

In questa uscita

Anticorruzione

Whistleblowing e istituti scolastici: ANAC sanziona un dirigente scolastico per comportamenti ritorsivi ai danni di un dipendente segnalante

Rotazione Straordinaria e rinvio a giudizio per fattispecie diversa dai reati di natura corruttiva

Ordinamento professionale, deontologia e procedimenti disciplinari

L'Ordine professionale che comunica a terzi la ricezione di una richiesta di accesso viola la normativa di privacy

Privacy e procedimento disciplinare: la comunicazione all'Esponente dell'avvio e della conclusione del procedimento è illecita

Privacy

Applicazione della direttiva "NIS" 2 agli ordini professionali

Divulgazione dei dati da parte di un medico convenzionato e sanzioni all'azienda sanitaria: il ruolo della formazione

Trasparenza

La trasparenza dei dati reddituali dei titolari di incarico si attua anche in caso di assenza dall'incarico

GAL (Gruppi di azione locale) e Attestazione OIV: ANAC ne conferma l'obbligo

Whistleblowing e istituti scolastici: ANAC sanziona un dirigente scolastico per comportamenti ritorsivi ai danni di un dipendente segnalante

Con delibera n. 587 del 16 dicembre u.s, ANAC, in esito ad un procedimento ispettivo, ha sanzionato un dirigente scolastico per aver adottato misure ritorsive nei confronti di un dipendente che aveva presentato una segnalazione di illeciti concernente delle irregolarità amministrativo – contabili riscontrate nella gestione dell'istituto.

Specificamente la dirigente, alla scadenza dell'incarico di Direttore dei servizi generali e amministrativi (DSGA) in capo al dipendente segnalante, aveva conferito l'incarico ad altro dipendente privo del necessario titolo di studio per ricoprire il ruolo ed aveva escluso il dipendente segnalante, nonostante ne possedesse i requisiti, in assenza di un' idonea motivazione; tale comportamento del dirigente ha concretizzato un'ingiusta e arbitraria reazione ad un comportamento legittimo del lavoratore, ovvero la presentazione della segnalazione.

Rispetto alle condotte censurate dal segnalante, ANAC ha chiarito che le misure denunciate presentano i caratteri di ritorsività poiché ognuna di essa è strettamente connessa alla segnalazione di illeciti da parte del dipendente; Guardando allo svolgimento dei fatti, l'Autorità ha evidenziato che:

- il dipendente ha segnalato fatti costituenti un'alterazione del corretto agire amministrativo; ed infatti le illegittimità rilevate concernevano il mancato rispetto dei vincoli di destinazione nell'utilizzo dei finanziamenti pubblici, l'emissione di mandati di pagamento in assenza dei necessari giustificativi nonché una falsa attestazione di una copertura finanziaria;
- è di tutta evidenza che il dipendente ha segnalato una serie di irregolarità dalle quali sarebbero derivate anomalie nella gestione economica dell'istituto scolastico e che tali anomalie rientrano nella nozione di condotta illecita per cui sussiste un interesse pubblico rilevante con conseguente qualifica del dipendente segnalante quale "whistleblower";

- priva di fondamento risulta l'eccezione della dirigente in merito alla riconducibilità della segnalazione ad un interesse privato e non pubblico, derivante da una situazione conflittuale sussistente tra la stessa ed il dipendente atteso che, affinché una segnalazione sia riconducibile al paradigma normativo, è sufficiente la sussistenza di presunte anomalie nell'attività amministrativa a nulla rilevando la co-presenza di motivi anche personali;
- il comportamento osservato dalla dirigente per il conferimento dell'incarico di DSGA si caratterizza per cattivo uso del potere discrezionale e rivela il carattere ritorsivo della nuova nomina ai danni del segnalante; ed infatti la Dirigente nel conferire l'incarico di DSGA ad altro dipendente ha utilizzato una graduatoria di istituto precedente nella quale il segnalante non era inserito perché non di ruolo in quell'anno mentre invece avrebbe dovuto applicare i criteri indicati nel CCNL che prevedono l'utilizzazione della corretta graduatoria provinciale, ove il dipendente era utilmente collocato; tale abuso del potere discrezionale è altresì confermato dalla mancanza di motivazioni oggettive ed estranee alla segnalazione.

Alla luce di quanto ricostruito, gli argomenti difensivi addotti dalla Dirigente risultano inconferenti e non dimostrano l'esistenza di effettive e concrete ragioni che giustifichino il mancato conferimento al segnalante dell'incarico di DSGA.

ANAC ha pertanto dichiarato la natura ritorsiva della condotta mantenuta dal Dirigente e consistente nella mancata nomina del segnalante all'incarico di DSGA; per l'effetto ANAC ha dichiarato la nullità del provvedimento e ha irrogato alla Dirigente scolastica, in qualità di firmataria del provvedimento, la sanzione pecuniaria di € 5.000,00.

La valutazione e la comminazione della sanzione sono stati condotti, *ratione temporis*, ai sensi dell'art. 54- bis co. 6, primo periodo D.Lgs. 165/2001.

