

CITTÀ METROPOLITANA  
DI BOLOGNA  
PALAZZO MALVEZZI  
VIA ZAMBONI 13

8 OTTOBRE  
09:30 - 17:00

# 500 giorni di GDPR

Cosa è cambiato nel mondo  
della protezione dei dati  
personali?

## LA DELIBERA N. 586 DEL 26 GIUGNO 2019 DI ANAC

**Avv. Margherita Bertin**

Avvocato del Foro di Treviso,  
docente formatore Pubbliche Amministrazioni

**Delibera n. 586 del 26 giugno 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.**



Corte costituzionale, sentenza n. 20 del 21 febbraio 2019





CHOP

La sentenza che ha decapitato  
gli obblighi di pubblicazione  
dei dirigenti...

dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1-bis, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblicano i dati di cui all'art. 14, comma 1, lettera f), anche **per tutti i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti**, ivi inclusi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione, **anziché** solo per i titolari degli incarichi dirigenziali previsti dall'art. 19, commi 3 e 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (apicali)

# L'evoluzione della vicenda della pubblicazione dei redditi dei dirigenti



Dirigenti del Garante si oppongono alla pubblicazione dei loro redditi ex art. 14, comma 1-bis. - **Ord. caut. Tar Lazio n. 1030/2017 (2 marzo 2017)**

**ANAC del. 241/2017**: Linee Guida recanti indicazioni sull'attuazione dell'art. 14 del d.lgs. 33/2013 (**8 marzo 2017**), nessuna traccia del cautelare

**ANAC del. n. 382/2017 (17 aprile)**: sospende delibera 241/2017 limitatamente alle indicazioni relative all'applicazione dell'art. 14, comma 1, lett. c) ed f) del d. lgs. 33/2013 per tutti i dirigenti pubblici, compresi quelli del SSN

**ANAC, Comunicato Presidente del 17 maggio 2017**: conferma operatività del comma 1-ter dell'art. 14, non richiamato dall'ordinanza cautelare né fatto oggetto di censura dinanzi al Tar

**TAR Lazio, ordinanza n. 9828/2017 del 19 settembre 2017**: sollevata Q.L.C per contrasto con gli artt. 117, comma 1, 3, 2 e 13 della Costituzione, dell'art. art. 14, commi 1-bis e 1-ter del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33 nella parte in cui prevedono che le pubbliche amministrazioni pubblichino i dati di cui all'art. 14, comma 1, lett. c) ed f) dello stesso decreto legislativo anche per i titolari di incarichi dirigenziali

# L'evoluzione della vicenda della pubblicazione dei redditi dei dirigenti



**ANAC, Comunicato Presidente dell'8 novembre 2017:** conferma precedenti provvedimenti, rilevando che avere sollevato d'ufficio la Q.L.C. dell'art. 14, comma 1-ter del D.Lgs. 33/2013, non ha alcun effetto sospensivo

**Garante per la protezione dei dati personali, ricorso n. 5892/2017 al TAR Lazio:** corretta esecuzione (e interpretazione) dell'ordinanza cautelare n. 1030/2017 (che l'omessa pubblicazione online dei dati per cui è formulata la richiesta di chiarimenti lo espone alle sanzioni dell'Anac, mentre la sua pubblicazione lo espone all'azione risarcitoria dei dirigenti)

**TAR Lazio, sent. 84 del 5 gennaio 2018:** La pubblicazione online dei dati ex art. 14, comma 1-ter (che contengono o addirittura coincidono con quelli di cui all'art. 14, comma 1, lett. C) la cui pubblicazione è stata inibita con l'ordinanza cautelare 1030/2017, vanificherebbe l'efficacia della accordata tutela cautelare

**ANAC, Comunicato Presidente dell'8 marzo 2018:** al fine di evitare alle PA situazioni di incertezza sulla corretta applicazione dell'art. 14 co. 1 ter, con possibile contenzioso e disparità di trattamento fra dirigenti appartenenti a amministrazioni diverse, sospende l'efficacia della Determinazione dell'8 marzo 2017 n. 241 limitatamente alle indicazioni relative alla pubblicazione dei dati di cui all'art. 14 co. 1-ter ultimo periodo, in attesa della definizione della questione di legittimità costituzionale. Superati i comunicati 17/5 e 8/11/2017

# I contenuti della delibera 586/2019



Identificazione dei dirigenti cui applicare la **lettera f)**  
del co. 1 dell'art. 14 d.lgs. 33/2013

Dati reddituali  
e patrimoniali

ambito  
soggettivo di  
applicazione

Amministrazioni ed enti  
interessati

Individuazione dei  
titolari di incarichi  
dirigenziali a cui riferire  
la norma

