

RIVISTA ELETTRONICA DI DIRITTO, ECONOMIA, MANAGEMENT

Numero 4 - 2020



Inquadra il QR-CODE
per il download
degli altri numeri
della Rivista

**Sanità digitale - Governance ed etica - Diritto di accesso
Performance - edemocracy - Il protocollo informatico
Trasparenza ed obbligo di pubblicazione - Le assicurazioni
Gli appalti pubblici negli enti locali - Management di qualità
La spesa nei comuni - I reati informatici**

FONDATA E DIRETTA DA
DONATO A. LIMONE

Direttore responsabile

Donato A. Limone

Comitato scientifico

Estanislao Arana García, Catedrático de Derecho administrativo de la Universidad de Granada (Spagna); Luca Attias (Direttore del Dipartimento per la trasformazione digitale, Presidenza del Consiglio dei Ministri); Piero Bergamini (Comitato Direttivo del Club degli Investitori di Torino); Angelo Borrelli (Direttore del Dipartimento della Protezione Civile, Presidenza del Consiglio dei Ministri); Francesco Capriglione (professore di diritto degli intermediari e dei mercati finanziari, Luiss, Roma); Enzo Chilelli (esperto di sanità e di informatica pubblica); Claudio Clemente (Banca d'Italia); Fabrizio D'Ascenzo (professore ordinario, preside della Facoltà di Economia, Università "La Sapienza"); Angelo Del Favero ("Health and Welfare School", Università degli Studi di Roma "Unitelma Sapienza"); Luigi Di Viggiano (Università del Salento; esperto di scienza dell'amministrazione digitale); Jorge Eduardo Douglas Price, ordinario di Teoria generale del diritto; Direttore del Centro di Studi Istituzionali Patagónico (CEIP), Facoltà di Giurisprudenza e Scienze Sociali dell'Università Nazionale di Comahue (Argentina); Vincenzo Mongillo (ordinario di diritto penale, Università degli studi di Roma, Unitelma Sapienza); Maria Rita Fiasco (consulente, Vice Presidente Assinform); Donato A. Limone (professore di informatica giuridica, direttore della Scuola Nazionale di Amministrazione Digitale – SNAD, Università degli Studi di Roma, Unitelma Sapienza); Andrea Lisi (Avvocato, docente ed esperto di Diritto dell'Informatica; Presidente di Anorc Professioni); Valerio Maio (ordinario di diritto del lavoro, Università degli Studi di Roma, Unitelma Sapienza); Mario Nobile (dirigente generale, responsabile della transizione digitale, Ministero delle infrastrutture e dei trasporti); Pier Luigi Petrillo (ordinario di diritto pubblico comparato, Università degli studi di Roma, Unitelma Sapienza); Nadezhda Nicolaevna Pokrovskaja, docente universitario presso Herzen State Pedagogical University of Russia e Peter the Great Saint-Petersburg Polytechnic University; Francesco Riccobono (ordinario di teoria generale del diritto, Università Federico II, Napoli); Sergio Sciarrelli (professore di economia aziendale, Università Federico II, Napoli); Marco Sepe (ordinario di diritto dell'economia, Università degli studi di Roma, Unitelma Sapienza).

Comitato di redazione

Leonardo Bugiolacchi, Antonino Buscemi, Angelo Cappelli, Luca Caputo, Mario Carta, Claudia Ciampi, Giovanni Crea, Ersilia Crobe, Tiziana Croce, Wanda D'Avanzo, Sandro Di Minco, Paola Di Salvatore, Massimo Farina, Santo Gaetano, Paolo Galdieri, Edoardo Limone, Emanuele Limone, Marco Mancarella, Antonio Marrone, Alberto Naticchioni, Giulio Pascali, Gianpasquale Preite, Azzurra Rinaldi, Fabio Saponaro, Pasquale Sarnacchiaro, Sara Sergio, Franco Sciarretta, Irene Sigismondi, Angela Viola.

Direzione e redazione

Via Riccardo Grazioli Lante, 15 – 00195 Roma
donato.limone@gmail.com

Gli articoli pubblicati nella rivista sono sottoposti ad una procedura di valutazione anonima. Gli articoli sottoposti alla rivista vanno spediti alla sede della redazione e saranno dati in lettura ai referees dei relativi settori scientifico disciplinari.

Anno X, n. 4/2020

ISSN 2039-4926

Autorizzazione del Tribunale civile di Roma N. 329/2010 del 5 agosto 2010

Editor ClioEdu

Roma - Lecce

Tutti i diritti riservati.

È consentita la riproduzione a fini didattici e non commerciali, a condizione che venga citata la fonte.

La rivista è fruibile dal sito www.clioedu.it gratuitamente.

INDICE

Editoriale	
<i>Donato A. Limone</i>	3
Etica e innovazione nella governance pubblica	
<i>Roberto Pasca di Magliano</i>	15
Rivoluzione digitale ed organizzativa in sanità	
<i>Enzo Chilelli</i>	33
Il diritto d'accesso procedimentale e il diritto d'accesso civico: due istituti apparentemente simili, ma diversi	
<i>Sara Sergio</i>	42
La valutazione della performance fra New Public Leadership e Public Service Motivation	
<i>Serena Fiona Taurino</i>	66
La democrazia partecipativa attraverso l'e-democracy	
<i>Paolo Pastore</i>	83
Il regolamento per la gestione del protocollo informatico come mezzo per l'attuazione della trasparenza amministrativa: un obiettivo non realizzato	
<i>Vincenzo Franco</i>	92
Gli effetti della riduzione delle entrate sull'andamento della spesa dei comuni italiani	
<i>Francesco Capalbo, Giovanni Gerardo Parente, Margherita Smarra, Marco Sorrentino</i>	118
Il comparto assicurativo della Campania: un'analisi per localizzazione, specializzazione e clusterizzazione dei settori di attività	
<i>Giovanni Di Trapani</i>	153

Titolari di incarichi politici, di governo e dirigenziali. Trasparenza ed obblighi di pubblicazione <i>Basilio Pertosa</i>	165
Enti locali e appalti pubblici digitali. Un caso applicativo <i>Mauro Biasotto</i>	190
Applicazione del “Lean six sigma Management” nella Pubblica amministrazione <i>Francesco Giacomo Santoro</i>	215
Diritto e procedura penale dell’informatica. Saggio sull’ordinato metodo d’analisi e trattamento dei reati informatici <i>Carlo Morselli</i>	253

EDITORIALE

Ricorrono 700 anni dalla nascita di Dante Alighieri (1321-2021): giustamente l'Italia non può non ricordare il grande Vate nazionale. Noi lo ricordiamo per la sua moderna personalità poliedrica, per la sua partecipazione attiva agli eventi politici e sociali della sua epoca, per il respiro globale di studioso e fondatore della lingua italiana. La nostra rivista lo ricorda perché si occupa, come Dante Alighieri, con un approccio globale ed interdisciplinare dei problemi della nostra epoca, partecipando agli eventi scientifici e culturali, sociali e politici come può fare una rivista di studiosi di diritto, economia, management.

In questo numero Roberto Pasca di Magliano (*Etica e innovazione nella governance pubblica*) affronta un tema cruciale. La conclamata riforma della Pubblica Amministrazione, insieme a quella della Giustizia, è da anni additata come riforma prioritaria ed essenziale per ridurre l'insopportabile divario tra cittadini e Stato, per snellire le procedure attuative che seguono ad ogni provvedimento legislativo ed anche per accrescere la credibilità internazionale del Paese. Il cammino verso la riforma della PA, come peraltro ogni riforma, è irto di ostacoli difficilmente superabili, cosparso di difficoltà e intriso di conflittualità che finiscono per snaturare ogni intento riformatore, sia pur ispirato a principi teoricamente condivisi. Una via alternativa consiste nell'introdurre regole ispirate ai principi della good governance, attuando per via amministrativa un insieme di cosiddette "buone pratiche" capaci di snellire procedure, migliorare l'efficienza delle istituzioni e rendere più efficaci le misure di politica economica. Le innovazioni digitali possono agevolare il perseguimento di questi obiettivi a condizione però che rispettino appieno principi etici.

In tema di Covid-19, Enzo Chilelli (*Rivoluzione organizzativa e digitale in sanità*) rileva che già a marzo 2020 ma ancora di più ad ottobre 2020 il ritorno violento dell'epidemia ha mostrato e dimostrato come i modelli organizzativi della sanità, e non solo, siano "datati", vecchi, scarsamente funzionali, formalistici, inutili, costosi e dannosi per la società. Ma, mentre ci sono contagi, morti, criticità nella cura e nell'assistenza sanitaria, problemi sociali ed economici, assistiamo a decisioni politiche e governative che "riducono" la pandemia ad una questione di competenze istituzionali ed amministrative, di gestione di pratiche, ad una questione "burocratica". L'Autore presenta un contributo sulla situazione epidemica sotto il profilo organizzativo.

Sara Sergio (*Il diritto d'accesso procedimentale e il diritto d'accesso civico: due istituti apparentemente simili, ma diversi*) interviene con un contributo sull'istituto del diritto d'accesso procedimentale e di quello civico evidenziandone gli elementi in comune e le relative differenze. Particolare attenzione poi viene data alla legittimazione attiva all'accesso, anche da parte delle organizzazioni sindacali, evidenziandone le ipotesi in cui tale legittimazione è riconosciuta. Infine, il contributo

si sofferma sulla necessità di effettuare il giusto bilanciamento fra diritto d'accesso e tutela della riservatezza, in relazione al pericolo concreto di lesione di un interesse specifico che potrebbe verificarsi con la divulgazione di un determinato dato o documento.

Di Serena Fiona Taurino (*La valutazione della performance fra New Public Leadership e Public Service Motivation*) uno studio sulla Public Service Motivation (PSM) che sta emergendo come dominio distintivo e autonomo negli studi sulla gestione pubblica. La PSM rappresenta un'alternativa alle teorie della scelta razionale che suggeriscono che il comportamento delle persone si basi esclusivamente sul loro interesse personale. Sotto questo profilo le capacità di leadership diventano fondamentali per migliorare le prestazioni dei dipendenti e delle organizzazioni del settore pubblico. L'Autrice sostiene che, con riferimento alla recente pandemia da Covid-19, ai manager pubblici verranno richieste capabilities (capacità e abilità) dinamiche, troppo spesso mancanti. Queste mirano alla creazione di una nuova Public Leadership e includono la capacità di adattarsi e apprendere; capacità di allineare i servizi pubblici e le esigenze dei cittadini; capacità di governare sistemi di produzione resilienti; e capacità di governare i dati e le piattaforme digitali.

Paolo Pastore (*La democrazia partecipativa attraverso l'e-democracy*) si occupa del ricorso sempre più frequente, a livello comunitario e nazionale, a varie tipologie di strumenti normativi ed operativi che prevedono processi deliberativi partecipati di tutte le fasi del processo decisionale, e che si avvalgono anche delle opportunità offerte dalle nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione in grado di favorire scambi dei flussi informativi sia orizzontalmente sia verticalmente. Tali nuovi modelli di governo e processi decisionali si basano sui principi della governance democratica, intesa come il processo di governo più adeguato alle caratteristiche delle sfide e dei problemi che le istituzioni si trovano oggi ad affrontare: le interdipendenze settoriali e territoriali, la scarsità delle risorse, i continui processi di innovazione, le più elevate aspettative da parte di cittadini ed imprese. Essere cittadini nell'attuale società dell'informazione significa non solo poter accedere ai servizi di una pubblica amministrazione più efficiente, superando il digital divide garantendo un'informazione chiara e tempestiva per tutti, ma anche poter partecipare attraverso forme tradizionali e innovative alla vita delle istituzioni politiche, ricorrendo alla "e-democracy".