Rotazione Straordinaria e rinvio a giudizio per fattispecie diversa dai reati di natura corruttiva

Con parere del 14 gennaio u.s., ANAC si è espressa su una richiesta avente ad oggetto la presunta violazione del dovere di comunicare l'avvio di procedimento penale per condotte di natura corruttiva e l'applicabilità della misura della rotazione straordinaria ad un dirigente rinviato a giudizio per il reato di cui all'art. 356 c.p. (Frode nelle pubbliche forniture).

ANAC ha valutato la questione sottoposta sia sotto il profilo della L. 97/2001, sia sotto il profilo degli artt. 16 e 35bis del Testo Unico sul Pubblico Impiego (D.Lgs. 165/2001), pervenendo a due diverse conclusioni.

In particolare, ANAC ha chiarito che il reato per il quale il dirigente è stato rinviato a giudizio non rientra tra quelli espressamente previsti dall'art. 7 della L. 69/2015 con conseguente inapplicabilità della L. n. 97/2001. L'art. 3 della L. 97/2001 (Trasferimento a seguito di rinvio a giudizio), infatti, collega la misura preventiva del trasferimento del dipendente al rinvio a giudizio per fattispecie penalistiche tassative tra le quali non è incluso il delitto di frode nelle pubbliche forniture.

Rispetto invece all'applicazione della misura della rotazione straordinaria (artt. 16 e 35 bis del D.Lgs. 165/2001), benché la condotta di frode in pubbliche forniture non sia ricompresa né nell'elenco di cui all'art. 7 della L. n. 69/2015 né tra i reati previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale, ANAC raccomanda all'ente l'adozione di un provvedimento motivato in cui si valuti se la posizione attualmente rivestita dal dirigente destinatario dell'avvio di giudizio penale possa arrecare un danno all'immagine di imparzialità dell'ente stesso; solo laddove tale valutazione giunga a considerare l'avvio del procedimento penale come motivo di lesione alla propria reputazione, l'ente potrà disporre la rotazione straordinaria ovvero l'adozione di misure alternative. La posizione assunta da ANAC rispetto alla rotazione straordinaria deriva proprio dalla ratio sottostante a tale istituto, ovvero la necessità di tutelare l'immagine dell'ente da un pregiudizio potenzialmente derivante dalla permanenza negli uffici a più elevato rischio corruttivo di funzionari coinvolti in procedimenti penali per i reati di cui al capo I, titolo II del libro secondo del Codice penale o in procedimenti disciplinari per condotte di natura corruttiva.

ANAC ha poi riepilogato i punti salienti della propria Delibera n. 215/2019 che detta una disciplina organica sulla rotazione straordinaria, ribadendo che presupposti per l'attivazione della misura preventiva sono:

- avvio di un procedimento penale per la commissione di reati contro la PA; in questo caso l'avvio del procedimento è coincidente con l'iscrizione nel registro negli indagati (cfr. art. 335 c.p.p.)
- apertura di un procedimento disciplinare per le condotte che possono integrare delitti analoghi a quelli del punto precedente.

Pertanto, ANAC ha chiarito che prima del rinvio a giudizio (e quindi nella fase di sola iscrizione nel registro degli indagati) l'ente è soltanto tenuto a verificare, secondo prudente apprezzamento, se la condotta incriminata (rientrante nelle fattispecie di cui all'art. 7 L. 69/2015) sia idonea ad arrecare un pregiudizio all'immagine dell'ente collegato alla permanenza del dipendente nell'incarico. Ha anche chiarito che tale verifica potrebbe condurre a ritenere che non sia necessario procedere ad attivare la rotazione straordinaria.

Rispetto poi all'efficace attuazione della rotazione straordinaria, ANAC ha ribadito la necessità di inserire nei codici di comportamento delle amministrazioni uno specifico dovere di segnalazione tempestiva di avvio di procedimenti penali in capo al singolo dipendente; tuttavia ANAC ha sottolineato che spetta, in ogni caso, all'ente declinare tale regola di condotta, specificando gli elementi minimi della comunicazione (ad esempio, reato per il quale si procede, data della commissione del fatto, stato del procedimento, ecc.) ritenuti necessari a vagliare l'effettiva sussistenza di un rischio di pregiudizio per la propria immagine.

Solo in questo modo l'omessa segnalazione di avvio di procedimenti può generare una responsabilità in capo al dipendente, in quanto il dovere di segnalazione risulta meglio conosciuto o conoscibile.

L'Ordine professionale che comunica a terzi la ricezione di una richiesta di accesso viola la normativa di privacy

Con provvedimento del 12 settembre u.s. il Garante Privacy ha sanzionato un Ordine delle professioni sanitarie per trattamento illecito dei dati personali del reclamante e del coniuge, poiché effettuato in assenza di un' idonea base giuridica e in difformità ai principi di liceità, correttezza e trasparenza, nonché di minimizzazione dei dati.

In particolare, l'Ordine aveva comunicato al datore di lavoro del reclamante la ricezione di diverse richieste di accesso da parte del dipendente e del coniuge, nonché le proprie valutazioni circa la pretestuosità degli accessi; la comunicazione al datore di lavoro, inoltre, veniva sottoscritta da tutti gli Ordini della medesima professione presenti nella regione e dal Coordinamento locale degli Ordini che, pertanto, erano stati altrettanto messi al corrente delle istanze di accesso avanzate dal reclamante.