- 
- la Corte, per salvaguardare un nucleo minimo di tutela della trasparenza, ha ritenuto congruo **graduare** l'applicazione della lett. f) dell'art. 14, co. 1, prendendo come riferimento **l'art. 19, co. 3 e 4, del d.lgs.165/2001**, ferma restando la necessità di un nuovo intervento normativo.
  - Innanzitutto, il rinvio **all'art. 19, co. 3 e 4, del d.lgs. 165/2001** funge come parametro di riferimento per operare, in via interpretativa, quella graduazione di incarichi dirigenziali che il **legislatore non fa**, ma che è ritenuta indispensabile dalla Corte per assicurare "*allo stato*" la salvaguardia di un nucleo minimo della trasparenza dei dati personali.
  - Il **criterio adottato e desumibile dalla norma è quello della individuazione dei dirigenti cui spetta l'obbligo di pubblicazione dei dati di cui alla lett. f)** non tanto in ragione dell'amministrazione di appartenenza, quanto **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.**

La Corte in realtà aveva detto (punto 6) che l'**ablazione**, nella norma censurata, del riferimento ai dati indicati nell'art. 14, comma 1, lett. f), **avrebbe lasciato del tutto privi di considerazione alcuni principi costituzionali meritevoli di tutela**:

sussistono esigenze di trasparenza e pubblicità che **POSSONO NON** irragionevolmente rivolgersi nei confronti di **soggetti** cui siano attribuiti ruoli dirigenziali di particolare importanza: Segretario generale di ministeri e di direzione di strutture articolate al loro interno in uffici dirigenziali generali (comma 3) e quelli di funzione dirigenziale di livello generale (comma 4).

La stessa Avvocatura generale dello Stato aveva osservato che **«è proprio il fatto di essere permanentemente e stabilmente al servizio delle pubbliche amministrazioni, con funzioni gestionali apicali»**, a costituire la giustificazione del regime aperto, di massima trasparenza, per i gestori della cosa pubblica.





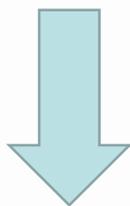
Siamo sicuri???

- Il fatto che la Corte richiami una norma del d.lgs. 165/2001 come parametro unico di riferimento per graduare gli incarichi dirigenziali,
- non permette di escludere che la **normativa**, nei termini indicati dalla Corte, possa essere **applicabile anche alle amministrazioni non statali**
- ma **anzi, proprio da una lettura complessiva della sentenza, si deve ritenere che anche queste ultime siano ricomprese nell'ambito di applicazione della disciplina**

# Militano in tal senso diversi argomenti

- con riferimento alla lett. c), la Corte si è pronunciata sull'applicazione dell'art. 14 a tutti i dirigenti pubblici, indipendentemente dalle amministrazioni cui sono preposti. Sarebbe singolare che in una parte della sentenza il riferimento sia nei confronti di tutti i dirigenti e in altra parte limitato a quelli che prestano servizio presso amministrazioni statali
- l'art. 27 del d.lgs. 165/2001 prevede per le PA non statali, le Regioni e gli enti pubblici non economici, l'adeguamento ai principi dell'art. 4 e del capo II sulla dirigenza. Anche alle amministrazioni non statali, pertanto, va applicato il criterio di distinzione tra politica ed amministrazione e i principi di differenziazione tra funzioni dirigenziali apicali e non apicali, in ragione della differente articolazione organizzativa, complessa o semplice, dei relativi uffici e dei compiti attribuiti.
- una applicazione rinviata all'intervento legislativo per dirigenti di alcune amministrazioni sarebbe contraria al principio di uguaglianza (situazioni uguali trattate temporaneamente in modo diverso) e alla stessa finalità espressa dalla Corte per giustificare il proprio intervento manipolativo, vale a dire quella di assicurare *“la salvaguardia - almeno provvisoria - di un nucleo minimo di tutela del diritto alla trasparenza amministrativa in relazione ai dati personali indicati dalla disposizione censurata, [..]”*.

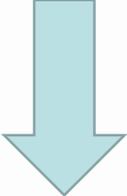
- D'altra parte, altro criterio utilizzato dalla Corte è quello dello svolgimento, da parte dei dirigenti cui applicare la lett. f), di *“attività di collegamento con gli organi di decisione politica con i quali il legislatore presuppone l'esistenza di un rapporto fiduciario, tanto da disporre che gli stessi siano conferiti su proposta del ministro competente”*.
- Alla luce di quanto sopra, in disparte l'assenza di un vincolo di fiduciarità rispetto ai dirigenti generali, come la Corte ha in più occasioni affermato con riferimento allo *spoil system*, ad avviso dell'Autorità l'elemento significativo rimane quello dei compiti svolti in cui il collegamento con gli organi di indirizzo va valutato quale indice di rilevanza delle attività e delle attribuzioni assegnate in quanto a capo di strutture complesse.
- Il collegamento con gli organi di decisione politica appare, infatti, un criterio non univoco, non essendo da solo, cioè, sempre tale da consentire una reale graduazione degli incarichi dirigenziali rispetto alle funzioni e ai compiti svolti, che, per l'applicazione della norma in questione, ad avviso della Corte, devono comunque essere di elevatissimo rilievo anche in termini di gestione di risorse umane, strumentali e di spesa.