Nel suo articolo Giovanni Di Trapani (*Il comparto assicurativo della Campania: un'analisi per localizzazione, specializzazione e clusterizzazione dei settori di attività*) attraverso strumenti statistici effettua un'analisi delle identità e delle vocazioni economiche e produttive del comparto assicurativo della regione Campania con l'obiettivo di fornire un focus sulle così dette 'aree sistema' delle cinque province campane. Attraverso la costruzione di un set d'indicatori territoriali ed economici l'A. si propone di porre l'accento sulla possibile rappresentazione sistemica, a mezzo della clusterizzazione dei diversi settori afferenti il comparto assicurativo, delle imprese assicuratrici. L'obiettivo specifico della proposta metodologica è *quello di contribuire all'ampia letteratura dedicata ai modelli di localizzazione, specializzazione e*

concentrazione delle attività economiche e produttive fornendo nuovi elementi di analisi, basati su l'utilizzo di statistiche in valore aggiunto. Dopo una prima analisi degli indicatori, il lavoro intende mettere a confronto i risultati conseguiti raffrontando dapprima le singole realtà comunali per poi procedere attraverso successive aggregazioni territoriali a raffrontare gli indicatori in relazione al tessuto economico produttivo della Campania.

Vincenzo Franco (*Il regolamento per la gestione del protocollo informatico come mezzo per l'attuazione della trasparenza amministrativa: un obiettivo non realizzato*) tratta un argomento molto importante nel settore delle amministrazioni digitali. La legge 59/97 ha attribuito ai documenti informatici le stesse caratteristiche di quelli su supporto tradizionale, delegando il Governo a predisporre il trattamento. L'iniziale volontà di quest'ultimo di utilizzare, attraverso l'introduzione del sistema di protocollo informatico, l'innovazione tecnologica non solo come fattore di sviluppo e di razionalizzazione dell'azione amministrativa, ma anche mezzo per garantirne la trasparenza e fornire un valido strumento ai fini delle attività di controllo, è stata a poco a poco vanificata, anche attraverso l'emanazione di norme tecniche.

Il contributo di Francesco Capalbo, Giovanni Gerardo Parente, Margherita Smarra, Marco Sorrentino (*Gli effetti della riduzione delle entrate sull'andamento della spesa dei comuni italiani*) riguarda un tema particolarmente significativo relativo alle entrate dei comuni italiani. La crisi finanziaria ed economica globale iniziata nel 2008 come conseguenza dalla crisi dei mutui subprime statunitensi, si è trasformata ben presto anche in una vera e propria crisi del debito sovrano di molti paesi europei. L'Italia rappresenta un caso studio particolare in quanto a seguito della crisi il rapporto tra debito pubblico e il PIL è passato dal 99,68% del 2007 al 132,6% nel 2016. Come emerge dall'audizione dell'ANCI del 18 aprile 2016 sul Documento di economia e finanza (DEF) 2016 e riconosciuto anche da ISTAT, Banca di Italia e Corte dei Conti, i Comuni Italiani hanno assicurato un rilevante contributo al risanamento della finanza pubblica nel periodo 2011-2015, per effetto di una considerevole riduzione delle risorse provenienti dallo Stato. È in tale quadro, istituzionale e scientifico, che si colloca il contributo di ricerca di diversi autori che, partendo dall'analisi quantitativa della riduzione dei trasferimenti ai Comuni Italiani dopo la crisi finanziaria globale, ne analizza le conseguenze in termini di variazione della tipologia delle entrate, con particolare riguardo al peso della tassazione locale, ed alla variazione nelle diverse tipologie di spesa.

L'articolo di Basilio Pertosa (*Titolari di incarichi politici, di governo e dirigenziali. Trasparenza ed obblighi di pubblicazione*) costituisce un contributo interessante sugli obblighi di pubblicazione per i titolari di incarichi politici, di amministrazione, di direzione o di governo e per i titolari di incarichi dirigenziali nell'ambito della normativa di cui al decreto legislativo 14 aprile 2013, n. 33 ("Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni"). Le finalità perseguite dal decreto sono: aumentare l'efficienza delle amministrazioni pubbliche, incrementare il controllo sociale e prevenire i fenomeni di corruzione. Con la modifi-

ca intervenuta ad opera del decreto legislativo 97 del 25/5/2016, oltre a introdursi il Freedom of information act (Foia), è stato esteso il regime di pubblicità, previsto nella prima versione per i soli organi di indirizzo politico, anche ai titolari di incarichi dirigenziali, comprese le posizioni organizzative con prerogative dirigenziali; è stata conferita la facoltà all'ANAC di prevedere modalità semplificate di pubblicazione, tra l'altro, per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, facoltà esercitata con Delibera numero 65 del 31 luglio 2013; è stato previsto il potere sanzionatorio in capo ad Anac da esercitare: in caso di violazione degli obblighi di comunicazione, nei confronti del dirigente titolare degli emolumenti a carico della finanza pubblica; in caso di violazione degli obblighi di pubblicazione, nei confronti del responsabile della mancata pubblicazione.

Mauro Biasotto presenta un caso di appalti pubblici digitali (*Enti locali e appalti pubblici digitali. Un caso applicativo*). Il presente caso di studio è stato sviluppato nell'ambito del Project Work dal titolo "Gli appalti pubblici digitali negli Enti locali. Analisi di un caso applicativo", 2020, realizzato nel Master "Contrattualistica pubblica" di Unitelma Sapienza Università degli Studi di Roma. Il lavoro di ricerca si propone di descrivere i temi appartenenti al settore delle procedure d'appalto, con un focus principale sugli aspetti di dematerializzazione delle procedure di gara d'appalto negli enti locali di medie e piccole dimensioni, come i comuni non capoluogo di provincia.

Francesco Giacomo Santoro (*Applicazione del "Lean six sigma Management" nella Pubblica amministrazione*) presenta i risultati di uno studio effettuato nell'ambito di un master universitario di secondo livello. Può davvero un management di qualità e la stringente applicazione degli strumenti della Lean Production far raggiungere alle amministrazioni pubbliche risultati paragonabili alle grandi aziende private giapponesi e americane quali Toyota, Ford, Motorola, Ericsson e Panasonic? Quanto può incidere una concreta attuazione del Lean Six Sigma management sui risultati e obiettivi in termini di efficacia, efficienza ed economicità nella P.A.? A questi interrogativi l'A. risponde con un'analisi di un caso concreto.

Di Carlo Morselli pubblichiamo un saggio molto articolato sui *reati informatici* (giurisprudenza e dottrina) area tematica scientifica e disciplinare in via di grande evoluzione in ragione dello sviluppo e dell'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione.

In memoria

In questo editoriale desidero ricordare due studiosi che ci hanno lasciato. La prof.ssa Angela Viola (avvocato) che ricordiamo come allieva del prof. Vittorio Frosini, studiosa di diritto dell'informatica ed informatica giuridica; ha fatto parte della redazione della nostra rivista sin dalla fondazione della stessa e del Comitato direttivo dell'Associazione Nazionale Docenti di Informatica giuridica (ANDIG). Ricordo i contributi di Angela Viola soprattutto in materia di reti telematiche, oggi di grande attualità nel dibattito politico, giuridico ed economico del nostro Paese e della UE. Il prof. Angelo Guido Sabatini, già professore straordinario di Filosofia Politica pres-

so Unitelma Sapienza Università degli Studi di Roma; docente presso Sapienza, Tor Vergata, Luiss. Dal 2004 era presidente della Fondazione Giacomo Matteotti della quale era stato in precedenza segretario generale. Numerosi i ruoli istituzionali ricoperti nella pubblica amministrazione e in enti pubblici e privati. Dal 1998 al 2002 è stato presidente dell'IRRSAE Abruzzo – Istituto Regionale Ricerca Sperimentazione ed Aggiornamento Educativi. È stato per molti anni membro della Commissione Nazionale Italiana dell'UNESCO e Presidente del Comitato Educazione. È stato Amministratore delegato dell'A.G.I. – Agenzia Giornalistica Italia, e vicepresidente del quotidiano “Il Giornò” fino al 2.1.1993.

Il prof. Angelo Guido Sabatini ha seguito con attenzione, affetto e stima la mia carriera universitaria, questa rivista e i miei studi di informatica giuridica e scienza dell'amministrazione: un maestro di vita e di scienza, un amico.

Donato A. Limone
Direttore della Rivista

Autori di questo numero

Mauro Biasotto

Ha conseguito la laurea triennale in “Scienze dell’amministrazione” con lode presso Unitelma Sapienza Università degli studi di Roma nel 2017, alla quale è seguita la laurea magistrale in “Management delle organizzazioni pubbliche e sanitarie” presso la medesima università nel 2019. Dopo il master di I livello in “Governance, management ed e-government delle pubbliche amministrazioni” con un project work sull’istituto della centrale di committenza, ha conseguito il master di II livello in “Contrattualistica pubblica” nel 2020 sempre presso la medesima università. Lavora da vent’anni negli enti locali, non capoluogo di provincia, spaziando dal settore degli affari generali, della contabilità, del controllo di gestione, della certificazione di qualità dei servizi comunali al settore tecnico dei lavori pubblici, delle manutenzioni, della protezione civile. Ciò ha permesso un approfondimento multi disciplinare delle materie accademiche applicandole direttamente sul campo operativo e sviluppando uno studio pragmatico di soluzioni innovative.

email: tsalmonata@gmail.com

Francesco Capalbo

Professore Ordinario di Economia Aziendale presso il Dipartimento di Economia dell’Università del Molise, è attualmente Membro del Consiglio di Sorveglianza dell’Organismo Italiano di Contabilità (OIC), Membro del CILEA (Comitato di integrazione Latino Europa - America) e Rappresentante per l’Italia nel Public Sector Group di Accountancy Europe a Brussels. Nella sua qualità di Componente del Comitato Scientifico della Scuola di Alta formazione “F. Staderini” presso la Corte dei Conti è impegnato nella formazione dei magistrati sui temi della contabilità economica e della analisi di bilancio. Dal 2016 al 2019 è stato Membro dell’IPSASB e nel 2016 ha partecipato alle attività del gruppo di lavoro istituito dal MEF presso la Ragioneria Generale dello Stato per analizzare le implicazioni della futura applicazione dei principi contabili internazionali IPSAS alla contabilità delle pubbliche amministrazioni. Ha trascorso numerosi periodi di docenza e di ricerca presso diverse Università europee ed extraeuropee tra cui Gent (Belgio), Birmingham (UK), Gothenburg (Svezia), Almeria (Spagna), Sydney (Australia), New England (Australia), Macquarie University (Australia), Wollongong (Australia). Attualmente è Adjunct Professor di Accounting and Finance presso la Macquarie Graduate School of Management di Sydney e Research Fellow presso il RoZetta Institute con sede a Sydney. Nell’A.A. 2015/2016 ha ricoperto anche il ruolo di Associate Professor presso la Macquarie Graduate School of Management (Sydney, New South Wales – Australia). I suoi attuali campi di ricerca includono la governance delle società a partecipazione pubblica, l’earnings management e la public sector accountability. È autore di nume-

rosi articoli pubblicati sulle principali riviste scientifiche di settore.
email: francesco.capalbo@unimol.it

