gli effetti sulla dirigenza sanitaria



FINALITÀ DELLA TRASPARENZA NELL'AMMINISTRAZIONE SANITARIA

Art. 1 d.lgs. 33/2013 (come modificato dal d.lgs. 97/2016):

“La trasparenza é intesa come accessibilità totale dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di ***tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo*** sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche.

La trasparenza [...] concorre ad attuare il principio democratico e i principi costituzionali di eguaglianza, di imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza nell'utilizzo di risorse pubbliche, integrità e lealtà nel servizio alla nazione. ***Essa e' condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali***, integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino.”



FINALITÀ DELLA TRASPARENZA NELL'AMMINISTRAZIONE SANITARIA

Proprio nell'amministrazione sanitaria la trasparenza manifesta perfettamente le sue tre finalità:

- tutela del diritto fondamentale alla salute
- attuazione del diritto di informazione e di partecipazione dei cittadini e degli utenti all'attività amministrativa
(ma vd. già d.lgs. 502/1992 e Carta dei servizi pubblici sanitari)
- realizzazione di un controllo diffuso da parte di cittadini e utenti con finalità di anticorruzione



FINALITÀ DELLA TRASPARENZA NELL'AMMINISTRAZIONE SANITARIA

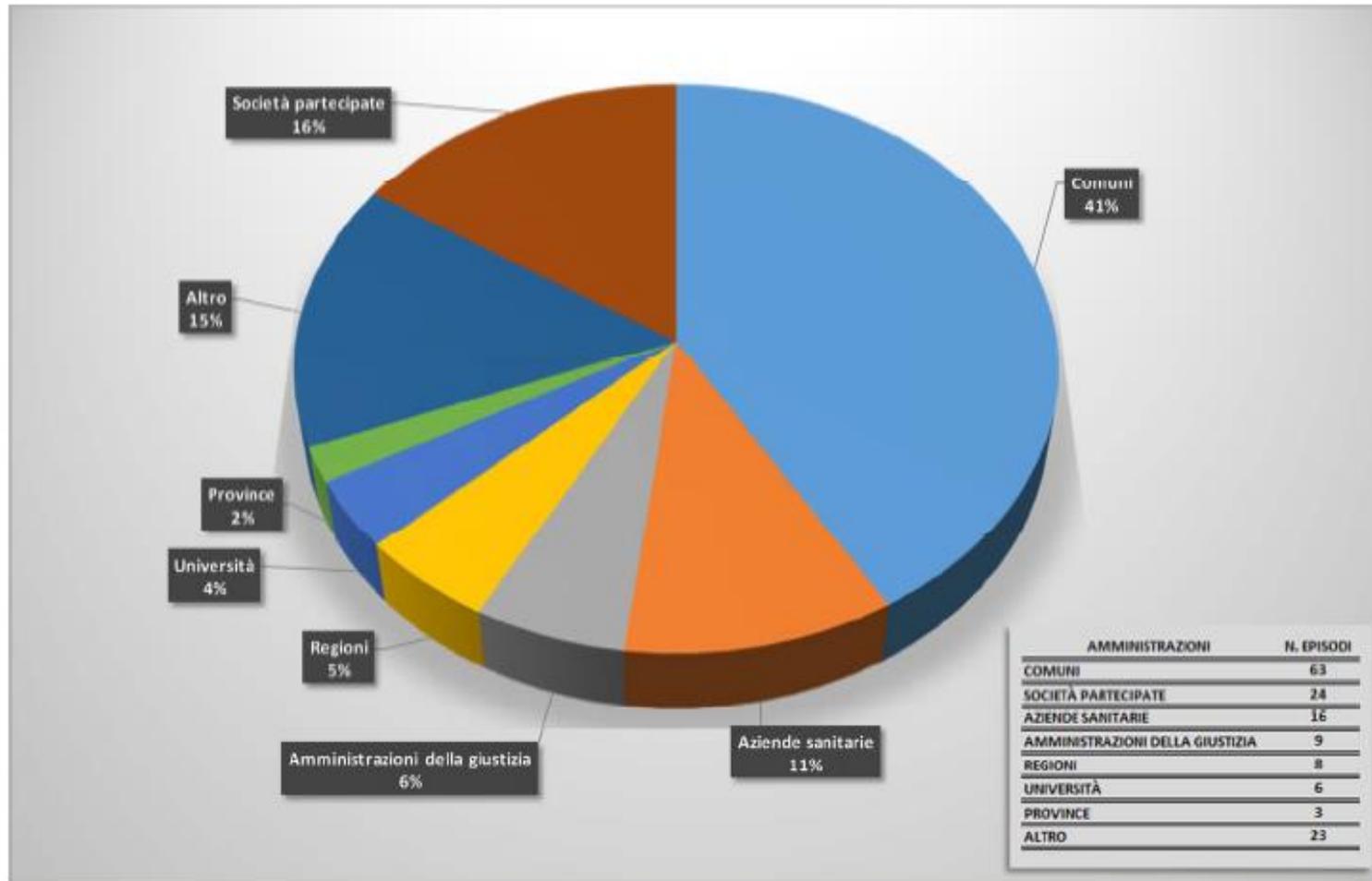
LA TRASPARENZA NELL'AMMINISTRAZIONE SANITARIA:

- è attuazione concreta dei **principi di uguaglianza** e di **universalità** su cui si fonda il servizio sanitario pubblico
- consente una maggiore **consapevolezza** e **responsabilità individuale** del cittadino nella scelta delle modalità e delle condizioni di accesso al servizio sanitario
- concorre a garantire la **qualità** delle prestazioni sanitarie
- rappresenta un efficace strumento di controllo generalizzato e di **prevenzione della corruzione amministrativa**



SANITÀ E PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

Tab. 5 - AMMINISTRAZIONI COINVOLTE

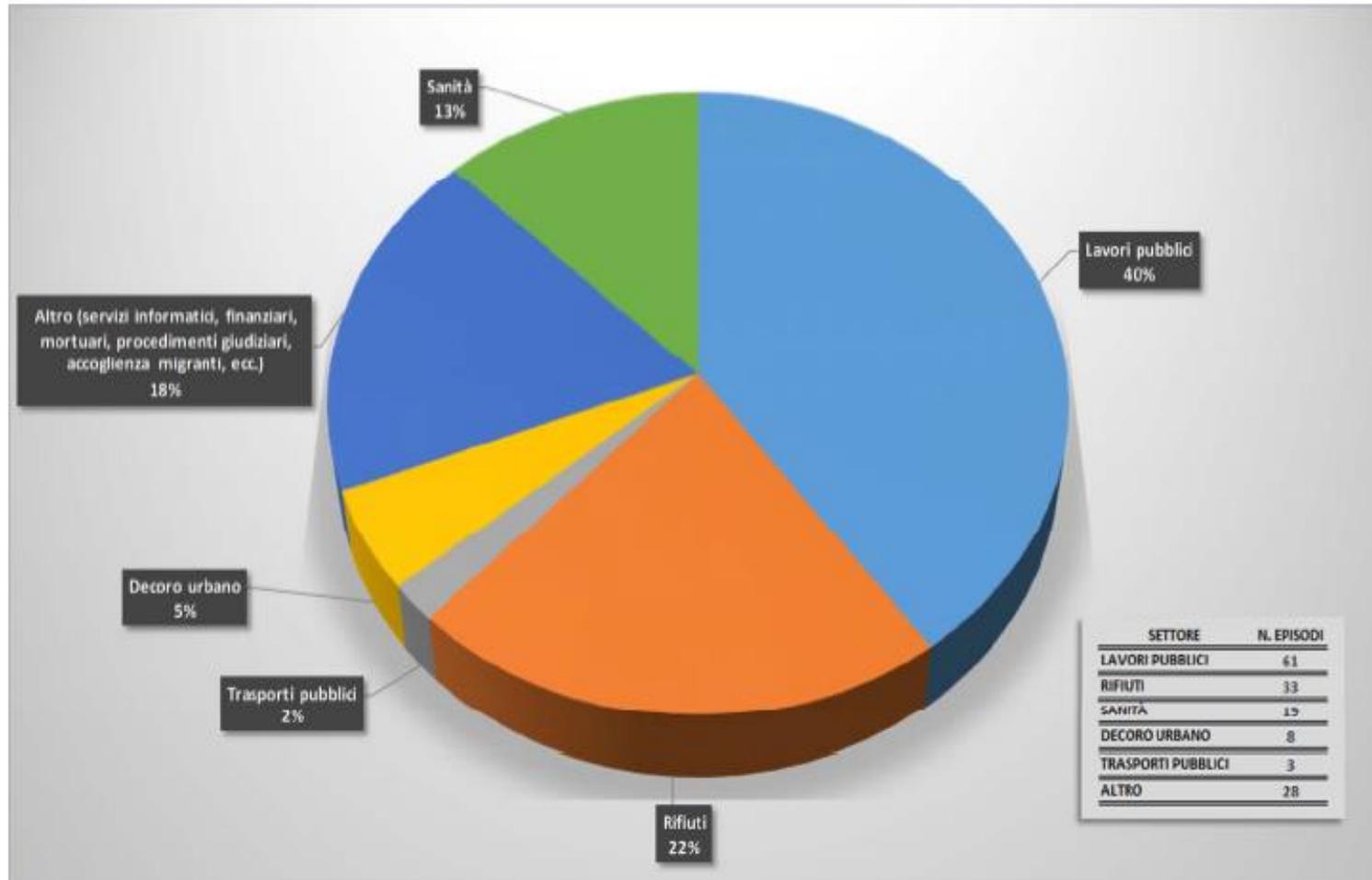


Tra le amministrazioni maggiormente esposte a condizionamenti e a fenomeni corruttivi, **le Aziende sanitarie** si collocano **al terzo posto** (con 16 casi censiti nel triennio, pari all'11% del totale), dopo i Comuni (41%) e le società partecipate (16%).

Fonte: Anac, La corruzione in Italia (2016-2019), Numeri, luoghi e contropartite del malaffare

SANITÀ E PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

Tab. 3 - SETTORI PIÙ COLPITI



In particolare, i casi di malamministrazione più frequenti si sono rinvenuti nell'ambito dei contratti pubblici: dopo il settore dei lavori pubblici (con 66 casi, pari al 40% del totale) e il comparto legato al ciclo dei rifiuti (con 33 casi, pari al 22% del totale), segue **al terzo posto il settore sanitario con 19 casi recensiti equivalenti al 13%** del totale (forniture di farmaci, di apparecchiature mediche e strumenti medicali, servizi di lavanolo e pulizia).