Ad avviso dell'Autorità...

i dirigenti cui si applica l'art. 14 co. 1 lett. f) sono i titolari di incarichi dirigenziali a capo di uffici che al loro interno sono articolati in uffici di livello dirigenziale, generale e non generale.

Le amministrazioni a cui si applica la disposizione sono quelle di cui all'art. 1, co. 2, del decreto 165/2001, ivi comprese le autorità portuali, le Autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione nonché gli ordini professionali, sia nazionali che territoriali, come previsto dalla delibera dell'Autorità 241/2017



al fine di dare corretta attuazione alle indicazioni della Corte, è indispensabile che le amministrazioni non statali e quelle a cui non si applica direttamente l'art. 19, co. 3 e 4, del d.lgs. 165/2001, indichino chiaramente in un apposito atto organizzativo (esempio il regolamento sull'organizzazione degli uffici e dei servizi ovvero integrando, ove necessario, l'organigramma)

Ad avviso dell'Autorità...



quali sono le posizioni dirigenziali equivalenti a quelle dell'art. 19, co. 3 e 4, ritenute dalla Corte sottoposte al regime di trasparenza rafforzata sui dati reddituali e patrimoniali

La principale criticità della  
delibera di Anac





I contenuti della sentenza  
della Corte costituzionale  
in parte qua

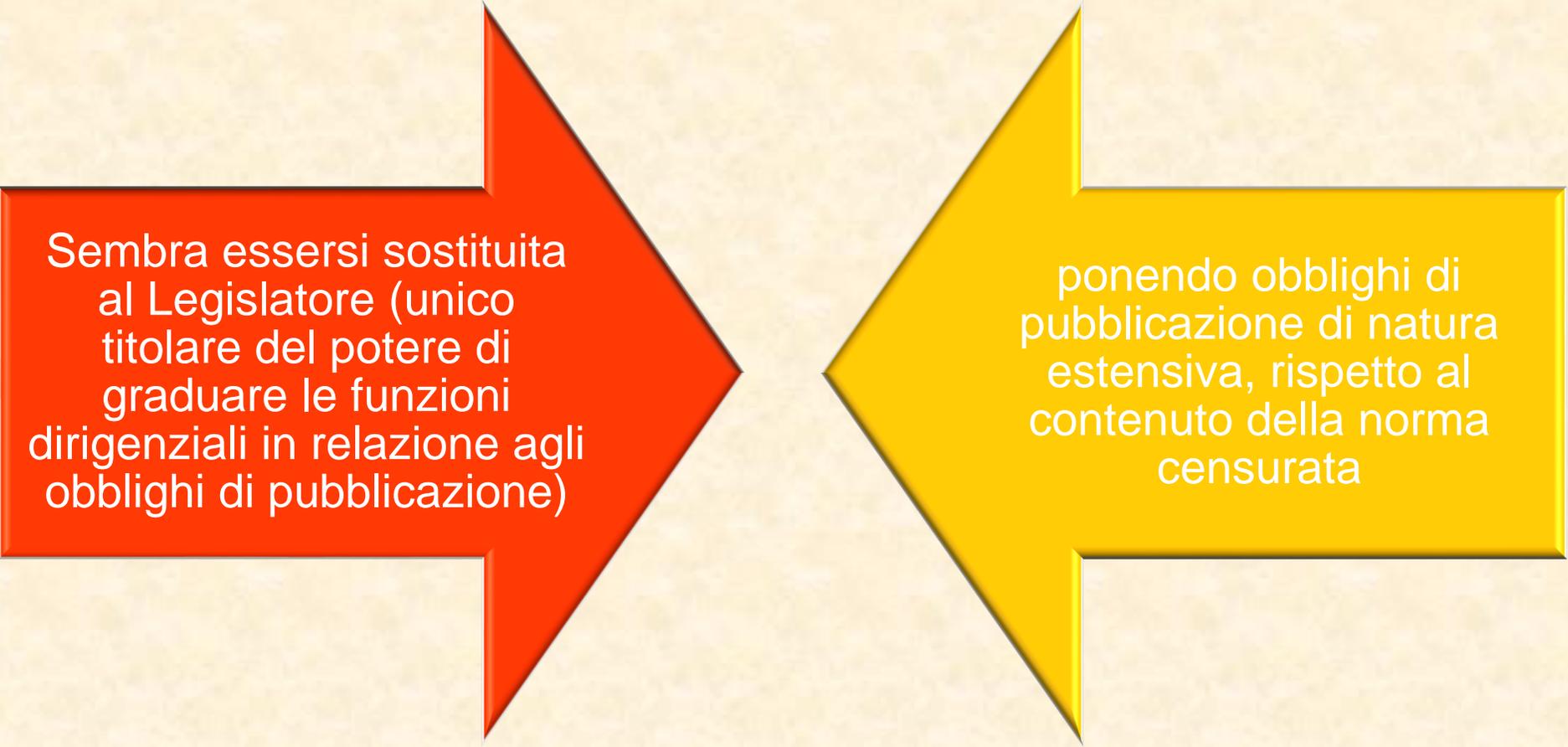
l'assenza di differenziazione tra le tipologie degli incarichi dirigenziali costituisce un vizio dell'articolo 14, comma 1, lettera f), del d.lgs 33/2013 e bene ha operato, quindi, il giudice rimettente nel rilevare questo vizio;