Enzo Chilelli

Laurea in scienze dell'informazione presso la facoltà di ingegneria dell'università dell'Aquila. Dal 1982 al 1985: organizzazione e gestione dei cantieri, per conto del CNEN, del sistema di rilevazione, elaborazione e reportistica, per la campagna di individuazione dei siti, con completa sicurezza nucleare, su cui realizzare le centrali italiane. Dal giugno 1985 al 1994: in Bull Italia SpA (all'epoca Honeywell), ricoprendo gli incarichi di: Analista Programmatore dal 1985 al 1986, sviluppo e condizione di progetti per il Ministero dei Trasporti ed Enti Pubblici ad esso collegati; Capo Progetto dal 1986 al 1987, acquisizione dell'autonomia nella conduzione e nello sviluppo dei progetti in collaborazione con il committente; Account Manager dal 1988 al 1991 e dirigente dal 1991 al 1994 con competenze relative l'intero segmento verticale dei Trasporti (Ministero, Dipartimenti, Azienda Autonoma di Assistenza al Volo, aziende collegate). Dal 1994 al 1995: Direttore Tecnico del "Consorzio Gespimv", di cui fanno parte Bull Italia SpA, AGIP SpA, Magneti Marelli SpA, Bartolini SpA, Sistra SpA. (carica per conto della Bull Italia). Dal 1995 al 2006: Direttore Pubblica Amministrazione Locale e Sanità di FORUM P.A. (Comuni, Province, Regioni, Camere di Commercio, Ministero Salute ed enti collegati, ASL, A.O. e Agenzie Sanitarie Regionali), collaborando allo sviluppo del settore. Le competenze acquisite nel periodo riguardano l'ambito della gestione delle relazioni istituzionali e della pianificazione strategica di progetti di comunicazione e supporto delle Pubbliche Amministrazioni. Da giugno 2006 a settembre 2018: Direttore Generale Federsanità ANCI e Federsanità Servizi. Da febbraio 2019 collabora con l'Università telematica della Sapienza, Roma.

email: enzo.chilelli@unitelmasapienza.it

Giovanni Di Trapani

Ricercatore III Livello presso l'IRISS-CNR, ha conseguito il Dottorato di Ricerca in "Economia e gestione delle Aziende Pubbliche" presso la Facoltà di Economia dell'Università di Salerno ed è laureato in Economia e Commercio presso la Facoltà di Economia "Federico II" di Napoli. Svolge l'attività di ricerca, a partire dal giugno 2010, nel campo delle Economia e Gestione delle Imprese Assicurative nell'ambito del progetto di ricerca "Innovazione e management dei servizi"; concentrando la propria attività di studio lungo due assi principali: un primo con obiettivi specifici riferiti all'innovazione per lo sviluppo dei servizi assicurativi ed un secondo ascrivibile all'identificazione degli approcci gestionali derivanti dai rischi originati da eventi naturali di tipo catastrofe. Nel recente passato ha svolto, altresì, studi relativi all'individuazione di soluzioni concernenti l'evoluzione dei canali distributivi e del lancio di nuovi servizi market-driven e/o technology-driven. In precedenza, fino al maggio del 2010, ha affrontato le problematiche connesse con il Management del Turismo e dei Beni Culturali, con particolare riferimento alla gestione, fruizione e

valorizzazione economica del Patrimonio Culturale.

E' Editor in Chief dalla rivista Journal of Advanced Health Care ed è componente dell'Editorial Board Member in qualità di Reviewer di importanti riviste internazionali, e da dieci anni, è Professore a contratto di Statistica Economica e Statistica del Turismo presso l'Università Telematica Pegaso.

email: ditrap@gmail.com

Vincenzo Franco

Dopo la laurea in Giurisprudenza all'Università Sapienza di Roma, ha conseguito la nomina ad Archivista di Stato, il diploma della Scuola di archivistica, paleografia e diplomatica, e ha vinto la borsa di studio del Governo Francese per seguire lo "Stage Technique international des Archives", Paris, Archives Nationales. Nominato dirigente, ha svolto le funzioni di soprintendente a Roma e Napoli, e di direttore degli Archivi di Stato di Catanzaro, Frosinone, Rieti e Venezia. Ha insegnato "Archivistica" e "Diplomatica" nelle Scuole annesse agli Archivi di Stato di Bolzano, Roma, Venezia. Ha svolto incarichi d'insegnamento di "Archiveconomia" alla Facoltà di Conservazione dei Beni Culturali dell'Università della Tuscia e di "Archivistica" alla Facoltà di Lettere dell'Università di Venezia Ca' Foscari. Fra le pubblicazioni: "Sulla notificazione della dichiarazione di notevole interesse storico", in Rassegna degli Archivi di Stato, anno XXVIII, n. 1, "Teoria archivistica del documento" in Rivista Trimestrale di Diritto Pubblico, n. 2, 1994.

email: enzarello_99@yahoo.it

Carlo Morselli

Ha conseguito la laurea in Giurisprudenza nell'università di Catania. Ha conseguito nel 1996 il titolo di Dottore di ricerca in Procedura penale, nella Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Palermo. Docente di Diritto dell'Immigrazione presso l'università Kore di Enna e Diritto e procedura penale dell'immigrazione presso l'Unitelma Sapienza di Roma. Dal gennaio 2021 è docente esterno nell'università "Roma Tre", in Giurisprudenza Dipartimento di Eccellenza, quale Esperto in Diritto penale e Diritto processuale penale, per il Master di II° livello. E' componente di varie riviste, Rivista penale, "La giustizia penale", *Mediterranean Journal of Human Rights*. Ha pubblicato in Riviste di classe A 20 articoli, per altre riviste ca. 60 lavori. Ha pubblicato con le case editrici Utet, Giuffrè, Giappichelli, Jovene, Aracne, Pacini Giuridica, Torri del Vento, Archivio penale. Ha pubblicato due Trattati, due volumi collettanei, 7 opere monografiche, 4 voci Enciclopediche e due manuali universitari. Ha pubblicato il commento al Codice di procedura penale (2014-2015), e ha scritto un Commentario su Immigrazione nel 2018 (nella Collana diretta da Guido Alpa e Giorgio Spangher, editore Pacini).

email: avv.carlomorselli@gmail.com

Giovanni Gerardo Parente,

Dottore commercialista e revisore legale dei conti, è attualmente Presidente dell'AI-

CEC, Associazione per la promozione e lo sviluppo dell'Internazionalizzazione delle competenze tecniche dei Commercialisti e degli Esperti Contabili. In qualità di Consigliere Nazionale dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, con delega alle relazioni internazionali, ha ricoperto il ruolo di Vicepresidente del Comitato d'Integrazione Latino Europa – America, CILEA, l'associazione internazionale che raggruppa ordini professionali di commercialisti di 18 Paesi latini americani ed europei, nonché il ruolo di Technical Advisor dell'IPSASB.

email: parente@commercialisti.it

Roberto Pasca di Magliano

Professore di Growth Economics, Sapienza Università di Roma; componente Consiglio Scientifico Fondazione Roma Sapienza e coordinatore sezione Cooperazione Internazionale; professore straordinario di Economia e gestione dell'impresa, direttore della School of Financial Cooperation and Development (SFIDE) e del Master in International Cooperation Finance and Development, UnitelmaSapienza, Università di Roma.

Cariche esterne: consigliere economico del Ministero degli Affari Esteri – cooperazione allo sviluppo (1982-85); consigliere economico del Ministro dell'Agricoltura (1993), presidente di centri di ricerca in agricoltura (1986-2005); direttore generale degli incentivi alle imprese (Ministero delle Attività Produttive, 2002-2005); consigliere economico per il commercio internazionale (Ministero dello Sviluppo Economico, 2006-11).

Studi e carriera universitaria: laurea in Economia, Università di Napoli (1966); specializzazione in economia presso Università di Napoli (1969-70) e London School of Economics and Political Science (1972-73); assistente ordinario di Economia e politica agraria (1970) e professore ordinario di Economia e politica agraria Università di Napoli (1980); visiting professor in International Economics, University of California, Berkeley (1980); professore ordinario di Economia dello Sviluppo, Economia Politica ed Economia della Crescita, Sapienza Università di Roma (1985-2014); Presidente dell'Area didattica Scienze della Cooperazione e dello sviluppo, Sapienza Università di Roma (2006-2014).

Ricerca: autore di numerosi saggi e articoli su temi di analisi economica, economia e politiche di sviluppo, finanza internazionale e governance, politica agricola e ambientale.

email: roberto.pasca@unitelmasapienza.it

Paolo Pastore

Laureato in Fisica nel 1994 presso l'Università degli Studi "La Sapienza". Nel 2010 ha conseguito il Dottorato di ricerca in Fisica Tecnica Ambientale. Nel 2011 ha conseguito la laurea triennale in scienze dell'Amministrazione. Nel 2012 ha conseguito la laurea specialistica in Management Pubblico ed e-Government. Nel 2013 ha conseguito il Master di II livello in "Management e Politiche delle Pubbliche Amministrazioni" presso la LUISS. Dal 1997 è dipen-

dente pubblico presso la Presidenza del consiglio dei Ministri con la qualifica di funzionario informatico. L'attività di interesse riguarda la gestione dei fondi strutturali e la promozione di modelli di governance.

email: paolopastore@gmail.com

Basilio Pertosa

Si è laureato in Giurisprudenza presso l'Università degli Studi "La Sapienza" di Roma. Ha conseguito l'attestato di qualifica corso P.O.R. di formazione di terzo livello per "Avvocato e Giurista d'Impresa e della Pubblica amministrazione nell'Unione Europea" presso Dipartimento di Scienze Giuridiche – Facoltà Economia e Commercio Università degli Studi "G. D'Annunzio" di Pescara.