Interessante, in questa fattispecie, è la ricostruzione dei fatti, gli addebiti mossi dal Garante e la difesa approntata dall'Ordine.

Ricostruzione dei fatti

Il reclamante, militare appartenente all'Arma dei carabinieri, comunicava al Garante che il proprio Comando aveva ricevuto una segnalazione a suo carico da parte di più Ordini appartenenti alla medesima Regione, nella quale venivano divulgate diverse informazioni di carattere personale concernenti:

- la circostanza che il reclamante e il coniuge avessero trasmesso istanze di accesso civico generalizzato e segnalazioni ad un Ordine avente sede nella Regione
- talune qualità personali del coniuge, quali la professione e numero di iscrizione all'albo
- la valutazione espressa dagli Ordini circa l'inopportunità delle richieste di accesso, la mancanza di motivazione delle stesse, il documento arrecato all'Ordine sia sotto il profilo organizzativo che economico.

La segnalazione degli Ordini ricevuta dal Comando aveva lo scopo di rappresentare che le richieste di accesso civico avanzate dal reclamante costituivano un ostacolo all'attività ordinistica e non trovavano alcuna giustificazione, se non la cura degli interessi personali del reclamante e coniuge.

Il reclamante, a fronte dell'accaduto, riteneva pertanto che:

la comunicazione dei predetti dati personali da parte degli Ordini al Comando non fosse supportata da alcuna base giuridica lo scambio di dati tra più Ordini appartenenti alla stessa Regione altrettanto non fosse supportata da alcuna base giuridica

gli Ordini segnalanti avessero trattato il dato relativo alla propria professione (militare) e al proprio datore di lavoro (Comando dei carabinieri) in maniera illecita, posto che non era mai stato loro reso noto.

Il reclamante, inoltre, segnalava che l'Ordine destinatario della richiesta di accesso non gli avesse mai rilasciato alcuna informativa sul trattamento dei dati, né gli avesse indicato le modalità per l'esercizio dei diritti ai sensi degli artt. 15-22 del GDPR né che avesse fornito riscontro ad un'istanza di accesso ai dati personali.

Addebiti mossi dal Garante

L'Autorità, relativamente al reclamo ricevuto, ha prima richiesto informazioni all'Ordine che aveva ricevuto le richieste di accesso e poi ha avviato il procedimento sanzionatorio. Nello specifico, il Garante ha avviato il procedimento contro l'Ordine per avere questi:

- trattato i dati personali relativi alla professione e al datore di lavoro del reclamante in maniera non conforme al principio di "liceità, correttezza e trasparenza" e in assenza di base giuridica (violazione degli artt. 5, par. 1, lett. a), e 6 del GDPR, nonché 2-ter del Codice Privacy);
- comunicato i dati personali del reclamante e del coniuge agli altri Ordini in maniera non conforme al principio di "liceità, correttezza e trasparenza" e in assenza di base giuridica (violazione degli artt. 5, par. 1, lett. a), e 6 del GDPR, nonché 2-ter del Codice Privacy);
- comunicato al Comando Legione i dati personali del reclamante e del coniuge (i.e. mediante l'invio della Segnalazione congiunta dei Presidenti degli Ordini) in maniera non conforme al principio di "liceità, correttezza e trasparenza" e in assenza di base giuridica, (violazione degli artt. 5, par. 1, lett. a), e 6 del GDPR, nonché 2-ter del Codice Privacy)
- omesso di stipulare un accordo di contitolarità del trattamento con gli altri Ordini, in violazione dell'art. 26, parr. 1 e 2, del GDPR
- omesso di fornire al reclamante e coniuge un'informativa sul trattamento dei dati personali, in maniera non conforme al principio di "liceità, correttezza e trasparenza" (violazione degli artt. 5, par. 1, lett. a); dell'art. art. 13 in relazione ai dati acquisiti direttamente dagli interessati e art. 14 in relazione ai dati non acquisiti direttamente dagli interessati del GDPR);
- omesso di informare il reclamante, senza ritardo, e al più tardi entro un mese dal ricevimento della richiesta, dei motivi dell'inottemperanza alla propria richiesta di accesso ai dati personali e della possibilità di proporre reclamo a un'autorità di controllo e di proporre ricorso giurisdizionale (violazione dell'art. 12, par. 4, del GDPR)

Difese dell'Ordine

L'Ordine si difendeva dagli addebiti dichiarando:

- la non gravità della violazione, in quanto il trattamento riguardava dati pubblici o comunque tali che la loro elaborazione o comunicazione al datore di lavoro del reclamante non potessero arrecare, in sé, pregiudizio
- la circostanza che i dati dello stato civile del reclamante fossero già noti al Comando, stante l'art. 748, c. 5, del DPR 90/2010
- la circostanza che i dati non rientrano nella categoria dei dati particolari
- il difficile periodo storico in cui i fatti avvenivano, caratterizzato dall'emergenza pandemica e dalla presenza di molteplici ulteriori attività in capo agli ordini sanitari
- l'intenzione sottesa alla segnalazione al Comando da parte di tutti gli Ordini di arginare le numerose istanze presentate dal reclamante.