Fonte: Anac, La corruzione in Italia (2016-2019), Numeri, luoghi e contropartite del malaffare



LA TRASPARENZA MEDIANTE PUBBLICAZIONE E IL PARADIGMA *OPEN DATA*

- **Accessibilità** riconosciuta a chiunque (irrilevante la posizione del soggetto che acquisisce l'informazione)
- **Assenza di discrezionalità della PA** per i dati soggetti a pubblicazione obbligatoria (vd. *infra* valutazione di pubblicabilità secondo le Linee Guida del Garante del 2014)
- **Piena e agevole fruibilità:** i documenti, le informazioni e i dati oggetto di pubblicazione obbligatoria sono pubblicati in **formato di tipo aperto**, in modo da garantire reperibilità tramite motori di ricerca, riutilizzabilità e possibilità di rielaborazione, nella prospettiva di un controllo generalizzato sull'azione pubblica
- **Qualità dei dati e delle informazioni pubblicate:** obblighi qualitativi volti ad assicurare l'integrità, il costante aggiornamento, la completezza, la tempestività, la semplicità di consultazione, la comprensibilità, l'omogeneità, la facile accessibilità, nonché la conformità ai documenti originali, l'indicazione della loro provenienza e la riutilizzabilità

LIMITI DELLA TRASPARENZA MEDIANTE PUBBLICAZIONE E LEGGE MADIA

In realtà la trasparenza mediante pubblicazione presenta alcuni limiti:

- 1) non è a costo zero e si ha un **aggravio** dell'attività che l'amministrazione deve sostenere per assicurarla (UK FOIA 2000 ha richiesto 5 anni e 35 ml di sterline)
 - 2) **eccesso di informazioni**, che può rendere difficile orientarsi correttamente sia da parte delle amministrazioni che le devono pubblicare, sia da parte di coloro che sono interessati a conoscerle (opacità per trasparenza)
 - 3) possibile **adempimento solo formale** degli obblighi di pubblicazione
- ✓ Anche per questi motivi la l. n. 124/2015 (c.d. **Legge Madia**) ha delegato il Governo a **ridefinire e precisare** l'ambito soggettivo di applicazione degli obblighi e delle misure in materia di trasparenza; **a ridurre e concentrare** gli oneri gravanti in capo alle amministrazioni pubbliche e **a razionalizzare e precisare** gli obblighi di pubblicazione nel sito istituzionale, anche in conseguenza del riconoscimento della libertà di informazione attraverso il (nuovo) diritto di accesso civico generalizzato.
 - ✓ Le modifiche normative in tema di trasparenza sono state accompagnate da **atti di regolazione dell'Autorità** finalizzati a fornire **indicazioni** ai soggetti tenuti ad osservare la disciplina





ANAC E OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE

- **Det. n. 1310/2016 PRIME LINEE GUIDA RECANTI INDICAZIONI SULL'ATTUAZIONE DEGLI OBBLIGHI DI PUBBLICITÀ, TRASPARENZA E DIFFUSIONE DI INFORMAZIONI CONTENUTE NEL D.LGS. 33/2013 COME MODIFICATO DAL D.LGS. 97/2016. ALLEGATO 1) SEZIONE "AMMINISTRAZIONE TRASPARENTE" - ELENCO DEGLI OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE VIGENTI**
- **Det. n. 1134/2017 NUOVE LINEE GUIDA PER L'ATTUAZIONE DELLA NORMATIVA IN MATERIA DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE E TRASPARENZA DA PARTE DELLE SOCIETÀ E DEGLI ENTI DI DIRITTO PRIVATO CONTROLLATI E PARTECIPATI DALLE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI E DEGLI ENTI PUBBLICI ECONOMICI. ALLEGATO 1) SEZIONE "SOCIETÀ TRASPARENTE"/"AMMINISTRAZIONE TRASPARENTE" - ELENCO DEGLI OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE**
- **REGOLAMENTO DEL 29/03/2017 SULL'ESERCIZIO DELL'ATTIVITÀ DI VIGILANZA SUL RISPETTO DEGLI OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE DI CUI AL D.LGS. 14 MARZO 2013, N. 33**



ANAC E OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE

- **Det. n. 586/2019: INTEGRAZIONI E MODIFICHE DELLA DELIBERA 8 MARZO 2017, N. 241 PER L'APPLICAZIONE DELL'ART. 14, CO. 1-BIS E 1-TER DEL D.LGS. 14 MARZO 2013, N. 33 A SEGUITO DELLA SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE N. 20 DEL 23 GENNAIO 2019**
- **Det. n. 241/2017: LINEE GUIDA RECANTI INDICAZIONI SULL'ATTUAZIONE DELL'ART. 14 DEL D.LGS. 33/2013 «OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE CONCERNENTI I TITOLARI DI INCARICHI POLITICI, DI AMMINISTRAZIONE, DI DIREZIONE O DI GOVERNO E I TITOLARI DI INCARICHI DIRIGENZIALI» COME MODIFICATO DALL'ART. 13 DEL D.LGS. 97/2016 (sospesa con delibera n. 382 del 12 aprile 2017)**



ANAC E SANITÀ

- Det. n. 1064/2019 **PIANO NAZIONALE ANTICORRUZIONE 2019** che per il comparto Sanità rinvia a:
- Det. n. 831/2016 **PIANO NAZIONALE ANTICORRUZIONE 2016. PARTE SPECIALE – SANITÀ**
- Det. n. 12/2015 **AGGIORNAMENTO 2015 AL PIANO NAZIONALE ANTICORRUZIONE. PARTE SPECIALE – SANITÀ**
- Det. n. 358/2017 **LINEE GUIDA DI SETTORE PER L'ADOZIONE DEI CODICI DI COMPORTAMENTO NEGLI ENTI DEL SERVIZIO SANITARIO NAZIONALE**