mancando la differenziazione tra incarichi dirigenziali, si evidenzia l'assenza di proporzionalità dell'obbligo di pubblicare lo stato patrimoniale;

è il Legislatore, quindi il Parlamento, che avrebbe dovuto distinguere, in rapporto al grado di esposizione al rischio di corruzione, gli incarichi soggetti all'intenso obbligo di pubblicare i dati patrimoniali, rispetto a quelli non soggetti;

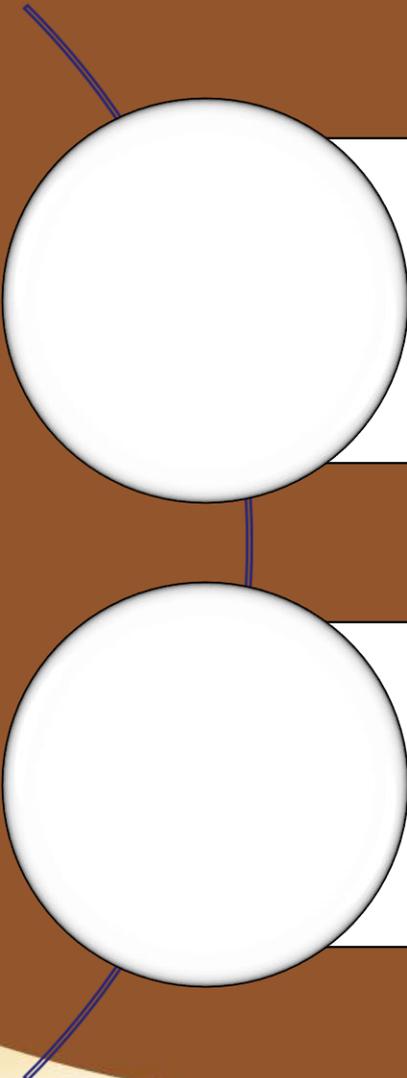
tale compito, quindi, non spetta all'Anac, che non è il Legislatore: la stessa Anac propose al Parlamento una graduazione degli incarichi dirigenziali (come rilevato in sentenza) ma, il Parlamento non ha accolto tale proposta;

proprio l'assenza della graduazione determina violazione dell'articolo 3 della Costituzione da parte dell'articolo 14, comma 1, lettera f), del d.lgs 33/2013.



Sembra essersi sostituita  
al Legislatore (unico  
titolare del potere di  
graduare le funzioni  
dirigenziali in relazione agli  
obblighi di pubblicazione)

ponendo obblighi di  
pubblicazione di natura  
estensiva, rispetto al  
contenuto della norma  
censurata