Esito dell'istruttoria e sanzioni

Il Garante, nella valutazione della questione, ha chiarito che l'Ordine ha svolto un trattamento dei dati personali del reclamante in maniera difforme dai principi di liceità, correttezza e trasparenza, in assenza di base giuridica e in violazione degli artt. 5, par. 1, lett. a), e 6 del GDPR, nonché 2-ter del Codice Privacy.

In particolare, l'Autorità:

- rispetto al trattamento dei dati personali relativi alla professione e al datore di lavoro del reclamante che peraltro l'Ordine dichiara di aver ricercato in rete, segnala che le operazioni di ricerca online e consultazione delle informazioni relative alla professione e al datore di lavoro del reclamante costituiscono un trattamento illecito di dati personali in quanto non si considerano necessarie per i procedimenti amministrativi conseguenti alle istanze di accesso civico presentate dal reclamante all'Ordine;
- rispetto alla comunicazione dei dati personali fatta dall'Ordine agli altri Ordini e concernenti le richieste di accesso ricevute dal reclamante, segnala che la stessa non fosse necessaria e che non può essere accolta la tesi difensiva secondo cui i dati oggetto di accesso sono pubblici, poiché il Registro degli accessi contiene informazioni anonime;
- rispetto alla comunicazione al Comando Legione dei dati personali del reclamante e del coniuge e della dannosità delle istanze di accesso ricevute, segnala in primis la non necessità di tale comunicazione e pertanto il trattamento illecito dei dati personali, in quanto non assistito da base giuridica; a riguardo la tesi dell'Ordine, secondo cui la segnalazione al Comando sarebbe stata fatta per tutelare il buon andamento dell'azione amministrativa dell'Ordine stesso, in nessun modo può costituire idonea base giuridica, essendo questa esclusivamente prevista dalla legge;

- relativamente all'omessa stipula di un accordo di contitolarità del trattamento dei dati tra l'Ordine e gli altri Ordini, segnala una violazione dell'art. 26 del GDPR poiché nel caso di specie gli stessi hanno effettivamente agito quali contitolari avendo determinato congiuntamente le finalità e i mezzi del trattamento dei dati del reclamante e del coniuge e per far questo avrebbero dovuto, prima di dare avvio al trattamento, stipulare un accordo interno per disciplinare in maniera trasparente le rispettive responsabilità in merito all'osservanza degli obblighi derivanti dal Regolamento stesso;
- relativamente alla omessa informativa sul trattamento dei dati personali da parte dell'Ordine al reclamante e propria coniuge, segnala altra violazione dei principi di correttezza e trasparenza; difatti, l'informativa pubblicata sul sito web istituzionale è risultata inconferente rispetto al trattamento dati oggetto di reclamo in quanto concernente il trattamento dei dati personali degli utenti del sito;
- relativamente all'omesso riscontro alla richiesta dell'interessato del diritto di accesso ai dati personali, segnala che il comportamento tenuto dall'Ordine costituisce un inadempimento poiché pur fornendo parziale riscontro in prima battuta, tuttavia non ha informato l'interessato dei motivi dell'inottemperanza alle ulteriori richieste specifiche di accesso e della possibilità di proporre reclamo ad un'autorità di controllo e di proporre ricorso giurisdizionale.

Alla luce della ricostruzione dei fatti svolta dall'Autorità, il Garante ha riconosciuto l'illiceità del trattamento rinvenibile in diverse attività e comportamenti tenuti dall'Ordine e ha attribuito alla violazione commessa un livello di gravità medio. Il livello medio deriva:

- dalla particolare gravità connessa all'illecita comunicazione dei dati del reclamante al Comando; la segnalazione svolta dall'Ordine potrebbe infatti vere possibili ripercussioni nell'ambito lavorativo dell'interessato
- dalla circostanza che l'Ordine, con l'invio della segnalazione al Comando, ha esorbitato le proprie competenze istituzionali.

Nondimeno, in considerazione del buon livello di cooperazione offerto dall'Ordine all'Autorità nel corso dell'istruttoria, dell'insussistenza di precedenti violazioni pertinenti, della circostanza che il trattamento non ha riguardato dati appartenenti a categorie particolari e del ridotto dimensionamento dell'Ordine anche sotto il profilo economico, il Garante ha comminato all'Ordine la sanzione pecuniaria di € 4.000,00 e ha disposto la pubblicazione del provvedimento sul sito web del Garante ai sensi dell'art. 166, co. 7 del Codice Privacy.

Privacy e procedimento disciplinare: la comunicazione all'Esponente dell'avvio e della conclusione del procedimento è illecita

Con provvedimento del 13 novembre u.s. il Garante Privacy ha fornito un chiarimento molto interessante sul rapporto tra procedimento disciplinare a carico di un professionista iscritto all'albo e tutela dei suoi dati personali.

In particolare, il Garante ha ammonito una Federazione poiché questa avrebbe comunicato all'autore di un esposto disciplinare ("Esponente") l'avvio di un procedimento disciplinare a carico di un professionista ("Incolpato") e il suo esito, nonostante la pendenza dell'impugnazione e il conseguente effetto sospensivo del provvedimento disciplinare comminato.