GLI OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE NEL SSN: ORIENTAMENTI RECENTI

OBBLIGHI GENERALI E SPECIALI PER LE AMMINISTRAZIONI SANITARIE

- Le amministrazioni e gli enti del servizio sanitario nazionale, dei servizi sanitari regionali, ivi comprese le aziende sanitarie territoriali ed ospedaliere, le agenzie e gli altri enti ed organismi pubblici che svolgono attività di programmazione e fornitura dei servizi sanitari, sono tenute all'adempimento di *tutti gli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente* (art. 41, comma 1)
- E, *in aggiunta*, esse sono soggette, a vario titolo, ad alcuni *obblighi speciali* riguardanti:
 - 1) **LE RISORSE** (art. 41, comma 1bis)
 - 2) **LE PERSONE** (art. 41, comma 2; ma anche art. 14)
 - 3) **L'ORGANIZZAZIONE** (art. 41, commi 4 e 5)
 - 4) **L'ATTIVITÀ** (art. 41, comma 6, ma anche art. 32)



OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE E RISORSE

- Obbligo, per tutte le amministrazioni sanitarie, di pubblicazione dei dati relativi a tutte le **spese** e a tutti i **pagamenti effettuati**, distinti per tipologia di lavoro, bene o servizio.
- I dati devono essere raccolti, **in forma sintetica e aggregata**, in relazione alla tipologia di spesa sostenuta, all'ambito temporale di riferimento e ai beneficiari.



OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE E PERSONE

- Obbligo, per le (sole) aziende sanitarie ed ospedaliere, di pubblicazione di tutte le informazioni e i dati concernenti le **procedure di conferimento degli incarichi** di direttore generale, direttore sanitario e direttore amministrativo, nonché degli incarichi di responsabile di dipartimento e di strutture semplici e complesse, ivi compresi i bandi e gli avvisi di selezione, lo svolgimento delle relative procedure, gli atti di conferimento.
- Obblighi di pubblicità e trasparenza particolarmente stringenti sono già stati fissati dal PNA 2016
- Su art. 14 e 15: *vd. infra*



OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE E ORGANIZZAZIONE

- Obbligo di pubblicazione annuale **dell'elenco aggiornato delle strutture sanitarie private accreditate** e degli **accordi** con esse intercorsi.
- Il rispetto, da parte delle strutture sanitarie private, degli obblighi di pubblicità previsti dalla normativa vigente è requisito necessario ai fini dell'accREDITAMENTO delle medesime strutture sanitarie.
(vd. art. 2-bis co. 3 e det. ANAC n. 1134/2017)

OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE E ATTIVITÀ

- Obbligo, per gli enti, le aziende e le strutture pubbliche e private che erogano prestazioni per conto del servizio sanitario, di pubblicazione, in una apposita sezione denominata «**Liste di attesa**», dei criteri di formazione delle liste di attesa, dei tempi di attesa previsti e dei tempi medi effettivi di attesa per ciascuna tipologia di prestazione erogata.



SUL FRONTE OPPOSTO... OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE E PRIVACY

IL QUADRO NORMATIVO ATTUALE

- Il Regolamento (UE) 2016/679 (**direttamente applicabile**)
- Il Regolamento prevede un margine di intervento legislativo per gli Stati membri
- Il nuovo d.lgs. n. 101 del 10 agosto 2018 (attuativo della legge delega n. 163/2017) ha modificato l'attuale *Codice privacy* (d.lgs. 196/2003)



SUL FRONTE OPPOSTO... OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE E PRIVACY

Art. 8 Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea

Protezione dei dati di carattere personale: *«Ogni individuo ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che lo riguardano. Tali dati devono essere trattati secondo il principio di lealtà, per finalità determinate e in base al consenso della persona interessata o a un altro fondamento legittimo previsto dalla legge. Ogni individuo ha il diritto di accedere ai dati raccolti che lo riguardano e di ottenere la rettifica».*



GLI OBIETTIVI DEL REGOLAMENTO (UE) 2016/679

Il **Considerando 9** del Regolamento (UE) 2016/679 sottolinea che la Direttiva 95/46/CE **non ha impedito**:

- un sistema di protezione dei dati personali **frammentato** nel territorio dell'Unione;
- lo sviluppo di incertezza giuridica e la percezione, largamente diffusa nel pubblico, che in particolare le **operazioni *online*** comportino rischi per la protezione delle persone fisiche.



NUOVE TECNOLOGIE E NUOVI PROBLEMI PER LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI

- Furto di dati (sicurezza dei dati);
- **Equilibrio** tra protezione dei dati personali e altri diritti fondamentali (ad esempio trasparenza amministrativa e diritto di accesso);
- Eliminazione dalla rete di dati personali e **diritto all'oblio**;
- **Rischio** per libertà e diritti fondamentali della persona (il rischio non riguarda solo la sicurezza dei dati ma si riferisce all'individuo nel suo complesso: furto d'identità, discriminazione, ecc.)