È Avvocato e Segretario Comunale di fascia "A", nonché Collaboratore di Ancitel per il progetto Regionalizzazione SIPA (Sistema Integrato Produzione Atti).

email: baspert@tiscali.it

Francesco Giacomo Santoro

Ha conseguito la laurea magistrale in Economia e Management aziendale presso l'Università degli Studi di Roma Unitelma Sapienza ed il Diploma di Master di II° livello in Management ed e-Governance della Pubblica Amministrazione presso la School of Management della Libera Università Mediterranea. Assegnatario di borsa di studio per titoli e merito - Bando Inps-Sna 2020 Master II Liv. 60 CFU - 1500 ore Math/Stat MEMO-Metodi e modelli quantitativi a supporto delle decisioni presso Unitelma Sapienza. Impegnato nella ricerca in ambito economico-statistico, dei mercati finanziari e delle organizzazioni si occupa di management, contabilità, contrattualistica ed e-procurement in qualità di Funzionario contabile presso strutture del Ministero della Giustizia. Già autore di due pubblicazioni in materia di pianificazione fiscale internazionale delle imprese ed in tema di vigilanza e regolazione europea dei mercati finanziari.

email: francesco.santoro02@giustizia.it

Sara Sergio

Dottore di ricerca in Forme dell'evoluzione del diritto presso l'Università del Salento, con tesi dal titolo Poteri amministrativi e pianificazione per accordi. Avvocato. È stata ricercatrice di diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Roma Unitelma Sapienza, dove insegna diritto delle autonomie locali, diritto delle autonomie territoriali, Diritto delle autonomie territoriali e sviluppo locale nonché diritto del turismo e governo del territorio. Membro di progetti di ricerca e docente in master universitari di I e II livello in tema di anticorruzione, etica pubblica, trasparenza, amministrazione digitale e in tema di legislazione scolastica e riforma di sistema, contrattualistica pubblica, enti locali e federalismo dello Stato. Direttrice dei Master universitari Executive di I livello in Il management dei beni e delle attività culturali, e in Federalismo dello Stato e autonomia degli Enti locali. Profili amministrativistici e finanziari, presso Università degli Studi di Roma Unitelma Sapienza. Si occupa di di-

ritto urbanistico, enti locali, diritto del turismo e governo del territorio, beni culturali ed appalti pubblici. Ha partecipato alla redazione della legge regionale Puglia n. 34 del 2014 sulla disciplina dell'esercizio associato delle funzioni comunali. Ha scritto in materia di urbanistica ed edilizia, enti locali, appalti, procedimento amministrativo, sanzioni amministrative in materia di urbanistica ed edilizia.
email: sara.sergio@unitelmasapienza.it

Margherita Smarra

Professoressa a contratto di Revisione Aziendale presso il Dipartimento di Economia della Università degli Studi del Molise. Membro dell'Accademia Italiana di Economia Aziendale (AIDEA), della Società Italiana dei Docenti di Ragioneria e di Economia Aziendale (SIDREA) e della European Accounting Association (EAA), ha ricoperto la posizione di research fellow presso la Macquarie Graduate Management School of Sydney ed il Capital Markets CRC. È autrice di una monografia e di diversi articoli pubblicati sulle principali riviste scientifiche di settore. I suoi attuali campi di ricerca includono la governance delle società a partecipazione pubblica, l'earnings management e la public sector accountability. Nel 2017 ha conseguito il titolo di Dottore di Ricerca in Management presso la Università degli Studi di Napoli "Federico II".
email: margherita.smarra@unimol.it

Marco Sorrentino

PhD in Economia e amministrazione delle imprese cooperative e delle organizzazioni nonprofit, è Professore Associato di Economia Aziendale presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche ed Economiche della Università Telematica Pegaso. Membro dell'Accademia Italiana di Economia Aziendale (AIDEA), della Società Italiana dei Docenti di Ragioneria e di Economia Aziendale (SIDREA) e della European Accounting Association (EAA), ha svolto attività di ricerca presso diverse università e centri di ricerca esteri, tra cui la University of Sydney e la Macquarie Graduate Management School of Sydney, dove tra il 2016 ed il 2019 ha ricoperto la posizione di Adjunct Lecturer in Accounting. È autore di 5 monografie e di numerosi articoli pubblicati sulle principali riviste scientifiche di settore su tematiche inerenti l'earnings management, il capitale intellettuale ed il financial reporting.
email: marco.sorrentino@unipegaso.it

Serena Fiona Taurino

Durante la passata legislatura, ha prestato servizio per due anni presso il Senato della Repubblica come consulente, occupandosi dell'elaborazione di disegni di legge e relativi rapporti di valutazione. Prima di questa esperienza istituzionale italiana, e durante il PhD in "Economia, Diritto e Istituzioni" presso l'Università "Tor Vergata" di Roma, ha lavorato come consulente della Banca Mondiale a Washington D.C., occupandosi di analisi costi benefici per progetti infrastrutturali volti a mitigare l'inquinamento marino nel Mar Adriatico. Inoltre, collaborando con l'università di Tor Vergata, è stata consulente per il progetto "Economic Evaluation of the Internet

Economy” del Dipartimento per la Digitalizzazione e Innovazione Tecnologica della Presidenza del Consiglio. Ha frequentato la Winter School del centro di ricerca FBK-IRVAPP di Trento: “Fundamentals and Methods For Impact Evaluation Of Public Policies” per poi specializzarsi come policy and economic analyst, vincendo una borsa di studio con il Senato della Repubblica e l’Università “Ca’ Foscari” di Venezia per il Master di II livello in Analisi e Valutazione delle Politiche Pubbliche. Attualmente, è funzionario amministrativo di “Unitelma Sapienza” Università di Roma, dove lavora come Manager Didattico. Oltre al lavoro amministrativo, collabora con la cattedra di Governance e Politiche Pubbliche, occupandosi del modulo inerente all’Analisi e la Valutazione delle Politiche Pubbliche.

email: serena.taurino@unitelmasapienza.it

ETICA E INNOVAZIONE NELLA GOVERNANCE PUBBLICA

Roberto Pasca di Magliano

Abstract: La conclamata riforma della Pubblica Amministrazione, insieme a quella della Giustizia, è da anni additata come riforma prioritaria ed essenziale per ridurre l'insopportabile divario tra cittadini e Stato, per snellire le procedure attuative che seguono ad ogni provvedimento legislativo ed anche per accrescere la credibilità internazionale del Paese.

Il cammino verso la riforma della PA, come peraltro ogni riforma, è irto di ostacoli difficilmente superabili, cosparso di difficoltà e intriso di conflittualità che finiscono per snaturare ogni intento riformatore, sia pur ispirato a principi teoricamente condivisi.

Una via alternativa consiste nell'introdurre regole ispirate ai principi della *good governance*, attuando per via amministrativa un insieme di cosiddette "buone pratiche" capaci di snellire procedure, migliorare l'efficienza delle istituzioni e rendere più efficaci le misure di politica economica.

Le innovazioni digitali possono agevolare il perseguimento di questi obiettivi a condizione però che rispettano appieno principi etici.

Parole chiave: *good governance*, *best practices*, principi etici

Sommario: 1. Introduzione – 2. Etica come benessere sociale ed equità – 3. Etica nelle innovazioni digitali – 4. Etica nella *good governance* – 5. Conclusioni: verso una democrazia più equa e credibile

1. Introduzione

Per aggredire la spinosa questione dell'attuazione di norme, ed in particolare delle scelte di politica economica riducendo passaggi inutili e dannosi che si alimentano ad una pluralità di attori amministrativi e che spesso ne complicano e ritardano l'operatività, occorre introdurre un sistema di regole semplici, trasparenti e automatiche. Regole, altrimenti denominate *good practices*, in grado di garantire rapida attuazione delle norme tutelando correttezza e legalità in una visione di una nuova etica di comportamento pubblico. Regole che richiedono innovazioni nella *governance* della Pubblica Amministrazione (PA).

Sul piano strettamente politico, la *governance* richiama alla possibilità di disporre di regole condivise che rendano snella ed efficiente l'applicazione di leggi e decreti

evitando complessità amministrative che, ritardandone *sine die* l'applicazione, finiscono per vanificarne gli effetti. Una *good governance* non si limita, quindi, alla sola manifestazione di obiettivi di interesse generale ma alla definizione di regole in grado di perseguirli. In assenza di appropriate misure attuative, anche le migliori scelte politiche perdono di credibilità, limitandosi a svolgere un mero ruolo demagogico per catturare consenso.

Le regole, per essere condivise, devono essere semplici, trasparenti, ossia “virtuose” nel senso di esser capaci di indurre negli individui comportamenti compatibili con gli obiettivi che il decisore politico vuol perseguire. L'introduzione di regole virtuose, capaci di evitare comportamenti scorretti o collusivi, contribuisce a risolvere la questione morale spezzando i frequenti e perversi intrecci tra politica e affari, contrastando illegalità, sommerso. Solo attraverso un insieme di regole virtuose, la società può intraprendere un cammino verso lo sviluppo senza ostacoli e senza intoppi burocratici, migliorando e accelerando l'allocazione delle risorse disponibili. Molti sono gli esempi di paesi e di governi che, grazie all'introduzione di regole virtuose, hanno accresciuto la propria credibilità sia all'interno che sul piano internazionale. L'esistenza di regole virtuose, trasparenti e certe migliora l'attrattiva di capitali esteri che sono molto sensibili alla stabilità istituzionale e all'esistenza di istituzioni efficienti, *in primis* la giustizia e la PA.

In Italia le procedure di attuazione delle normative sono particolarmente allarmanti. Nota è la pletora di provvedimenti attuativi che seguono l'approvazione di leggi e ancor più note sono le complessità burocratiche che ne seguono ed i conseguenti ritardi che ne derivano:

- I provvedimenti attuativi di norme approvate sono complessi e incompleti e spesso rimandano ad ulteriori adempimenti per divenire effettivamente applicativi. È il caso del *bonus* ecologico 110% la cui attuazione ha richiesto mesi e continue modifiche. La legge di conversione del Decreto Semplificazioni, varato all'inizio di settembre, prevede circa 60 provvedimenti attuativi (1,5 per articolo!);
- Allarmante è la situazione nelle infrastrutture, che – ancorché finanziate – non si riesce a realizzare per complessità attuative e ritardi, come denuncia la Commissione sulle politiche di coesione;
- In tema di “qualità delle istituzioni ed efficienza del governo” il nostro paese è in fondo alla graduatoria mondiale solo prima di Grecia, Bulgaria e Romania.
- Per muoversi verso una *good governance* occorre approfondire il significato di una “nuova etica di comportamenti pubblico-privato” nella gestione di fatti concreti come la giustizia, il benessere e la sua distribuzione, le innovazioni da introdurre attingendo alle opportunità offerte dalla rivoluzione digitale in atto.

2. Etica come benessere sociale ed equità

Equità e benessere sociale sono elementi essenziali di ogni società che voglia fondarsi su un rapporto costruttivo, non conflittuale, tra Stato e cittadini.

Il premio Nobel per l'economia, Amartya Sen, affronta il tema di una nuova *governance* finalizzata al miglioramento della qualità della vita della comunità, il cui fulcro è la giustizia sociale. Sen offre strumenti per la battaglia quotidiana in favore della giustizia sociale che deve essere al centro della democrazia e dello sviluppo. Ciò significa che ogni individuo dovrebbe possedere la capacità di poter effettivamente scegliere tra diverse combinazioni di azioni. Sen la definisce come la possibilità effettiva che un individuo ha di scegliere diverse combinazioni di azioni. Questa può quindi essere assunta come una stima della libertà di cui egli effettivamente gode.

Affinché ciò sia possibile, è necessario che il sistema dei rapporti tra autorità pubbliche e cittadini sia organizzato in regole trasparenti e condivise. Non basta, occorre badare a che i comportamenti dei diversi attori siano ispirati a valori etici, di correttezza e di equità e che le istituzioni perseguano obiettivi coerenti con il miglioramento generalizzato del benessere collettivo. Solo in questi modi si può perseguire benessere ed eguaglianza di diritti.

Ad esempio, garantire la crescita del Pil *pro-capite* non è di per sé un obiettivo in grado di assicurare la crescita del benessere e della sua distribuzione. Ciò dipende dal fatto che la popolazione può essere felice anche per motivi non economici. Nel corso degli ultimi anni, sono infatti aumentate le diseguaglianze a causa della concentrazione della ricchezza in un numero di mani troppo ristretto. La finanza, formidabile motore di crescita, ha provocato una forte accumulazione di ricchezze che non si sono tradotte in crescita degli investimenti reali e dell'occupazione.