La comunicazione all'Esponente di tali dati personali dell'Incolpato è risultata non conforme ai principi di liceità, correttezza e trasparenza e svolta in assenza di una base giuridica, con ovvia violazione o degli artt. 5, par. 1, lett. a), e 6 del GDPR, nonché 2-ter del Codice Privacy.

In particolare, il Garante ha sottolineato che la comunicazione all'Esponente della sanzione disciplinare inflitta all'Incolpato, pur se sollecitata dal Ministero della Salute (cui l'esponente si era in prima battuta rivolto e che è l'Autorità vigilante della Federazione), in nessun caso avrebbe dovuto essere comunicata per i seguenti essenziali motivi:

1. in via preliminare, il procedimento disciplinare non era giunto a conclusione: il professionista sanzionato, infatti, aveva impugnato il provvedimento disciplinato comminato dalla Federazione e tale impugnativa genera un effetto sospensivo della sanzione che ne elimina l'esecutività;
2. nel merito, l'Esponente non è parte del procedimento disciplinare che invero si svolge esclusivamente tra il professionista incolpato e l'organo disciplinare; da ciò deriva che all'Esponente non può essere comunicato l'esito dell'esposto avanzato a meno che lo stesso non presenti un'istanza di accesso agli atti del procedimento disciplinare ai sensi degli artt. 22 e ss della L. 241/1990 motivando il proprio interesse concreto, diretto e qualificato alla visione degli atti, incluso il provvedimento sanzionatorio.

Interessanti sono le considerazioni svolte dal Garante in sede di valutazione della fattispecie e qui di seguito riassunte:

- la comunicazione al segnalante dell'avvio del procedimento disciplinare verso un professionista e dell'esito del procedimento disciplinare costituiscono comportamenti illegittimi sotto il profilo della tutela dei dati, posto che nessuna norma ordinistica prevede l'inoltro al segnalante

di tali informazioni; la Federazione, pertanto, ha agito in assenza di una base giuridica;

- poiché l'esponente non è parte del procedimento disciplinare, all'esponente è preclusa la conoscenza di dati, notizie e informazioni afferenti al suo svolgimento;
- l'esponente può avere conoscenza di dati afferenti al procedimento disciplinare solo mediante istanza di accesso documentale; l'istanza di accesso agli atti deve essere formalmente avanzata e non si può desumere da un generico interesse del segnalante a conoscer; in particolare il richiedente accesso deve dare conto della propria posizione giuridicamente rilevante e degli effetti che un eventuale provvedimento sanzionatorio possa produrre sulla propria sfera giuridica;
- l'istanza di accesso agli atti deve chiaramente indicare il provvedimento o l'atto di cui si chiede l'ostensione;
- la sanzione disciplinare diventa conosciuta o conoscibile solo con l'annotazione nell'albo professionale, ovvero quando diventa esecutiva; prima di allora la sanzione disciplinare non può considerarsi un dato pubblico e quindi la sua divulgazione deve essere fatta nel rispetto della normativa di privacy.

Interessante è altresì l'orientamento già espresso e qui ribadito dal Garante rispetto ai procedimenti disciplinari secondo cui *"tutte le fasi del procedimento disciplinare, incluse quelle prodromiche allo stesso, devono svolgersi nel rispetto della riservatezza del professionista coinvolto, in conformità alla normativa in materia di protezione dei dati personali, sino alla conclusione dello stesso. Soltanto nel caso in cui, all'esito del procedimento disciplinare, sia effettivamente adottato un provvedimento disciplinare, che a qualsiasi titolo incida sull'esercizio della professione, è ammessa la menzione dello stesso nell'albo, anche online, nel rispetto della disciplina ordinistica applicabile (v. art. 61, comma 2, del Codice)"* (cfr. provv. 15 dicembre 2022, n. 418, doc. web n. 9855545)"

In considerazione dello svolgimento dei fatti e delle considerazioni svolte, il Garante ha concluso che la comunicazione all'Esponente, da parte della Federazione, dei dati personali del reclamante, relativi all'avvio del procedimento e al provvedimento disciplinare adottato, è avvenuta in maniera non conforme al principio di "liceità, correttezza e trasparenza" e in assenza di una base giuridica.

L'Autorità, tuttavia, ha valutato la condotta della Federazione come violazione minore, e ha comminato un'ammonizione ai sensi dell'art. 58, par. 2, lett. b) del Regolamento UE 2016/679 e la pubblicazione del provvedimento.

Il carattere minore della violazione deriva dalla valutazione delle seguenti circostanze:

- il grado di collaborazione offerto dalla Federazione all'Autorità nel corso dell'istruttoria;
- la violazione ha riguardato i dati personali relativi a un solo interessato e la comunicazione dei dati personali in questione è stata circoscritta al solo soggetto (Esponente) che, in ogni caso, era a conoscenza dei fatti in relazione ai quali è stato adottato il provvedimento disciplinare;
- l'informazione fornita concerne la tipologia di sanzione disciplinare comminata ma non anche la copia del provvedimento disciplinare;
- non risultano precedenti violazioni pertinenti commesse dal titolare del trattamento;
- la violazione non ha riguardato dati personali appartenenti alle categorie particolari di cui all'art. 9 del Regolamento UE 2016/679

Applicazione della direttiva “NIS” 2 agli ordini professionali

La direttiva (UE) 2022/2555, nota anche come “Direttiva NIS2”, reca la normativa unionistica in materia di cybersicurezza ed è stata recepita in Italia dal D.Lgs. 138/2024, in vigore dal 16 ottobre 2024.