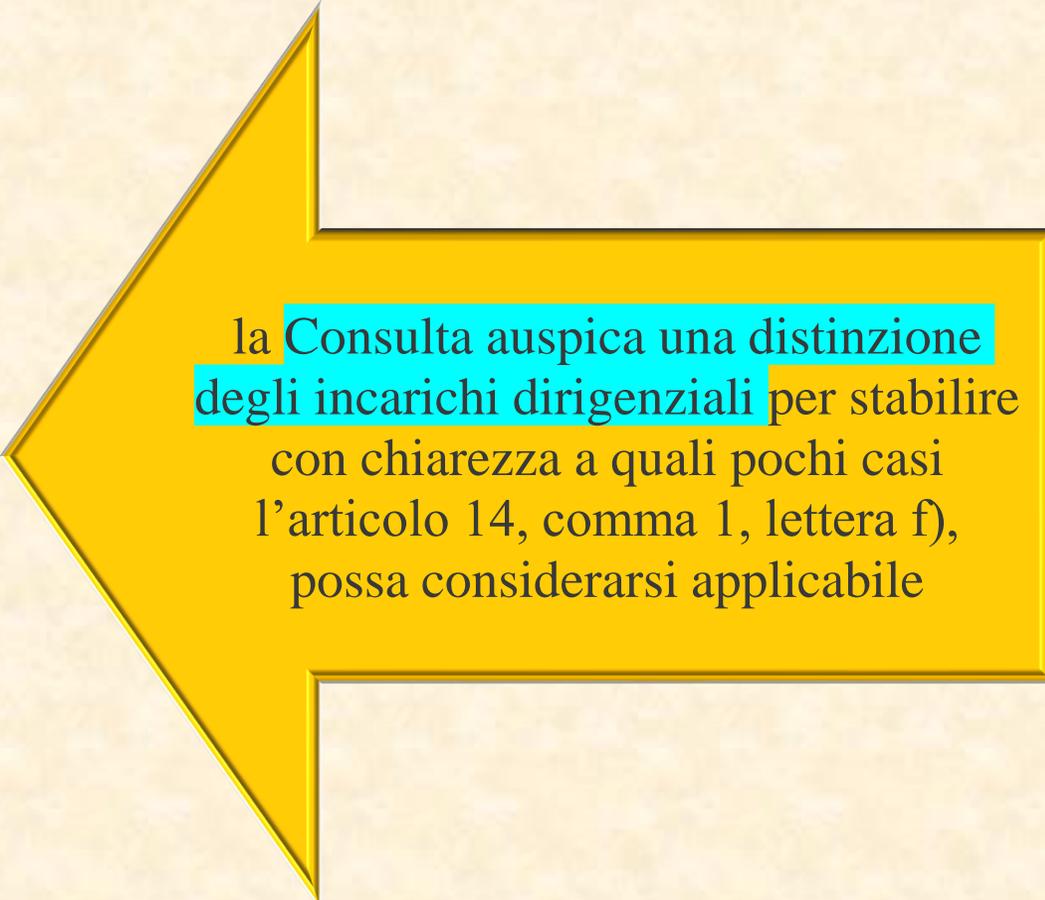
Peraltro, la stessa Corte, che dispone del potere di adottare sentenze “**additive**” o **interpretative**, ha ritenuto di non potersi sostituire al Legislatore nella graduazione delle funzioni dirigenziali

Anzi, ha richiamato più volte il legislatore all’urgenza di una seria revisione delle norme