Amartya Sen e Jean-Paul Fitoussi vennero invitati alcuni anni orsono a coordinare una commissione di esperti di rilievo internazionale per sviluppare proposte sugli indicatori di sviluppo del benessere e sull'equità distributiva. Tutt'oggi la sfida è disegnare un nuovo modello di crescita e sviluppo delle opportunità attraverso la conversione in unità monetarie di aspetti sociali e civili che danno contenuto al concetto di benessere. Ad esempio, gli impatti ambientali sono valutati calcolando esclusivamente le emissioni di CO₂ per abitante o anche attraverso altri e più sofisticati indicatori dai risultati ambigui. Vi sono esperienze concrete di Paesi che hanno sperimentato misurazioni alternative del Pil pervenendo ad un indicatore capace di misurare il livello di benessere della popolazione, denominato GNH (*Gross National Happiness*) e ispirato ai quattro pilastri: sostenibilità ambientale, promozione culturale e qualità delle politiche pubbliche, fondati su criteri quali, a titolo esemplificativo, la qualità dell'aria, la salute dei cittadini, la ricchezza dei rapporti sociali, l'istruzione.

Queste esperienze hanno indotto il Comitato d'esperti delle Nazioni Unite ad introdurre una metodologia di rilevazione statistica che comprenda l'uso di materie energetiche e l'impatto dell'economia sull'ambiente. L'insieme di queste aggiunte alla contabilità nazionale prende il nome di "Pil verde" e rappresenta un'estensione

del prodotto interno netto. In breve, la contabilità nazionale viene riorganizzata per correggere il Pil in modo da tener conto del consumo delle risorse ambientali.

Secondo Fitoussi, Sen e Stiglitz è possibile sintetizzare la sostenibilità ambientale a due condizioni: la prima è quella di prevedere perfettamente i cambiamenti ambientali, mentre la seconda è conoscere perfettamente in che modo tali evoluzioni apporteranno benessere.

Nei rapporti tra un paese inquinante e un paese inquinato, si vedrà che il bene ambientale cambia di importanza perché non viene ad esso attribuito lo stesso valore nei due paesi in quanto le conseguenze del degrado ambientale sono distribuite in modo non uniforme. Per contenere il degrado, il paese inquinato dovrebbe rinunciare ad ogni ulteriore industrializzazione acquistando beni dal paese inquinato. Prospettiva difficilmente praticabile perché significherebbe accettare il degrado nel paese inquinante e costringere il paese inquinato a rinunciare all'industrializzazione. Piuttosto, i tre esperti suggeriscono di puntare sugli effetti positivi che il cambiamento tecnologico può generare nel paese inquinato spingendolo verso la sostenibilità, e promuovere uno sviluppo con tecnologie pulite nel paese inquinato.

Possiamo quindi affermare che, a livello di contabilità nazionale, sono oggi disponibili metodologie sofisticate in grado di dare concretezza alla nozione di benessere e della sua equa distribuzione. Sono, piuttosto, le decisioni politiche ad essere carenti e a ritardarne l'introduzione, come del resto mancano ancora in molti paesi strumenti operativi di *governance* capaci di consentire alla popolazione di partecipare alla formazione e distribuzione del benessere in modo consapevole e sostenibile.

3. Etica nelle innovazioni digitali

L'innovazione offre nuove opportunità per migliorare la vita individuale e il benessere sociale, ma pone anche rischi seri che possono minacciare i diritti individuali e lo sviluppo di società pluraliste, aperte e democratiche.

L'etica del digitale è l'area di ricerca e l'attività che permette di massimizzare le opportunità e mitigare i rischi del digitale. Le analisi etiche dei rischi e dei benefici collegati all'innovazione digitale, come l'intelligenza artificiale, sono necessarie e devono essere incluse in tutto il processo di progettazione, collaudo, implementazione e utilizzo delle tecnologie.

Obiettivo dell'etica digitale è facilitare lo sviluppo di tecnologie socialmente "accettabili" tenendo conto che le questioni etiche hanno a che fare non solo con *hardware* e *software*, ma anche con i dati e con gli utilizzatori e le loro azioni allo scopo di valutarne gli impatti sulla popolazione, sulla salute e sull'ambiente. L'etica del mondo digitale si fonda su tre pilastri: etica dei dati, etica degli algoritmi, etica delle persone, dei professionisti *hi-tech*.

Occorre, in altri termini, un'analisi etica del progresso tecnologico per definire ciò che sarà socialmente accettabile, legalmente definito e riconosciuto. Altrimenti il

rischio è quello di ritrovarci una tecnologia mal gestita, fuori controllo e che può essere addirittura dannosa.

I - Etica dei dati: *privacy*, credibilità, trasparenza

L'etica dei dati ha a che fare con la *privacy*, l'identità digitale, con la fiducia e la trasparenza nel loro utilizzo. Per gli algoritmi di *machine learning*, ad esempio, che imparano dai dati, è fondamentale la qualità dei dati, e lo sarà ancora di più in futuro. I dati degli algoritmi riflettono solo ciò che può essere misurato, quantificato, tracciato. Mentre ciò che non può essere misurato non viene considerato, non risulta, ed in pratica è come se non ci fosse.

Quindi bisogna tener conto dell'enorme impatto che potranno avere sulla società, in tema di sicurezza, *privacy*, salute, giustizia e politica. Per fare un esempio pratico tra i tanti possibili, la medicina di precisione ha come scopo la personalizzazione delle cure sulla base delle caratteristiche genetiche dei pazienti, degli stili di vita e delle caratteristiche ambientali con rilevanti benefici futuri. Ma le potenziali ricadute negative non mancano, e riguardano per lo più la sfera dell'etica sociale. Ben presto si potranno prevedere malattie future ma la previsione di una patologia può essere usata non solo per curare preventivamente un paziente, ma anche per discriminarlo, quando ad esempio si candida per una posizione di rilievo nel lavoro o per sottoscrivere una polizza assicurativa. Perciò queste tecnologie sollevano un importante problema di *privacy* dell'individuo per evitare che i dati che servono a sviluppare nuove tecniche diagnostiche possano anche essere utilizzati per ostacolare i suoi progetti, e quindi per danneggiarlo.

II - Etica degli algoritmi e dell'intelligenza artificiale: responsabilità, fabbisogni, verifiche

L'ambito che riguarda l'etica degli algoritmi e dell'intelligenza artificiale è molto ampio, ancora tutto da definire e controverso. L'intelligenza artificiale, nelle sue varie forme, sta diventando un "mediatore" *hi-tech* sempre più diffuso e invisibile per le nostre scelte, decisioni e attività.

Uno dei principali nodi da sciogliere, nel rapporto tra individuo e intelligenza artificiale, riguarda la crescente sostituzione dell'attività umana, la quale, a sua volta, comporta la rimozione della responsabilità individuale insieme con la necessità di determinare il livello di fiducia nel delegare alla macchina certe operazioni. Ed ancora il livello di controllo da mantenere tra le mani umane per verificare come stia funzionando l'intelligenza programmata. Sono tutti ambiti, o meglio "regole virtuose", che la società (nel nostro caso la PA) deve essere capace di definire nei dettagli prima di trasferire compiti delicati a macchine, *robot* e algoritmi, guidate dall'intelligenza artificiale.

III - Etica delle pratiche operative: codice deontologico, consenso, uso dei dati e delle informazioni

La nostra società fa sempre più affidamento su algoritmi in tanti aspetti della vita quotidiana. I non esperti d'informatica possono pensare che un algoritmo sia una procedura automatica, quindi non possa essere di parte. Ma non è così, perché gli algoritmi sono scritti da esseri umani. Molteplici sono i rischi che sfociano in forme di discriminazione e di comportamento poco etico che vengano incorporate negli algoritmi di apprendimento automatico.

Se non viene governato, l'algoritmo può produrre effetti distorsivi come quando, poco dopo l'attentato terroristico al Ponte di Londra nel 2017, le tariffe delle auto a noleggio e di *car-sharing* disponibili in zona vennero improvvisamente raddoppiate in modo automatico a seguito del picco improvviso di domanda, e rimasero alte finché il gestore del servizio non è dovuto intervenire sospendendo la funzionalità dell'algoritmo.

In tema di etica per l'intelligenza artificiale, la Commissione UE, lo scorso dicembre, ha proposto nuove linee guida del codice etico che dovrebbero essere adottate ufficialmente a breve, in modo da rappresentare un primo punto di riferimento per i decisori pubblici.

Vi è poi la questione dell'etica professionale per tutti coloro che avranno a che fare, a vario titolo, con queste tecnologie e queste prospettive.

I tecnologi, ad esempio, contribuiranno a determinare il tipo di mondo in cui si vivrà domani. Per questo è importante, già da oggi, formare degli specialisti consapevoli e responsabili, coltivando il pensiero critico, oltre a quello matematico, perché scelte, decisioni, azioni potranno avere conseguenze dirette sulla vita delle persone.

Lo sviluppo sostenibile, ad esempio, ha l'obiettivo di rispondere alle necessità del presente senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare le proprie. Non dovrebbero dunque esistere ricerca e sviluppo che non considerino la sostenibilità come obiettivo irrinunciabile.

Nel campo del digitale, *big data* e intelligenza artificiale, sono innanzitutto ricercatori, programmatori e sviluppatori a dover tenere presente e rispettare le linee etiche che poi trasferiscono alle macchine e alle tecnologie proprio perché l'etica del digitale è sfaccettata, articolata in ambiti diversi e procede su più fronti spesso intrecciati tra loro.

Ma come fare a livello globale? Come trovare la quadra in un mondo digitale che segue regole diverse, fatte da Paesi e governi diversi, ma ha effetti ovunque e oltre i confini nazionali? In questo scenario, la parola d'ordine è "convergenza". Sarà fondamentale individuare, stabilire e applicare linee guida, regole comuni e virtuose, per perseguire gradualmente convergenze a livello internazionale.

L'attuale scenario di crisi internazionale che va prolungando nel tempo e tra le persone le conseguenze devastanti dalla pandemia da Covid-19 offre, per altro verso, l'opportunità di accelerare processi di convergenza per favorire la transizione tecno-

logica alla miriade di piccole imprese che ne sono ancora escluse. Determinante è la diffusione della connessione veloce accompagnandola, però, con un programma di aggiornamento e formazione mirata, per evitare i rischi di una nuova disoccupazione tecnologica. Questa tecnologia consentirà un maggiore e migliore accesso alla clientela, ai processi produttivi orientati alla digitalizzazione, riducendo tempi, accrescendo la produttività del lavoro e riducendo i costi. Occorrerà probabilmente formare figure di *tutor* tecnologici per guidare le piccole e medie imprese nel cammino verso una digitalizzazione “equa e solidale” sul piano socio-economico.