SICUREZZA DEI DATI PERSONALI E SANITÀ

Nel suo Rapporto 2018 (*L'universo dei dati e la libertà della persona*), il Garante della privacy ha rilevato che il 2018 è stato l'anno peggiore per la sicurezza cibernetica, così costantemente esposta a minacce da configurare una sorta di cyber-guerriglia permanente. Questo si è verificato soprattutto nel settore pubblico, dove, in generale gli attacchi sono cresciuti nell'ultimo anno del 41%. Ma è soprattutto **in ambito sanitario** che **l'incremento ha toccato una punta del 99%** rispetto all'anno precedente.

“La carente sicurezza dei dati e dei sistemi che li ospitano può rappresentare una causa di **malasanità**”.

REGOLAMENTO (UE) 2016/679 E DIRITTO NAZIONALE

I margini di intervento del legislatore nazionale di cui al Capo IX del Regolamento europeo

Capo IX:

- Art. 85: Trattamento e **libertà d'espressione e di informazione** (C153);
- **Art. 86: Trattamento e accesso del pubblico ai documenti ufficiali (C154);**
- Art. 87: Trattamento del numero di identificazione nazionale;
- Art. 88: Trattamento dei dati nell'ambito dei rapporti di lavoro (C155);
- Art. 89: Garanzie e deroghe relative al trattamento a fini di archiviazione nel pubblico interesse, di ricerca scientifica o storica o a fini statistici (C33, C156-C163);
- Art. 90: Obblighi di segretezza (C164);
- Art. 91: Norme di protezione dei dati vigenti presso chiese e associazioni religiose (C165).



REGOLAMENTO (UE) 2016/679 E DIRITTO NAZIONALE

Articolo 86 Trattamento e accesso del pubblico ai documenti ufficiali : **I dati personali** contenuti in **documenti ufficiali** in possesso di un'autorità pubblica o di un organismo pubblico o privato per l'esecuzione di un compito svolto nell'interesse pubblico **possono essere comunicati** da tale autorità o organismo...conformemente al **diritto** dell'Unione o **degli Stati membri** cui l'autorità pubblica o l'organismo pubblico sono soggetti, **al fine di conciliare l'accesso del pubblico ai documenti ufficiali e il diritto alla protezione dei dati personali** ai sensi del presente regolamento.

Considerando 4: Il trattamento dei dati personali dovrebbe essere al servizio dell'uomo. Il **diritto alla protezione dei dati** di carattere personale **non è una prerogativa assoluta**, ma va considerato alla luce della sua **funzione sociale e va contemperato con altri diritti fondamentali**, in ossequio al **principio di proporzionalità**. Il presente regolamento rispetta tutti i diritti fondamentali e osserva le libertà e i principi riconosciuti dalla Carta, sanciti dai trattati, in particolare il rispetto della vita privata e familiare, del domicilio e delle comunicazioni, la protezione dei dati personali, la libertà di pensiero, di coscienza e di religione, **la libertà di espressione e d'informazione**, la libertà d'impresa, il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale, nonché la diversità culturale, religiosa e linguistica.



REGOLAMENTO (UE) 2016/679 E DIRITTO NAZIONALE

Considerando 154: Il presente regolamento ammette, nell'applicazione delle sue disposizioni, che si tenga conto del **principio del pubblico accesso ai documenti ufficiali**.

I dati personali contenuti in documenti conservati da un'autorità pubblica o da un organismo pubblico dovrebbero poter essere diffusi da detta autorità o organismo se la diffusione è prevista dal diritto dell'Unione o degli Stati membri cui l'autorità pubblica o l'organismo pubblico sono soggetti. Tali disposizioni legislative dovrebbero conciliare **l'accesso del pubblico ai documenti ufficiali e il riutilizzo delle informazioni del settore pubblico** con **il diritto alla protezione dei dati personali** e possono quindi prevedere la **necessaria conciliazione** con il diritto alla protezione dei dati personali, in conformità del presente regolamento.



CHI STABILISCE LE TECNICHE DI BILANCIAMENTO TRA TRASPARENZA E PRIVACY?

Per l'accesso a documenti e dati in possesso dello Stato membro, è la **legge nazionale che fornisce i criteri di bilanciamento tra trasparenza e privacy.**

Il legislatore italiano adotta **strategie di bilanciamento differenti** a seconda delle varie forme di accesso e di trasparenza.

In altri termini, ogni forma di accesso e di trasparenza segue un proprio metodo di risoluzione del **conflitto** tra diritto alla conoscibilità delle informazioni, dei dati e dei documenti amministrativi e interessi contrapposti (tra cui appunto la protezione dei dati personali).

Il bilanciamento è comunque sempre governato da principi generali sul trattamento dei dati personali di derivazione europea (tra cui il principio di proporzionalità)



CRITERI GENERALI: **ELIMINARE IL CONFLITTO**

- In attuazione del **principio di minimizzazione dei dati**. (Vedi art. 5, comma 1, lett. c), del Reg. 679), ove possibile, la PA è tenuta ad **anonimizzare il dato**, in modo tale da contenere il contrasto da privacy e trasparenza. Questo metodo può rivelarsi particolarmente opportuno in quanto consente di **soddisfare entrambi gli interessi in gioco**.
- Tale soluzione è anche in linea con i principi di **proporzionalità e necessità del trattamento (vedi art. 5 Reg. 679)**.



OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE: **CONFLITTO RISOLTO «A MONTE» ?**

- Le informazioni rientranti tra gli **obblighi di pubblicazione** sono quelle che il legislatore ha deciso di sottoporre a trasparenza totale, anche quando esse ricomprendono dati personali.
- Esse quindi non sottostanno ad alcuna forma di bilanciamento o meglio il bilanciamento è frutto di una precisa scelta legislativa fatta a monte, che **preferisce la trasparenza**.
- Conseguentemente, anche nei casi di **accesso civico “semplice”** il bilanciamento è frutto della scelta legislativa.