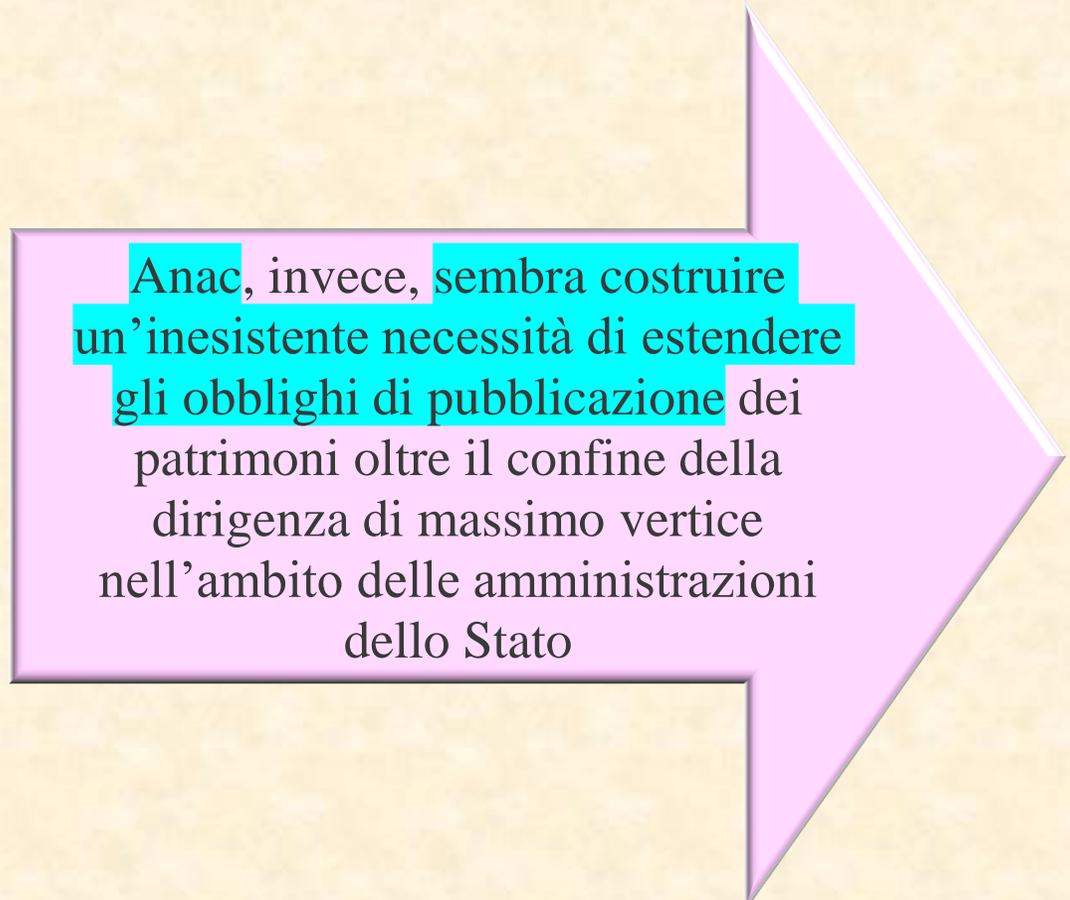


*«Non potrebbe essere questa Corte, infatti, a ridisegnare, tramite pronunce manipolative, il complessivo panorama, necessariamente diversificato, dei destinatari degli obblighi di trasparenza e delle modalità con le quali tali obblighi debbano essere attuati.*

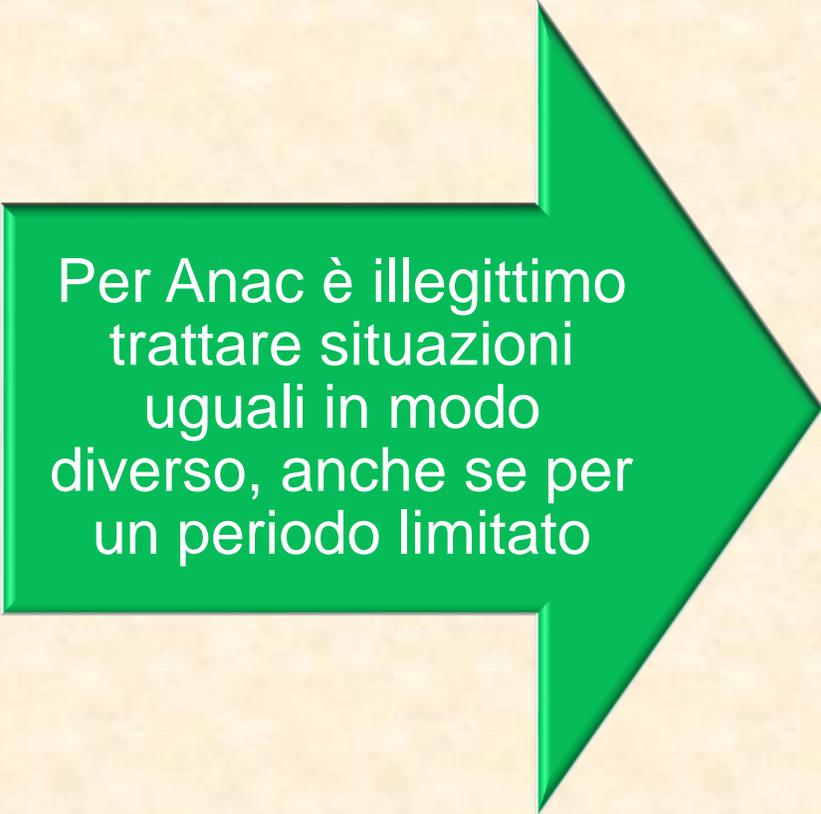
*Ciò spetta alla discrezionalità del legislatore, al quale il giudice costituzionale, nel rigoroso rispetto dei propri limiti d'intervento, non può sostituirsi».*



la Consulta auspica una distinzione degli incarichi dirigenziali per stabilire con chiarezza a quali pochi casi l'articolo 14, comma 1, lettera f), possa considerarsi applicabile



Anac, invece, sembra costruire un'inesistente necessità di estendere gli obblighi di pubblicazione dei patrimoni oltre il confine della dirigenza di massimo vertice nell'ambito delle amministrazioni dello Stato



Per Anac è illegittimo  
trattare situazioni  
uguali in modo  
diverso, anche se per  
un periodo limitato



Per Corte  
costituzionale:  
illegittimo trattare  
situazioni diverse in  
modo uguale