La NIS2 impone obblighi specifici in materia di protezione dei sistemi informatici e delle reti, gestione dei rischi di disponibilità, integrità e riservatezza dei dati, compresi quelli personali, e di segnalazione di eventuali incidenti informatici e la sua attuazione richiede, pertanto, modifiche ed integrazioni alle infrastrutture informatiche degli enti di non lieve entità. A fronte di ciò e anche per conformarsi alle tempistiche disposte dal legislatore nazionale, risulta essenziale comprendere chi sono i soggetti destinatari di tali nuove previsioni. A tal riguardo, l’art. 3 del D.Lgs. 138/2024 (*Ambito di applicazione*), utilizzando la tecnica del rinvio, stabilisce che la NIS2 si applica “ai soggetti sia pubblici che privati delle tipologie di cui agli allegati I, II, III e IV, [...]”, che sono sottoposti alla giurisdizione nazionale”.

Per determinare chi è soggetto agli obblighi della NIS2, anche considerando la moltitudine di soggetti di derivazione pubblica pertinenti al nostro ordinamento, risulta necessaria un’analisi approfondita degli allegati I, II, III e IV del d.lgs. 138/2024, che individuano i soggetti obbligati in base a criteri dimensionali, al settore di operatività e ad altri fattori specifici.

Con riferimento ai soggetti pubblici, l’allegato III include tra i soggetti obbligati al rispetto della NIS:

1. le amministrazioni centrali
2. le amministrazioni regionali
3. le amministrazioni locali
4. gli altri soggetti pubblici

e tale ultima categoria viene così dettagliata dal Legislatore:

- enti di regolazione dell’attività economica
- enti produttori di servizi economici
- enti a struttura associativa
- enti fornitori di servizi assistenziali, ricreativi e culturali
- enti e istituzioni di ricerca
- istituti zooprofilattici sperimentali.

L’applicazione formale dell’allegato III, pertanto, anche coerentemente al disposto dell’art. 2bis del DL 101/2013, l’allegato III, non annovererebbe gli Ordini tra gli enti obbligati.

Tale orientamento viene confermato anche sotto il profilo sostanziale; ed infatti, rispetto all’applicazione della NIS2 agli Ordini professionali, una risposta interessante è pervenuta dall’Agenzia per la Cybersicurezza nazionale che mediante la FAQ 2.6 chiarisce che “*Il decreto NIS si applica alle pubbliche amministrazioni, indipendentemente dalla dimensione dell’ente (in termini di dipendenti e bilancio) elencate nel bilancio consolidato dello Stato (elenco ISTAT) nelle 15 categorie indicate nell’allegato III del decreto NIS*”.

Ad oggi nell’elenco ISTAT, ovvero l’*Elenco delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato individuate ai sensi dell’articolo 1, comma 3 della legge 31 dicembre 2009, n. 196 e ss.mm. (Legge di contabilità e di finanza pubblica)*, gli Ordini professionali non compaiono e per l’effetto non sono sottoposti all’applicazione della direttiva NIS2.

Va da sé che tale interpretazione potrebbe, in seguito, essere superata posto che la stessa FAQ 2 stabilisce che “*(...) rimane ferma la facoltà per l’Autorità nazionale competente NIS, su proposta delle Autorità di settore interessate, di individuare ulteriori organizzazioni che operano nei settori di cui agli allegati I, II, III e IV, del decreto NIS (ex. articolo 9), quali soggetti importanti o essenziali. In tal caso, queste organizzazioni riceveranno una notifica al proprio domicilio digitale (ex. articolo 3, comma 13, del decreto NIS)*”.

Divulgazione dei dati da parte di un medico convenzionato e sanzioni all'azienda sanitaria: il ruolo della formazione

Con provvedimento del 12 dicembre u.s. il Garante Privacy, in esito ad un procedimento ispettivo, ha sanzionato un'Azienda sanitaria per aver diffuso dati sulla salute in assenza di un idoneo presupposto giuridico, in violazione degli artt. 5, par. 1, lett. c) e f) e 9 del Regolamento (UE) 2016/679 e degli obblighi in materia di sicurezza del trattamento, di cui all'art. 32 del medesimo Regolamento.

Il caso è interessante perché proviene da una segnalazione ex art. 33 GDPR svolta dalla stessa Azienda, con cui l'ente riportava che un medico convenzionato, operante presso gli ambulatori della stessa struttura, aveva inoltrato una comunicazione sia a personale interno sia a soggetti esterni (in particolare l'ordine dei medici di appartenenza) alla quale era allegata la lista dei pazienti visitati; tale comunicazione e tale lista erano state inviate in chiaro rendendo pertanto leggibili una serie di dati quali nome, cognome, data di nascita, residenza del paziente, sede di erogazione prestazione, prestazione erogata, indicazione su paziente pagante, esente (con indicazione del codice di esenzione), CF e numero di cellulare.