4. Etica nella *good governance*

Partiamo da qualche interrogativo:

- La libertà di espressione continuerà a guidare il progresso o si infiltreranno altre forze che minacceranno le conquiste democratiche?
- I travolgenti progressi della tecnologia torneranno a beneficio dell'umanità intera o resteranno monopolio di pochi?
- Si riuscirà a governare l'invadente finanziarizzazione dell'economia o prevarrà la speculazione?
- Si affermeranno valori e contenuti dello sviluppo cosiddetto responsabile come traino di un sistema più attento all'ambiente, alla qualità della vita, al lavoro o persisteranno egoismi, protezionismi e bieco sfruttamento di risorse?
- Riuscirà la nuova cooperazione orientata sul capitale umano a creare alternative valide alle masse disperate in fuga dai paesi poveri e bloccare il disastroso *land grabbing* oppure persisterà il bieco sfruttamento di poveri e di risorse?

I - Democrazia vs Mercato

Le acque agitate in cui naviga la democrazia partecipativa rischia di vanificare la saggezza di Winston Churchill, che invece ne profetizzava l'inevitabile affermazione in risposta ad atavici desideri di libertà. Non che la giudicasse perfetta; tuttavia rappresentava una sorte di male minore a cospetto dei regimi più o meno autoritari sperimentati dagli umani fin da quando è nata la civiltà.

Parafrasando Amartya Sen, si può dire democratico un sistema politico ove la libertà sia da stimolo alla partecipazione responsabile dei cittadini e al benessere economico e sociale.

La democrazia non ha solo una dimensione politica; deve avere basi istituzionali ed economiche e deve essere riconoscibile dai cittadini come comunità condivisibile e accettabile, capace di orientare le scelte verso obiettivi di equità e sostenibilità. La crescita delle libertà individuali, la libertà di fare, sono un fine primario ma anche un mezzo per promuovere la crescita economica. La diffusione delle libertà e il riscatto dal bisogno deve essere garantita dalle istituzioni pubbliche per promuovere l'ugua-

glianza e, così facendo, consolidare lo sviluppo economico nel tempo.

Le istituzioni di governo, se democratiche, devono prevedere una periodica *accountability* dei risultati così da responsabilizzare gli eletti di fronte agli elettori. E per fare ciò occorre far coincidere i programmi con i risultati. Senza conoscenza e trasparenza sui risultati non c'è capacità di governo: la conoscenza si allarga con l'esperienza e, proprio per questo, bisognerebbe diffidare di chi è convinto di conoscere sempre le soluzioni migliori.

La democrazia parlamentare come forma di condivisione dei problemi e di ricerca delle soluzioni è la forma migliore, anche se più lenta, per arrivare a risultati condivisi. E il problema delle comunità resta quello di condurre una lotta sistematica contro le forze oscure dell'ignoranza, come sosteneva il grande economista liberale John Maynard Keynes.

Sen ritiene come l'affermazione dei diritti democratici favorisca la crescita civile, come il livello di alfabetizzazione e l'aspettativa di vita. E queste a loro volta influenzano la crescita del capitale umano che è il vero motore dello sviluppo.

Molti studiosi sostengono che lo sviluppo economico precede comunque il sorgere della democrazia. Regimi autoritari possono anche riuscire a migliorare le condizioni economiche della popolazione, ma solo temporaneamente. Solo la libertà politica è in grado di consolidarle e riprodurle nel tempo, man mano che cresce il livello di istruzione, la conoscenza e la consapevolezza delle masse.

L'affermazione dei valori democratici, insomma impone che siano risolte le condizioni di base del vivere civile, in assenza delle quali non si percepisce la necessità né l'utilità della libertà. Affermazione "forte" questa, che attribuisce all'economia una sorta di potere demiurgico nell'auspicabile cammino verso l'affermazione delle libertà civili.

Barro osserva una significativa correlazione tra alcune variabili direttamente legate allo sviluppo economico (Pil pro-capite, distribuzione del reddito) ed il consolidamento democratico, concludendo che uno sviluppo economico equo, ancorché poco influente sui mutamenti di regime istituzionale, genera effetti positivi sulla qualità di una democrazia già instaurata.

Il preteso nesso tra sviluppo della democrazia e crescita economica appare quanto meno problematico e non sempre verificabile. Piuttosto, bisogna affrontare e saper governare il rapporto tra democrazia, mercato e sviluppo economico (Dani Rodrik). Tante sono le esperienze che confermano queste interpretazioni, ma non mancano altre importanti situazioni di segno opposto come la nascita di sistemi autoritari in Paesi avanzati o la coesistenza tra dittature e libero mercato in Paesi meno sviluppati. Non sempre, quindi, è verificabile la tesi di una netta causalità tra crescita economica ed affermazione verso la democrazia.

È piuttosto verosimile pensare che l'apertura al mercato e allo sviluppo favorisca l'introduzione di diritti democratici e di conseguenti riforme, come peraltro è avvenuto in gran parte degli attuali Paesi avanzati.

Nell'Europa preindustriale, al contrario, sono state le riforme istituzionali che hanno spianato la strada ai diritti civili, ad iniziare dalla *Magna Charta* che Giovanni Senza

Terra concesse ai baroni normanni durante la sua reggenza. Con l'editto di Nantes, emanato da Enrico IV nel 1598, vennero garantiti alla Francia cattolica una serie di diritti ai protestanti (anche se furono poi revocati da Luigi XIV nel 1685).

Con l'approvazione del *Bill of Rights*, il Re d'Inghilterra, Guglielmo d'Orange, riconobbe le libertà di coscienza e le prerogative del Parlamento sul potere regio. Forse è questa l'esperienza più importante (per le conseguenze che avrebbe avuto sulle sorti del Paese) di affermazione autonoma di un regime democratico. Più di recente, potremmo anche citare gli stimoli allo sviluppo determinati dalla dichiarazione di indipendenza dell'India, decisa dall'Impero Britannico nel 1947, sotto la pressione del movimento pacifista anticolonialista.

In Europa, la democrazia si è affermata lungo la via costituzionale, come conseguenza della Rivoluzione francese e della Rivoluzione americana o, ancora, come evoluzione dei regimi di governo. Il Regno Unito e molti altri Paesi europei, pur mantenendo in vita la monarchia, hanno aperto la prospettiva dello Stato liberale e poi della democrazia parlamentare. Molte altre esperienze, invece, che hanno segnato il percorso storico verso l'affermazione dei diritti e delle libertà individuali, affondano le proprie radici nei conflitti tra le trasformazioni economiche e sociali ed i regimi governativi che non riuscivano a percepire la carica innovativa insita in quelle trasformazioni.

La dichiarazione di indipendenza delle tredici colonie inglesi del 1776 poggiò le proprie fondamenta sulla floridezza di queste regioni e sulla volontà di trattenerne i benefici al proprio interno. Nascono in questo modo gli Stati Uniti e la loro costituzione. L'abolizione della schiavitù, decisa dal Presidente Lincoln nel 1863 in piena guerra civile, è forse un primo illuminato riconoscimento del valore di quello che oggi chiamiamo capitale umano e al quale attribuiamo il valore primario delle possibilità di sviluppo implicite in ogni essere umano. La stessa dichiarazione dei diritti dei cittadini, adottata dalla rivoluzione francese, trovò forti motivazioni nella sovversione di un sistema fondato sulla rendita di pochi privilegiati a fronte di un diffuso sfruttamento del popolo.

Il recente orientamento verso lo sviluppo di molti Paesi, che in pochi decenni si sono riscattati dal sottosviluppo, è probabilmente la più evidente prova che il progresso economico favorisce la diffusione dei valori democratici. Su questa relazione tra emancipazione economica e modernizzazione dei regimi di governo insistono però le ombre del cinismo delle grandi potenze rispetto ai Paesi in via di sviluppo ed alle loro trasformazioni. La crescita economica, per limitarsi agli ultimi settant'anni, ha favorito la democratizzazione di Paesi come India, Corea del Sud, Taiwan, Thailandia, Singapore e Sud Africa. Non mancano, tuttavia, esperienze in cui l'apertura al mercato ed al miglioramento del benessere economico convive ancora con rigidi regimi autoritari come in Cina o falsamente democratici come in Russia.

Il preteso nesso tra sviluppo della democrazia e crescita economica appare, quindi, labile anche perché, esaurita la stagione della guerra fredda e della divisione del mondo in due blocchi, le dinamiche della globalizzazione dei mercati hanno sconvolto equilibri consolidati generati da accordi tra gli Stati sovrani nazionali. Oggi,

conviviamo con i paradossi della globalizzazione, che vanno corretti, non combattuti perché i benefici eccedono i costi, anche se i più non se accorgono.

Proprio per chiudere questi paradossi bisogna affrontare il cambiamento con risposte semplici e pragmatiche così da governare il rapporto tra democrazia, mercato e sviluppo economico. Nel mondo globale, dominato dalle tecnologie digitali, bisogna essere in grado di definire le condizioni su cui poggia e si sviluppa la democrazia, bisogna saper definire la nuova rete di diritti a tutela delle individualità e delle libertà.

II - Democrazia e mercato nella società globale

Forse, per la prima volta nella storia contemporanea, lo scenario di riferimento della democrazia va rapidamente cambiando sotto l'incontenibile spinta della globalizzazione e della conseguente affermazione della società digitale, minacciando la libera manifestazione del consenso politico.

Se le tecnologie della comunicazione aprono alle imprese e agli individui imprevedibili scenari di conoscenza e di opportunità, spostando ad un ritmo irrefrenabile le frontiere dello scibile, crescono al tempo stesso l'ineguaglianza economica, la povertà e il disagio sociale alimentando scontento che sfocia anche in rabbia, recrudescenze terroristiche, conflitti e voglia di scappare dalla povertà e dai diffusi scenari bellici. Tutti effetti destabilizzanti per la democrazia, con conseguenze che prima o poi potranno danneggiare la stessa economia di mercato.

Eravamo abituati a pensare la forza trainante del libero mercato avrebbe inevitabilmente forzato l'affermazione della competizione anche in politica, e quindi l'avvento della democrazia. La prima smentita è venuta con l'affermazione dei Paesi emergenti che cavalcano il *free market* in cornici istituzionali più o meno autoritarie - *in primis* la Cina, a seguire la Russia, la Turchia, il Brasile -.

Inoltre, nei tempi recenti assistiamo ad un crescente distacco tra la nuova politica e l'economia. Ne sono una prova i rigurgiti protezionistici e il ritorno al nazionalismo, il crescente indebitamento pubblico alimentato da promesse assistenziali, il ricorso ad una comunicazione sempre più aggressiva e pervasiva; tutti mirati a catturare il consenso elettorale e la conquista del potere, in aperto contrasto con le logiche dell'economia.

Le dichiarazioni e il *modus operandi* dei politici sembrano voler piegare i mercati ai propri interessi di potere paventando scenari improbabili e di dubbia validità, ma nella realtà sono il frutto dell'irrilevanza del potere politico su quello economico. A dettare le sorti del Pil sono sempre più i mercati finanziari che si muovono con maestria nella società globale.

Le democrazie affannano rispetto alla velocità del mercato e della finanza. Realizzare riforme diventa sempre più arduo, sia perché esse richiedono provvedimenti legislativi complessi, sia perché sono mal viste dalla massa e ovviamente dalle *lobby*. Mai disperare! La fantasia e la perspicacia del mohicano incalzato dalle giovani speranze sapranno immaginare una società più equa e capace di esaltare valori di pro-

gresso e pacifica coesione, gestendo le sfide della rivoluzione digitale e restituendo, per questa via, voce e dignità alla democrazia.