LA VALUTAZIONE DI PUBBLICABILITÀ SECONDO IL GARANTE PRIVACY

3 PRINCIPI:

- PRINCIPIO DI LEGALITÀ
- PRINCIPIO DI NECESSITÀ
- PRINCIPIO DI PROPORZIONALITÀ

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 (12 giugno 2014)



LA VALUTAZIONE DI PUBBLICABILITA' SECONDO IL GARANTE PRIVACY

1) PRINCIPIO DI LEGALITA':

RICORRE UN OBBLIGO PREVISTO DA UNA NORMA (DI LEGGE O DI REGOLAMENTO)

- Prima di mettere a disposizione sui propri siti web istituzionali informazioni, atti e documenti amministrativi (in forma integrale o per estratto, ivi compresi gli allegati) contenenti dati personali, **occorre verificare che la normativa in materia di trasparenza preveda tale obbligo**
- Laddove sia riscontrata l'esistenza di un obbligo normativo in tal senso è necessario **selezionare i dati personali** da inserire in tali atti e documenti, verificando, *caso per caso*, se ricorrono i presupposti per l'oscuramento di determinate informazioni.



LA VALUTAZIONE DI PUBBLICABILITÀ SECONDO IL GARANTE PRIVACY

2) PRINCIPIO DI NECESSITA':

VALUTARE CHE LA DIFFUSIONE DEL DATO PERSONALE SIA STRETTAMENTE NECESSARIA

Verificare se l'obbligo può essere adempiuto e le finalità di trasparenza ugualmente attese, mediante **oscuramento** o **diffusione dell'informazione con dati anonimi**

Secondo il Garante, il CRITERIO da seguire deve essere quello di **ridurre al minimo l'utilizzazione di dati personali** e di dati identificativi ed il relativo trattamento.

I soggetti pubblici, infatti, in conformità ai principi di protezione dei dati, sono tenuti a ridurre al minimo l'utilizzazione di dati personali e di dati identificativi ed evitare il relativo trattamento quando **le finalità perseguite nei singoli casi possono essere realizzate mediante dati anonimi o altre modalità** che permettano di identificare l'interessato solo in caso di necessità



LA VALUTAZIONE DI PUBBLICABILITÀ SECONDO IL GARANTE PRIVACY

3) PRINCIPI DI PROPORZIONALITA', PERTINENZA E NON ECCEDENZA

Verificare che la pubblicazione sia proporzionale, cioè

- ***pertinente se si tratta di dati personali***
- ***indispensabile se si tratta dati sensibili o giudiziari***

rispetto alle finalità di trasparenza, altrimenti oscuramento.



QUINDI:

DATI COMUNI: se oggetto di pubblicazione obbligatoria ex d.lgs. 33/2013, sono soggetti ad un regime di piena conoscibilità, con tutti i suoi corollari (durata, **riutilizzabilità, qualità come completezza, indicizzazione**, ecc.). Tuttavia, il nuovo art. 7-bis, comma 4, del d.lgs. 33, introdotto dal d.lgs. 97/2016, aggiunge un elemento di valutazione per la PA, in quanto specifica che “Nei casi in cui norme di legge o di regolamento prevedano la pubblicazione di atti o documenti, le pubbliche amministrazioni provvedono a rendere **non intelligibili i dati personali non pertinenti...**”

DATI SENSIBILI E GIUDIZIARI: ammessa la pubblicazione di queste tipologie di dati nei siti istituzionali (ma non anche l'indicizzazione, la rintracciabilità e la riutilizzabilità) esclusivamente se esiste una **chiara individuazione legislativa dei dati sensibili e giudiziari** oggetto di pubblicazione e una valutazione della loro “**indispensabilità**” rispetto alle finalità dell'obbligo di trasparenza. Art. 7-bis, comma 4, specifica che “Nei casi in cui norme di legge o di regolamento prevedano la pubblicazione di atti o documenti, le pubbliche amministrazioni provvedono a rendere *non intelligibili i dati personali non pertinenti o, se sensibili o giudiziari, non indispensabili rispetto alle specifiche finalità di trasparenza della pubblicazione*”.

DATI ULTRASENSIBILI: **È vietata la pubblicazione on-line** di dati idonei a rivelare lo stato di salute, ossia a qualsiasi informazione da cui si possa desumere, anche indirettamente, lo stato di malattia o l'esistenza di patologie dei soggetti interessati, compreso qualsiasi riferimento alle condizioni di invalidità, disabilità o handicap fisici e/o psichici, dati idonei a rivelare la vita sessuale, dati identificativi di persone fisiche beneficiarie di aiuti economici da cui è possibile ricavare informazioni relative allo stato di salute ovvero alla situazione di disagio economico-sociale degli interessati. [Art. 7-bis, comma 6, d.lgs. n. 33/2013; art. 26, comm 4, d.lgs. n. 33/2013].



OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE: CONFLITTO RISOLTO «A MONTE» ?

Alla base degli obblighi di pubblicazione di dati personali (cui corrisponde la possibilità di esercitare il diritto di accesso civico semplice) si possono individuare due parametri di valutazioni complessivamente intesi:

- 1) utilità, per ragioni di corretta informazione e controllo diffuso, di disporre delle informazioni e dei documenti elencati dalla legge e contenenti dati personali;
- 2) ragionevolezza e proporzionalità della compressione del diritto alla protezione dei dati personali.