Corte costituzionale  
della Repubblica italiana



Sentenza n. 5702  
del 13 agosto  
2019



**...funzionalizzazione???**

Vorrei avere copia in forma riassuntiva contenente i dati del committente, descrizione dell'intervento, località del cantiere, tecnico progettista, delle Segnalazioni Certificate di Inizio Attività (SCIA) e delle Comunicazioni Inizio Attività Asseverata (CILA) concernenti l'attività degli interventi edili da attuarsi nel territorio comunale, presentate dal... al....  
(richieste a tappeto a più comuni e Unioni di comuni in Emilia-Romagna)



Posso dare i documenti richiesti dalla «*persona nota alle amministrazioni locali e agli organi di stampa per la solerzia e lo scrupolo con cui è solito presentare plurime e meticolose istanze di accesso civico volte a conoscere, in ogni dettaglio, le modalità di allocazione delle risorse pubbliche in relazione alle più disparate iniziative o manifestazioni*»? (TAR Veneto – n. 607/2017)



se non sfugge l'uso  
pratico dell'accesso civico  
perlopiù per aggirare i  
limiti posti dall'art. 24  
della l. 241/1990

a ben vedere il rapporto  
tra tali due tipi di accesso  
è non già di continenza,  
ma di scopo e, quindi, di  
diversa utilità ritraibile

## accesso procedimentale



soddisfare un interesse specifico ma strumentale di chi lo fa valere per ottenere un qualcos'altro che sta dietro alla (e si serve della) conoscenza incorporata nei dati o nei documenti accessibili



da cui il forte accento sulla legittimazione e sui limiti connessi

## l'accesso civico generalizzato



soddisfa un'esigenza di cittadinanza attiva, incentrata sui doveri inderogabili di solidarietà democratica, di controllo sul funzionamento dei pubblici poteri e di fedeltà alla Repubblica e non su libertà singolari,



onde tale accesso non può mai essere egoistico



qui l'accento cade sul "diritto" non agli *open data*, che ne sono il mero strumento, bensì al controllo e la verifica democratica della gestione del potere pubblico, e ciò anche oltre la mera finalità anticorruptiva, che pur essendo stata la matrice dell'accesso civico, non ne esaurisce le ragioni

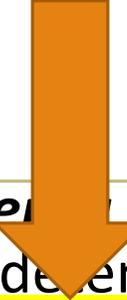
l'accesso civico non è utilizzabile come surrogato dell'accesso documentale, qualora si perdano o non vi siano i presupposti di quest'ultimo, perché serve ad un fine distinto, talvolta cumulabile, ma sempre inconfondibile

l'art. 1 del D.lgs. 33/2013: *ratio* esclusiva dell'accesso è la finalità di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni d'istituto e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, nonché nella promozione della partecipazione al libero dibattito pubblico

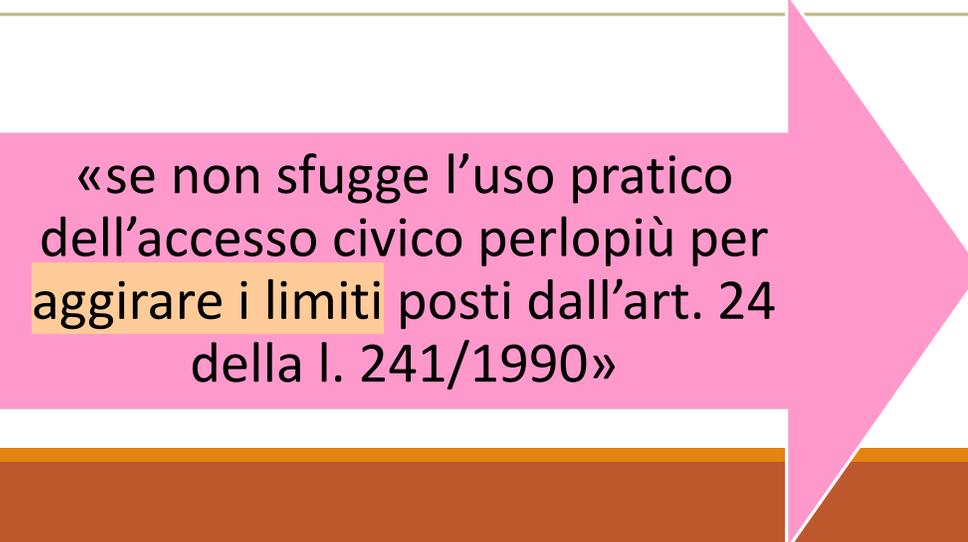
non è utilizzabile in modo disfunzionale rispetto alla predetta finalità ed essere trasformato in una causa di intralcio al buon funzionamento della P.A.



articolo 1 del D.Lgs. 33/2013



"la trasparenza è intesa come **accessibilità totale** dei dati e dei 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**".