La sfida sta nella capacità di introdurre regole appropriate, snelle e trasparenti. Regole capaci di trasferire obiettivi di cambiamento in fatti concreti e in tempi certi. Regole capaci di indurre nei cittadini comportamenti in linea con condivisivi obiettivi di crescita civile e proclamati obiettivi di sviluppo. Regole “virtuose”, non collusive! Facile a dirlo, difficile a farlo? Ma non più di tanto come vedremo.

Gran parte delle innovazioni necessarie per imprimere maggiore efficienza alla pubblica amministrazione, alleggerire la pubblica amministrazione, migliorare la qualità dei servizi e così di seguito possono essere realizzate per via amministrativa, ricorrendo alla decretazione esecutiva in capo ai direttori generali dando attuazione a norme già esistenti. Non è necessario scomodare l'ambito delle “grandi scelte politiche” o delle riforme epocali per semplificare la vita dei cittadini e al tempo stesso responsabilizzarli. E gli stessi politici ne trarranno benefici: i cittadini potranno meglio valutare le loro azioni in base alla capacità di attuare “misure virtuose”, in grado cioè di tradurre in pratica e proporre normative rimaste nei sogni del legislatore.

La libertà politica è la condizione su cui fonda l'autostima, la responsabilità degli individui e lo stimolo a partecipare al progresso della società. È, quindi, essenziale garantire a tutti gli individui la libertà come mezzo per accedere ai diritti del vivere civile. Ma la libertà deve poter esaltare le capacità operative dell'individuo, distinguendo ciò che si può fare da quello che non si può fare. Può darsi, ad esempio, che un analfabeta, se fosse istruito, potrebbe comunque decidere di non leggere, ma solo una persona istruita può scegliere se leggere o meno.

La libertà è la condizione perché l'individuo riesca ad avere stima di sé stesso e, quindi, sia spinto a lavorare, a partecipare responsabilmente al progresso della società.

Molti governi si prodigano in una capillare repressione delle istanze di rinnovamento, pur cercando di non ostacolare la diffusione del mercato in quanto traino dello sviluppo economico. Dalla rivoluzione industriale all'alba del capitalismo contemporaneo si avverte piuttosto la necessità di accompagnare lo sviluppo con un sistema di regole in grado di conciliare il progresso economico con quello sociale. Lo stesso Adam Smith, teorico del *laissez-faire*, sosteneva che lo Stato doveva adottare le correzioni necessarie per far funzionare bene il mercato e avrebbe dovuto anche provvedere alla realizzazione delle infrastrutture necessarie e dei beni comuni come leve della crescita. Ma, oltre a promuovere la ricchezza delle nazioni, le regole dovrebbero favorire l'affermazione dei sentimenti morali e dei valori etici.

Anche se gli Stati nazionali sono naturalmente spinti a mantenere entro i propri confini l'economia per meglio governarla, gli ineluttabili effetti della globalizzazione con le connesse tecnologie della comunicazione e dell'informazione li sgretolano, aprendo nuove opportunità a coloro – i più illuminati – che sanno coglierle.

A costo di qualche semplificazione, potremmo affermare che una società illuminata e democratica debba muoversi lungo un sistema di valori-obiettivi orientati all'individuo, non all'*establishment* come ahimè spesso avviene.

Assicurare le libertà individuali garantendo..	• l'accesso ai diritti essenziali del vivere civile • la coesione territoriale • la crescita continua del capitale umano • l'equità fiscale • uno sviluppo sostenibile
Disporre di istituzioni efficienti attraverso..	• l'autorevolezza, trasparenza e credibilità dell'assetto costituzionale • il riconoscimento dei diritti dei cittadini crescita sociale • la corretta gestione del bilancio pubblico • l'offerta dei necessari servizi pubblici senza invadere la sfera privata
Tutelare la libera impresa e il lavoro con misure atte a..	• usare la leva fiscale per stimolare investimenti e creazione di nuova occupazione • semplificare le procedure amministrative tramite misure • difendere la libera concorrenza

III - Democrazia come *good governance*

In parallelo allo Stato nazionale che ci ha consegnato la Rivoluzione francese come modello ancora insuperato, il mercato globale spinge verso una *governance* democratica degli affari che, sgretolando i confini tradizionali della sovranità, si è dimostrata parte integrante delle strategie di crescita economica di ogni Paese “responsabile”.

Ma il mercato in quanto tale non è riuscito ad arginare la crisi che ha investito l'economia mondiale nel 2008. Il mercato ha mostrato tutti i propri limiti non riuscendo ad arginare fenomeni come la proliferazione di distorsioni e ingiustizie sociali, l'inquinamento e il degrado ambientale, i flussi migratori e lo sfruttamento eccessivo delle risorse.

Da più parti si reclama la necessità di una *good governance* dell'economia, da fondarsi su un nuovo approccio flessibile e cooperativo capace di attribuire alle istituzioni un ruolo centrale sia a livello macro (politico e di governo) che a livello micro (di impresa).

Joseph Stiglitz individua nella “*global governance without government*” una terza via, alternativa allo statalismo pianificatore e alla mano invisibile di Smith. La *governance* della globalizzazione va realizzata attraverso una circolazione delle informazioni trasparente e corretta: entrambi cruciali in presenza di perduranti instabilità macroeconomiche a livello internazionale. Paul Krugman è ancora più drastico. Prevede che, nel futuro prossimo (dopo il 2020), India, Cina e Russia, le principali potenze economiche, potranno rinunciare alla democrazia con grandi incertezze sui destini di una *governance* democratica.

Entrambi gli economisti si ispirano alla *New Institutional Economics*, nata con il premio Nobel Oliver Williamson, tra i migliori allievi di Ronald Coase, anche lui un premio Nobel e famoso per la sua tesi sulla superiorità del mercato rispetto allo Stato nel perseguire il benessere sociale.

La *New Institutional Economics* teorizza la necessaria complementarietà tra scambio

e gerarchia, ossia tra mercato e istituzioni nella gestione dei meccanismi di creazione del valore. Al buon funzionamento delle relazioni tra gli individui, tra essi e lo Stato, tra essi e le imprese, contribuiscono le regole “virtuose”, ossia quelle misure capaci di indurre comportamenti moralmente condivisi per l’affermazione dei valori convivenza civile e di crescita del benessere. L’equilibrio tra regole e comportamenti individuali diventa l’architrave di una crescita sostenuta dai pilastri della giustizia sociale e dell’equità.

Le regole sono “virtuose” perché capaci di sfruttare i normali contrasti di interesse esistenti tra gli individui per indurli a comportarsi in modo coerente con il benessere comune e il rispetto dei reciproci diritti. La connotazione “virtuosa” si riferisce a regole che scoraggino comportamenti collusivi.

La difficoltà sta proprio nel disegnare regole semplici, fatte di meccanismi comprensibili, automatici, di agevole attuazione e compatibili con il sistema legislativo esistente. Altra difficoltà sta nell’orientare la società al cambiamento nel perenne rispetto della libertà, che è e resta il sale dello sviluppo in un equilibrato rapporto tra crescita ed equità (Franco Modigliani e Merton Miller, anche loro premi Nobel per l’economia).

Si sente la necessità di un nuovo modello di sviluppo, di nuove idee che consentano al mercato di proliferare scongiurandone le distorsioni. Vanno evitati sia gli eccessi del mercato libero, sia quelli dell’intervento pubblico.

Molte sono le elaborazioni scientifiche in proposito, purtroppo non accompagnate da applicazioni pratiche. Tra le più affascinanti vi sono gli studi di Richard Coase e John Nash sui modi per promuovere negli individui comportamenti virtuosi pur operando nel libero mercato; un insieme di regole virtuose, per nulla opprimenti, che, sfruttando meccanismi innati negli individui o inculcabili con l’istruzione, mitigano gli eccessi e correggono le distorsioni del liberismo e promuovano una crescita più equa e equilibrata.

Il confronto è tra due tesi tra loro alternative:

- quella che propende per un’attuazione degli obiettivi attraverso sistemi di leggi e procedure imposte “dall’alto” che richiedono articolati sistemi di controlli e di sanzioni;
- quella che, invece, cerca di utilizzare regole automatiche e di agevole applicazione che poggiano sulla responsabilizzazione degli individui senza ricorrere all’intermediazione dei decisori politici.

Il primo sistema trova in genere affermazione nei sistemi regolati dalla *civil law*, mentre la cultura delle regole automatiche trova un ambiente più favorevole nei sistemi di *common law*. Gli economisti che non credono realizzabile una *governance* articolata preferiscono semplificare la soluzione dei problemi, adottando regole automatiche e non discrezionali. Il punto discriminante della politica economica, di conseguenza, deve essere fissato in un ragionevole *break-even-point* tra discrezionalità che non scada nel dirigismo, cioè nell’opportunismo del ceto politico e dell’alta amministrazione. Capacità di controllo, rispettosa delle informazioni offerte dal mercato e capace di allargare lo spettro delle informazioni disponibili, signifi-

ca sanzionare i casi di *hidden action*, ossia di opportunismo *post*-contrattuale e di chiusura monopolista che finisce per arginare la competizione e la sua forza, impendendo che le novità possano essere introdotte sul mercato da nuovi attori. Per ottenere quest'ultimo risultato occorre anche, a volte, limitare il potere incombente delle imprese che nel mondo globalizzato abusano della propria dimensione e della loro capacità di innovazione.

A scongiurare, quindi, gli eccessi del libero mercato e, insieme, quelli dell'intervento pubblico vengono in aiuto le strategie di *good governance* con misure orientate alla crescita e all'equità, a "costo quasi zero" e capaci di far leva sulla creatività delle persone e sulla loro reciproca interazione.

IV - Il nostro bel Paese potrà mai divenir virtuoso?

Nel nostro paese le politiche per favorire la crescita sono indispensabili sia per alleggerire il peso esorbitante del debito pubblico accumulato negli anni, sia per contrastare la dilagante disoccupazione, in particolare, tra le giovani generazioni. Ma potrà realizzarsi solo se condiviso da soggetti ed attori interessati ad innovare profondamente il processo di formazione delle scelte pubbliche, infrangendo le barriere create dal conservatorismo e dal corporativismo che hanno dominato la nostra storia negli ultimi venti anni.

Il cambiamento non può certo esaurirsi in proclami o promesse elettorali; dovrebbe invece tradursi in misure efficaci capaci di trasformare gli obiettivi di ammodernamento e di sviluppo in fatti concreti finalizzati a:

- ammodernare istituzioni e pubblica amministrazione per renderle più efficienti, riducendo i pesanti oneri che si riversano sulle imprese, ridimensionando l'ingerenza dello Stato nell'economia e migliorando la qualità dei servizi resi alla popolazione;
- coniugare rigore con crescita equa e sostenibile.

Perché tali obiettivi di sviluppo possano essere condivisi è necessario identificarne le modalità atte a realizzarli, ossia le riforme, o meglio le regole, da attuare per via legislativa e amministrativa a livello nazionale senza la necessaria condivisione europea.

Ma se ci caliamo nella realtà del nostro bel Paese, ci accorgiamo come le riforme, ancorché spesso condivise se non necessarie, non si riescano a realizzare per la silenziosa opposizione delle tante *lobby* che difendono a spada tratta lo *status quo*. Un immobilismo che frena ogni modernizzazione a sfregio di palesi evidenze e di manifeste volontà popolari e che fa proliferare privilegi, ingiustizie, corruzione le quali degenerano in una rabbia diffusa.