Il Garante rispetto al trattamento svolto dal medico, ripercorrendo gli obblighi a tutela dei dati sulla salute dei pazienti, ha ribadito che:

- le informazioni sullo stato di salute possono essere comunicate solo all'interessato e possono essere comunicate a terzi solo sulla base di un idoneo presupposto giuridico;
- per "dati relativi alla salute" si intendono i dati riguardanti lo stato di salute fisica o mentale passata, presente o futura dell'interessato nonché le informazioni sulla persona fisica raccolte nel corso della sua registrazione al fine di ricevere i servizi di assistenza sanitaria o della prestazione di cui alla direttiva 2011/24/UE (concernente l'applicazione dei diritti dei pazienti relativi all'assistenza sanitaria transfrontaliera che definisce le condizioni per cui un paziente può recarsi in un altro paese dell'UE per ricevere cure mediche e le condizioni per il rimborso delle spese);
- per comunicazione si intende la possibilità di far conoscere i dati personali a uno o più soggetti determinati diversi dall'interessato;
- attiene ad un dato sulla salute anche la comunicazione della sola esigenza di un trattamento sanitario che sottende pertanto l'esistenza di una malattia, non essendo necessaria la specificazione del trattamento o della malattia in questione (cfr. Corte di Cassazione, Sentenza n. 28417/2023)

Rispetto, invece, all'obbligo del titolare del trattamento di agire in conformità ai principi di minimizzazione, integrità e riservatezza nel trattamento dei dati, l'Autorità ha rappresentato che l'Azienda avrebbe dovuto fornire specifiche istruzioni agli operatori sanitari che trattano dati sulla salute di pazienti dell'Azienda e avrebbe dovuto richiamare l'at-

tenzione degli operatori sanitari sulla disciplina in materia di protezione dei dati personali e sulla maggiore protezione che meritano i dati sulla salute che, per loro natura, sono particolarmente sensibili sotto il profilo dei diritti e delle libertà fondamentali, considerato che il contesto del loro trattamento potrebbe creare rischi significativi per i diritti e le libertà fondamentali.

L'Autorità, pertanto, segnalando l'importanza prima della formazione da erogare ai sanitari e poi anche di istruzioni e vademecum che l'Azienda dovrebbe fornire in maniera proattiva, nonché controllarne il rispetto, ha concluso che il sanitario avrebbe agito correttamente solo se -pur rispondendo alla richiesta sul proprio orario di lavoro con comunicazione e allegazione elenco pazienti- avesse operato in osservanza del principio di minimizzazione, ovvero omettendo di comunicare le informazioni relative ai pazienti, alla tipologia e sede di erogazione della prestazione e al codice di esenzione.

Alla luce della ricostruzione dei fatti, il Garante ha ritenuto che la comunicazione effettuata dal professionista sanitario dei dati personali e relativi alla salute di 13 pazienti concretizza un trattamento illecito, avvenuto in violazione dei principi di liceità, finalità e di minimizzazione dei dati ed in assenza di una base giuridica e, per l'effetto, ha comminato all'Azienda la sanzione di € 5.000,00 per la violazione degli artt. 5 lett. c) e f), 9 e 32 del Regolamento UE 2016/679.

L'Autorità, inoltre, pur ritenendo che la violazione, stante la tipologia di dati oggetto dell'incidente, abbia un livello di gravità "alto", nella valutazione della sanzione da comminare ha comunque tenuto in debita considerazione le seguenti circostanze:

1. il Garante ha preso conoscenza dell'evento a seguito della notifica svolta dall'Azienda ai sensi dell'art. 33 del Regolamento e non sono pervenuti reclami o segnalazioni in ordine alla violazione da parte di terzi;
2. il titolare, al fine di prevenire l'accadimento di incidenti analoghi, ha attivato una robusta attività formativa verso il personale, pianificandone una più specifica per i soli professionisti sanitari, e ha cooperato con l'Autorità in ogni fase dell'istruttoria, al fine di porre rimedio alla violazione e attenuarne i possibili effetti negativi, anche chiedendo ai destinatari della mail la cancellazione dei dati impropriamente ricevuti;
3. il titolare è stato già destinatario di un provvedimento sanzionatorio del Garante per precedenti violazioni pertinenti (prov. 22 febbraio 2024, n. 97, doc. web n. 10001279).

Da ultimo, l'Autorità ha disposto la pubblicazione dell'ordinanza di ingiunzione e del provvedimento sul proprio sito nonché l'annotazione delle violazioni e delle misure adottate nel registro interno.

La trasparenza dei dati reddituali dei titolari di incarico si attua anche in caso di assenza dall'incarico

Caso di un Consigliere di Camera di Commercio

Con Parere del 16 dicembre u.s., ANAC, in risposta da una richiesta concernente l'applicabilità degli obblighi di trasparenza di cui all'art. 14 D.Lgs. 33/2013 ad un Consigliere di una Camera di Commercio che non aveva maturato alcun compenso stante la mancata presenza alle sedute del Consiglio, ha chiarito che l'assenza alle riunioni è qualificabile come la rinuncia personale al compenso. Sulla base di questa considerazione, la mancata percezione del compenso non risulta rilevante sotto il profilo della gratuità dell'incarico che, come noto, escluderebbe l'applicazione degli obblighi di trasparenza di cui all'art. 14 citato.