ALCUNI ESEMPI: **PRIVACY E CURRICULA**

Il riferimento del legislatore all'obbligo di pubblicazione del curriculum **non può comportare la diffusione di tutti i contenuti astrattamente previsti dal modello europeo** (*ratio*: facilitare l'incontro tra domanda e offerta sul mercato del lavoro).

La diffusione dei dati e delle informazioni presenti nel CV può essere perciò limitata a informazioni riguardanti i titoli di studio e professionali, le esperienze lavorative (ad es., gli incarichi ricoperti), nonché ulteriori informazioni di carattere professionale (conoscenze linguistiche oppure alle competenze nell'uso delle tecnologie, come pure alla partecipazione a convegni e seminari oppure le pubblicazioni).

Non dovranno essere oggetto di pubblicazione invece i recapiti personali oppure il codice fiscale degli interessati (rischio di c.d. furti di identità).



ALCUNI ESEMPI: **PRIVACY E DICHIARAZIONE DEI REDDITI**

Ai fini dell'adempimento del previsto obbligo di pubblicazione, risulta sufficiente pubblicare copia della dichiarazione dei redditi previo oscuramento, a cura dell'interessato o del soggetto tenuto alla pubblicazione qualora il primo non vi abbia provveduto:

- **delle informazioni eccedenti e non pertinenti rispetto alla ricostruzione della situazione patrimoniale degli interessati, come ad esempio, lo stato civile, il codice fiscale, la sottoscrizione, etc.),**
- **nonché di quelle dalle quali si possano desumere indirettamente dati di tipo sensibile, come, fra l'altro, le indicazioni relative a:**
 - **familiari a carico tra i quali possono essere indicati figli disabili;**
 - **spese mediche e di assistenza per portatori di handicap o per determinate patologie;**
 - **erogazioni liberali in denaro a favore dei movimenti e partiti politici, di organizzazioni non lucrative di utilità sociale, a favore delle istituzioni religiose;**
 - **scelta per la destinazione dell'otto per mille;**
 - **scelta per la destinazione del cinque per mille.**

Si ricorda che non possono essere pubblicati i dati personali del coniuge non separato e dei parenti entro il secondo grado che non abbiano prestato il loro consenso alla pubblicazione.



ALCUNI ESEMPI: **PRIVACY COMPENSI E CORRISPETTIVI**

- Ai fini dell'adempimento degli obblighi di pubblicazione, risulta proporzionato indicare il **compenso complessivo** percepito dai singoli soggetti interessati, determinato tenendo conto di tutte le componenti, anche variabili, della retribuzione.
- Non appare, invece, giustificato riprodurre sul web la versione integrale di documenti contabili, i dati di dettaglio risultanti dalle dichiarazioni fiscali oppure dai cedolini dello stipendio di ciascun lavoratore.



LA SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE N. 20/2019

Non è detto che la scelta legislativa sulla selezione dei dati personali da pubblicare obbligatoriamente sia adeguatamente bilanciata.

Non a caso con l'ordinanza n. 9828/2017 il TAR Lazio ha ritenuto non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale avente ad oggetto **l'art. 14, comma 1 bis e comma 1 ter del riformato d.lgs. 33/2013**, in quanto nell'ambito dello scrutinio inerente al rispetto dei **principi di proporzionalità, pertinenza, e non eccedenza**, indispensabile ai fini della tutela dei **diritti fondamentali** della persona, un ruolo centrale è assunto dal **necessario equilibrio** nel rapporto tra protezione dei dati personali e esigenze di trasparenza.



LA SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE N. 20/2019

La Corte costituzionale, con la sent. n. 20/2019, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'**art. 14, comma 1-bis** (limitatamente al rinvio al comma 1 lett. f), innanzitutto per violazione dell'art. 3 Cost. sotto il profilo della **irragionevolezza** della scelta legislativa, per aver imposto indiscriminatamente a tutti i titolari di incarichi dirigenziali (a qualsiasi titolo conferiti, e non soltanto ai dirigenti apicali e ai dirigenti di livello generale, ex art. 19 commi 3 e 4 TUIPI) l'obbligo di pubblicare online una dichiarazione contenente l'indicazione dei redditi soggetti all'Irpef nonché dei diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri, delle azioni di società, delle quote di partecipazione a società e dell'esercizio di funzioni di amministratore o di sindaco di società (con obbligo esteso al coniuge non separato e ai parenti entro il secondo grado, ove gli stessi vi consentano e fatta salva la necessità di dare evidenza, in ogni caso, al mancato consenso).

Inoltre, secondo la Corte, la norma viola il **principio di proporzionalità**, poiché si impone la pubblicazione di una serie rilevante di dati personali di natura reddituale e patrimoniale di *tutti* i dirigenti delle pp.aa., senza distinzione alcuna rispetto al ruolo, alle responsabilità e alla carica ricoperta.

Una misura, questa, che, a detta della Corte, non appare né necessaria né proporzionata rispetto agli obiettivi di corretta informazione e di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche perseguiti dalla legislazione in materia di trasparenza.