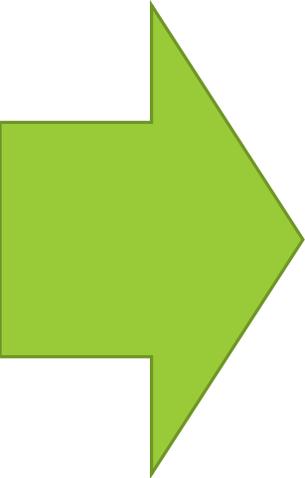


«se non sfugge l'uso pratico dell'accesso civico perlopiù per aggirare i limiti posti dall'art. 24 della l. 241/1990»



## Art. 7. Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza

1. Il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, uno o più decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, in materia di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, nel rispetto dei principi e criteri direttivi stabiliti dall'articolo 1, comma 35, della legge 6 novembre 2012, n. 190, nonché dei seguenti principi e criteri direttivi:.....



h) fermi restando gli obblighi di pubblicazione, riconoscimento 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**

- va usato secondo buona fede
- sicché la valutazione del suo uso va svolta caso per caso e con prudente apprezzamento, al fine di garantire, secondo un delicato ma giusto bilanciamento che non obliteri l'applicazione di tal istituto, che non se ne faccia un uso malizioso e, per quel che concerne nella specie, non si crei una sorta di effetto "*boomerang*" sulla P.A. destinataria



- la **differenza di regime** dell'accesso civico **IMPONE** e non suggerisce alla P.A. stessa, in mancanza d'una norma che replichi il regime dell'art. 24, co. 7 e atteso il rigoroso sistema di tutele delle riservatezze
- di **DELIBERARE** con **altrettanto rigore** **l'istanza d'accesso civico** ai sensi sia dell'art. 5-bis, co. 2 del decreto n. 33 (**se siano implicati interessi riservati di terzi**), sia del successivo co. 3, prima parte (ove **siano implicati**, in forza del combinato disposto dell'art. 21, co. 3 e dell'art. 24, co. 3 della l. 241/1990, **atti per altri motivi inaccessibili**)



## Il richiamo a Corte costituzionale...

- afferma sì la diretta riferibilità dei principi di pubblicità e trasparenza a tutti gli aspetti rilevanti della vita pubblica e istituzionale (art. 1 Cost.) ed allo stesso buon funzionamento della P.A. (art. 97 Cost.: quindi, anche ai dati che essa possiede e controlla)
- afferma pure come tali principi tendano ormai a manifestarsi, nella loro declinazione soggettiva, nella forma di un diritto dei cittadini ad accedere ai dati in possesso della P.A. ex art. 1 del D.lgs. 33/2013
- ma rammenta pure, alla luce della giurisprudenza della CGUE, come le esigenze di controllo democratico non possano travolgere il diritto fondamentale alla riservatezza delle persone fisiche e vada sempre rispettato il principio di proporzionalità, qual metodo equilibratore tra le esigenze di conoscibilità del contenuto dell'azione amministrativa e la protezione dei dati personali, onde limiti e deroghe devono operare nei limiti dello stretto necessario

La Corte precisa l'estraneità,



alla *ratio* dell'accesso civico, della conoscenza di dati ulteriori e personali di per sé non congruenti con gli scopi indicati dall'art. 1 del decreto n. 33,

onde l'accesso civico è condizionato dalla VALUTAZIONE dell'effettiva utilità della conoscenza per il perseguimento di scopi anticorruptivi o, comunque, dalla delibazione degli specifici scopi sottesi a tal accesso (dove la necessaria indicazione specifica degli atti cui accedere e del relativo scopo)



Un po' troppo questo??? dato che la norma testualmente non richiede la motivazione?

---

## Limiti dell'accesso civico

Data di pubblicazione: 20 marzo 2018

TIZIANO TESSARO e MARGHERITA BERTIN, Accesso civico e finalità “esorbitanti” della richiesta di ostensione: una prima indagine casistica per la necessaria distinzione con l’accesso documentale\*.

---

---

**TIZIANO TESSARO e MARGHERITA BERTIN**

**Accesso civico e finalità “esorbitanti” della richiesta di ostensione: una prima indagine casistica per la necessaria distinzione con l’accesso documentale**



possono/devono le PA chiedere i motivi dell'accesso civico?



possono/devono le PA valutare autonomamente quali possono essere i motivi dell'accesso civico?



possono/devono le PA funzionalizzare l'accesso alle finalità di cui all'art. 1 del decreto 33?



si auspica l'intervento del Legislatore

Attenzione  
Motivazione!!!