L'Autorità ha ricostruito la fattispecie in esame evidenziando che:

- le Camere di Commercio rientrano nell'elenco delle PPAA di cui all'art. 1, co. 2, D.Lgs. 165/2001;
- i componenti del Consiglio delle Camere di Commercio (al pari del Presidente e della Giunta) sono qualificabili come titolari di poteri di indirizzo generale relativi all'organizzazione e attività delle Camere di Commercio e, come tali, soggetti agli obblighi di trasparenza di cui all'art. 14, co. 1, lett. da a) ad f), D.Lgs. 33/2013;
- gli obblighi di trasparenza di cui all'art. 14, co. 1 non sussistono nei soli casi in cui gli incarichi siano attribuiti a titolo gratuito; la gratuità deve risultare da disposizioni normative e statutarie disciplinanti l'organizzazione e attività dell'amministrazione e devono essere pubblicate nella sezione Amministrazione trasparente del sito istituzionale dell'ente;

- ai fini della gratuità non rileva l'eventuale rinuncia personale al compenso percepito da parte del soggetto che riceve l'incarico di Consigliere;
- la gratuità dell'incarico di Consigliere delle Camere di Commercio è venuta meno a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 1, co. 25-bis, D.L. 228/2021 (decreto Milleproroghe); si tratterebbe quindi di un incarico non attribuito per legge a titolo gratuito e pertanto anche in mancanza di partecipazione alle sedute, il Consigliere è tenuto a comunicare le informazioni e dati di cui all'art 14, comma 1, dalla lettera da a) a f), del d.lgs. 33/2013 relative a tutta la durata dell'incarico nonché per il periodo successivo alla cessazione della carica in questione.

Alla luce dell'utile ricostruzione, che peraltro ha sintetizzato anche lo status giuridico dei consiglieri delle Camere di Commercio, si evince che nella fattispecie analizzata non sussistono deroghe al regime di trasparenza di cui all'art. 14 del Decreto Trasparenza poiché:

- siamo in presenza di un incarico non attribuito per legge a titolo gratuito
- l'assenza nelle sedute del Consiglio è assimilabile all'ipotesi di rinuncia personale al compenso.

GAL (Gruppi di azione locale) e Attestazione OIV: ANAC ne conferma l'obbligo

Con parere del 22 gennaio u.s. l'ANAC – rispondendo al quesito circa l'obbligo per i GAL (Gruppo di Azione Locale) di produrre l'attestazione di cui all'art.14, co. 4, lett. g) D.Lgs. 150/2009 (c.d. Attestazione OIV sull'assolvimento degli obblighi di pubblicazione) – ha chiarito che l'obbligo sussiste posto che l'associazione rientra negli enti individuati dall'art. 2-bis, co. 3, D.Lgs. 33/2013.

L'Autorità, ricostruendo la natura giuridica del Gruppo di Azione Locale, ne ha ritenuto preliminarmente la qualifica di associazione e poi ne ha evidenziato la riconducibilità agli enti di cui all'art. 2-bis, co. 3, D.Lgs. 33/2013 stante la sussistenza dei seguenti requisiti:

- bilancio superiore a cinquecentomila euro;
- svolgimento di funzioni amministrative, o attività di produzione di beni o servizi a favore delle pubbliche amministrazioni, o di gestione di servizi pubblici;
- perseguimento della finalità di pubblico interesse, prevista espressamente nello statuto dell'associazione, consistente in un'attività di supporto allo sviluppo locale e rurale del territorio di riferimento mediante la promozione di iniziative in qualunque settore atte a valorizzare le risorse locali;
- esercizio di funzioni oggettivamente pubblicistiche, quale la gestione dei contributi pubblici finanziari erogati dall'UE e dal Fondo europeo agricolo di orientamento e di garanzia da concedere ai destinatari finali del finanziamento.

ANAC inoltre non ha ritenuto che l'associazione si possa qualificare -ai fini anticorruzione e trasparenza- quale ente di diritto privato in controllo pubblico (art. 2-bis, co. 2, D.Lgs. 33/2013), poiché difetta il requisito della nomina della totalità dei componenti degli organi di amministrazione o indirizzo da parte della PA.

In esito alla ricostruzione svolta sulla natura giuridica e vista la riconducibilità dell'associazione agli enti di cui all'art. 2-bis, co. 3, D.Lgs. 33/2013, ANAC ne ha ribadito l'assoggettamento agli obblighi di trasparenza stabiliti dal D.Lgs. 33/2013 limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse svolta.

Conseguentemente ha confermato l' onere per gli organismi/soggetti con funzioni analoghe all'OIV al rilascio, su base annuale, dell'attestazione sull'assolvimento degli obblighi di pubblicazione conformemente alle indicazioni fornite da ANAC con proprio provvedimento.

Altresì ANAC ha evidenziato la facoltà di avviare, nel caso di omessa pubblicazione dell'attestazione, specifica attività di vigilanza in materia di trasparenza.

Legislazione Tecnica
Area Consulenza

Direzione Generale:
dott.ssa Rosalisa Lancia

Tel. **06.5921743**
email: **consulenza@legislazionetecnica.it**
web: **consulenzalt.it**

Orario Segreteria
dal lunedì al venerdì ore 9.15-13 e 14-17.45