



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

## 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 procedurali 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 scadenario 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 giudiziari e dei liquidatori giudiziari - 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 salve 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 complementarità 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 preconditione 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 disposizioni 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 argomenti 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 scadenario 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 allorché 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