LA SENTENZA DELLA CORTE COSTITUZIONALE N. 20/2019

- La Corte ha cioè svolto un **giudizio di ragionevolezza** delle scelte compiute dal legislatore e operato un **bilanciamento** tra i due diritti fondamentali di rilievo analogo, avvalendosi del **test di proporzionalità** che *“richiede di valutare se la norma oggetto di scrutinio, con la misura e le modalità di applicazione stabilite, sia **necessaria e idonea al conseguimento di obiettivi legittimamente perseguiti, in quanto, tra più misure appropriate, prescriva quella meno restrittiva dei diritti a confronto e stabilisca oneri non sproporzionati rispetto al perseguimento di detti obiettivi**”*.
- *“Lo scrutinio intorno al punto di equilibrio individuato dal legislatore sulla questione della pubblicità dei dati reddituali e patrimoniali dei dirigenti amministrativi va condotto alla stregua del parametro costituzionale interno evocato dal giudice a quo (art. 3 Cost.), come integrato dai principi di derivazione europea. Essi sanciscono **l’obbligo, per la legislazione nazionale, di rispettare i criteri di necessità, proporzionalità, finalità, pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati personali, pur al cospetto dell’esigenza di garantire, fino al punto tollerabile, la pubblicità dei dati in possesso della pubblica amministrazione.**”*



GLI EFFETTI SULLA DIRIGENZA SANITARIA: TRA ANAC E CORTE COSTITUZIONALE

- Nella det. n. 241/2017 ANAC precisava che i dirigenti sanitari rientranti negli obblighi di pubblicazione *ex art. 14* sono **soltanto** *i dirigenti del SSN che rivestono le posizioni indicate all'art. 41, comma 2 e, pertanto, il direttore generale, il direttore sanitario, il direttore amministrativo e il responsabile di dipartimento e di strutture semplici e complesse.*
- Il riferimento all'art. 15 (obblighi di pubblicazione relativi ai titolari di incarichi di collaborazione e consulenza) contenuto nell'art. 41, comma 3 sarebbe da intendersi secondo l'Autorità come un "probabile **refuso**, dovuto ad un difetto di coordinamento delle disposizioni".

Vd. in senso non dissimile anche il PNA 2016



GLI EFFETTI SULLA DIRIGENZA SANITARIA: TRA ANAC E CORTE COSTITUZIONALE

Nella delibera n. 586 del 26 giugno 2019, secondo ANAC:

il rinvio all'*art. 19, co. 3 e 4*, del d.lgs. 165/2001 va inquadrato nella motivazione complessiva della sentenza e funge da ***parametro di riferimento*** per operare, in via interpretativa, quella graduazione di incarichi dirigenziali che il legislatore non fa.

Pertanto “il criterio adottato e desumibile dalla norma appena citata è quello della individuazione dei dirigenti cui spetta l'obbligo di pubblicazione dei dati di cui alla lett. *f*), *in relazione alle attribuzioni loro spettanti - compiti propositivi, organizzativi, di gestione di risorse umane, strumentali e di spesa “ritenuti di elevatissimo rilievo” - e alla posizione organizzativa rivestita, essendo rilevanti i titolari di quegli uffici che hanno al loro interno una struttura complessa articolata per uffici dirigenziali generali e non*, nonché *“all’attività di collegamento con gli organi di decisione politica”*.”

Inoltre, il rinvio all’art. 19 TUIPI non esclude che *“la normativa possa essere applicabile anche alle amministrazioni non statali”*



GLI EFFETTI SULLA DIRIGENZA SANITARIA: TRA ANAC E CORTE COSTITUZIONALE

- **Pertanto, con riferimento alla dirigenza sanitaria**, tenuto conto degli indirizzi espressi dalla Corte e della distinzione tra incarichi dirigenziali apicali e non, ANAC ritorna sui propri passi

e, precisato che *“anche la dirigenza sanitaria è certamente attratta nella disciplina dell’art. 14 del d.lgs. 33/2013”*,

ritiene che siano assoggettati all’obbligo di pubblicazione delle dichiarazioni reddituali e patrimoniali il direttore generale, il direttore sanitario, il direttore amministrativo, il responsabile di dipartimento e di strutture complesse, in quanto titolari di posizioni apicali, ovvero al vertice di strutture articolate al loro interno in uffici dirigenziali generali e non, con esclusione quindi dei dirigenti di strutture semplici.



GLI EFFETTI SULLA DIRIGENZA SANITARIA: TRA ANAC E CORTE COSTITUZIONALE

- Ferma l'indicazione di ANAC, è opportuno che tutte le amministrazioni specificino chiaramente in un apposito atto organizzativo (si pensi ad esempio al regolamento sull'organizzazione degli uffici e dei servizi ovvero integrando, ove necessario, l'organigramma) quali sono le posizioni dirigenziali equivalenti a quelle dell'art. 19, co. 3 e 4, e ritenute dalla Corte sottoposte al regime di trasparenza rafforzata sui dati reddituali e patrimoniali.
- E' necessario che tale atto sia pubblicato nella sezione "Amministrazione Trasparente" del sito istituzionale, sottosezione "Atti generali" e collegato con un *link alla sottosezione di "Amministrazione Trasparente" relativa ai dirigenti.*

Grazie per l'attenzione!!

<http://docente.unife.it/marzia.dedonno>
<http://www.giuri.unife.it/it/ricerca-1/cafca>



**Università
degli Studi
di Ferrara**

Nel futuro da sempre

**Dipartimento di
Giurisprudenza**

CAFCA
**Centro di Alta Formazione e
Consulenza Amministrativa**