Quindi, non resta che affidarsi alle regole virtuose perché agevoli nell'attuazione, perché frutto di decisioni amministrative, e facili nell'applicazione, perché comportano pochi controlli e limitate sanzioni, comunque non negoziabili. Possiedono anche una carica educativa tale da indurre nei destinatari comportamenti coerenti con conclamati obiettivi di riforma.

L'analisi economica della *governance* offre soluzioni ispirate al cosiddetto “sfruttamento del contrasto di interessi”, che può essere applicato ai più disparati ambiti per individuare quelle che si suole definire “regole virtuose”. Regole che si riferiscono ad obiettivi ampiamente condivisi, anche se sistematicamente disattesi per il fuoco incrociato di forze conservatrici o corporative. Regole, non altre riforme, da attuarsi per via amministrativa superando, quindi, le secche legislative in cui spesso si impantana ogni volontà riformatrice.

Abbiamo provato a riflettere su alcune misure virtuose che potrebbero facilmente adottarsi per indurre nei destinatari comportamenti più equi e responsabili; misure ampiamente condivise e a “costo zero”.

Qualche esempio può esser illuminante!

Ci si accapiglia quotidianamente sui difetti della democrazia parlamentare, sul suo declino, sull'incalzante “selezione avversa” che scoraggia i migliori e apre le porte del potere ai peggiori, agli incompetenti, ai demagoghi. Non tutto è perduto se solo si riuscisse, ad esempio, ad introdurre il meccanismo di “sfiducia costruttiva” per scoraggiare manovre elettorali di palazzo mirate a far cadere al buio il governo in carica imponendo la preventiva individuazione di altre possibili soluzioni. E per tutelare la qualità della politica, la non rieleggibilità dopo due mandati accompagnata da compensi contenuti favorirebbe sicuramente la “qualità” degli eletti e la responsabilità di fronte agli elettori. Un bel colpo alla politica intesa come mestiere e un deciso stimolo al miglioramento delle scelte politiche.

Istituzioni più efficienti

settore	regole virtuose
Qualità politica	• Non rieleggibilità dopo due mandati in qualsiasi assemblea elettiva • Soglia minima di votanti (1/3 aventi diritto?) perché le elezioni siano valide • Ripartizione delle competenze tra Camera e Senato
Costi politica	• Riduzione di almeno ¼ del numero dei parlamentari • Controllo dei bilanci dei partiti da parte della Corte dei Conti
Efficienza governo	• Incompatibilità tra parlamentare e membro del Governo • Maggiori poteri al Presidente del Consiglio (revoca dei ministri, ecc.) • Riforma Titolo V e precisa ripartizione competenze tra Stato e enti territoriali con eliminazione legislazione concorrente
Giustizia	• Operatività sentenze 1° grado, indipendentemente dal ricorso in appello • Tempi certi per i processi • Snellimento procedure
Efficienza istituzioni locali	• Eliminazione Province • Abolizione Comuni con meno di 1000 abitanti e accorpamenti con limitrofi • Condizionalità trasferimenti statali al pareggio di bilancio e a regolamenti di buon governo • Istituzione del reato di indebitamento eccessivo riconosciuto da Corte dei Conti, con sanzioni anche pecuniarie agli amministratori

Tra i mali cronici del nostro Paese si impone la questione della lotta all'economia sommersa, affrontata con scarsa efficacia a suon di accertamenti, sanzioni e ripetute

minacce di galera. Gli evasori proliferano imperterriti. Il 12,7% del Pil (circa 211 miliardi) è da noi la dimensione delle numerose attività nascoste al fisco, ben due volte più grande di quella registrata nei principali *partner* europei. Perché non approfittare delle rilevazioni Istat sui settori a maggior probabilità di evasione totale o parziale per introdurre la deducibilità fiscale di tali spese, sfruttando il naturale contrasto di interessi che verrebbe ad instaurarsi tra indomiti evasori e vogliosi contribuenti?

Estenuanti fino alla noia sono le reiterate petizioni per lo sviluppo del Sud, in generale delle aree depresse. Basterebbe probabilmente un *tris* di misure virtuose da applicare in zone amministrative ben delimitate, come l'introduzione di una *flat tax* omnicomprensiva di ogni *onere*, detassazione degli utili reinvestiti e drastica semplificazione delle procedure autorizzative.

Crescita economica più equa e sostenibile

Obiettivi	Regole virtuose
Debito	vendita patrimonio immobiliare pubblico disponibile, tramite fondo immobiliare
Deficit	spending review selettiva su spese correnti
Evasione fiscale	• deducibilità spese relative a prestazioni ad alta probabilità di sommerso • Drastico sfoltimento dell'attuale sistema di deduzioni e detrazioni
Equità fiscale	• Imposte di scopo • reintroduzione IMU 1° per i proprietari di più di 5 case
Infrastrutture	• ricorso alla procedura di <i>project financing</i> per selezione opere redditizie, contenere i tempi di realizzazione • priorità alle manutenzioni
Aiuti alle imprese	▪ Solo agevolazioni fiscali condizionate a nuovi investimenti (eliminazione incentivi e contributi in conto capitale) ▪ Introduzione del «tacito dissenso» per gli aiuti alle imprese (decadenza automatica aiuto in caso di mancato rispetto obblighi previsti nella concessione) ▪ Riduzione graduale Irap
Attrazione investimenti	definizione aree amministrative a burocrazia zero con introduzione di <i>flat tax</i> omnicomprensiva
MEZZOGIORNO	detassazione utili reinvestiti in investimenti aggiuntivi nei territori meridionali

Burocrazie, corruzione, controlli bloccano la leva keynesiana per stimolare la crescita attraverso investimenti pubblici. I governi che si succedono promettono ma non ci riescono, i soldi ci sono ma non riesce ad impegnarli se non in minima parte. C'è da chiedersi se sia possibile percorrere la via della finanza di progetto – *alias project financing* - per coniugare l'interesse pubblico (attento alla crescita) con quello privato (orientato al profitto)?

L'esplosione dei flussi migratori dai Paesi poveri è tra i maggiori fattori di destabilizzazione mondiale. Un'apocalittica fuga di massa di disperati pronti a tutto che – troppo spesso si trascura – provocherà pericolosi impoverimenti di capitale umano in quei Paesi, aprendo a pericolose forme di neo-colonialismo tipo *land-grabbing*. Fronteggiare la migrazione economica con misure di respingimento senza curarne le radici, alimenta sfruttamento e schiavismo. Serve semmai a foraggiare la demagogia politica casareccia. Servono piuttosto misure mirate agli individui poveri per re-

sponsabilizzarli creando occasioni di sviluppo locale. Istruzione e educazione civica, formazione ai mestieri, microcredito, partecipazione alle decisioni locali, rappresentano le nuove sfide della cooperazione che aiutano i poveri a scoprire nuovi piccoli sentieri di sviluppo alternativi all'abbandono. Fanno crescere il capitale umano, procurando vantaggi ai Paesi d'origine e benefici indiscutibili ai Paesi avanzati.

Crescita sociale più equa e sostenibile

Settore	Regole virtuose
Formazione	• <u>Scuola</u>: educazione civica e inglese obbligatori fin dalle elementari, informatizzazione • <u>Università</u>: autonomia bilancio, liberalizzazione tasse frequenza e reclutamento docenti, incentivi corsi in inglese, no valore legale lauree • <u>Mezzogiorno</u>: Programma straordinario per la creazione di scuole modello e docenti di qualità
Mercato del lavoro	<u>Contratto unico</u> nuovi assunti, anche per imprese >15 addetti, di tipo flexicurity (libertà assunzione e licenziamento compensato da assegno temporaneo di disoccupazione legato obbligo di formazione e reinserimento, con oneri a carico delle imprese)
Produttività	premi di produttività completamente detassati
Start up	• <i>Seed e venture capital</i> agevolato • Garanzie su crediti bancari fino a 100mila€ • Sostegni fiscali a incubatori di spin off • Sostegni fiscali parchi scientifici e tecnologici
PMI giovani e PMI innovative	Flat tax 10% omnicomprendiva
Ricerca applicata	Detassazione spese per finanziamento progetti di ricerca applicata e ricercatori

5. Conclusioni: verso una democrazia più equa e credibile

Ogni Paese che ha avuto successo nel difficile itinerario verso lo sviluppo e la democrazia ci è riuscito grazie:

- alla costruzione di istituzioni forti, autorevoli e credibili, indipendentemente dalle soluzioni adottate;
- all'impegno profuso per un continuo miglioramento del capitale umano;
- alla capacità di perseguire equilibri sociali accettabili;
- alla capacità di valorizzare appieno le proprie vocazioni naturali.

Il tutto con un sistema di regole condivise.

L'Italia non ha bisogno di un allargamento della democrazia, piuttosto di regole capaci di tutelarla e garantirla.

L'Italia ha risentito più di altri paesi delle diseguaglianze indotte dalla globalizzazio-

ne e finanziarizzazione dell'economia.

L'Italia soffre di diffuse inefficienze causate dalla burocrazia, iniquità sociale e peso dell'economia sommersa, elevato debito pubblico, degrado sociale, ecc. Per interrompere il progressivo degrado, vanno introdotti sistemi di regole capaci di contrastare comportamenti distorsivi e collusivi.

Un progetto innovativo è tale se riesce a migliorare la qualità della vita, l'equità e la coesione sociale.

La democrazia senza legittimazione, competizione e gestione cede il passo al disordine, all'inefficienza, alla disaffezione e al degrado sociale con conseguenze pericolose per la stabilità stessa del sistema democratico.

Riferimenti bibliografici

- Alachevich M., Soci M. *Breve storia della* disuguaglianza, Laterza, 2020
- Centro Economia Digitale, *Il ruolo dell'innovazione e dell'alta tecnologia in Italia nel confronto con il contesto internazionale*, 2019
- Centro Economia Digitale, *Libro bianco economia digitale*, 2020
- Cassese Sabino, *Vi dico io perché le riforme in Italia non si fanno*, Corriere della Sera 20 agosto 2020
- Ferrera Maurizio, *Meno burocrazia*, Corriere della Sera, 22 settembre 2020
- Fortunati S., Mosconi EM; *L'impact investing nell'economia circolare*, Dirigenza Bancaria, n. 195, 2019
- Helliwell, Laylard, Sachs, *World Happiness Report*, The Earth Institute, Columbia University and Cifar
- Orioli Alberto, *L'etica salva il capitalismo*, Corriere della Sera, 14 giugno 2020
- *World Happiness Report* Columbia University, 2019
- Nowotny, H., *The cunning of uncertainty*, European Reserch Council, 2019
- Pasca di Magliano R., *L'etica della good governance per il buon funzionamento dei rapporti sociali ed economici*, relazione convegno "Etica e Finanza", Nuova Accademia e Fondazione Roma Sapienza, Roma 2019
- Pasca di Magliano R., *Digital Society and the Sharing Economy*, atti convegno "Conoscenza e Misericordia", Pontificia Università Lateranense, workshop in collaborazione con AISES "Promuovere una crescita sostenibile: sharing economy, tecnologie intelligenti e innovazioni sociali", Roma settembre 2016
- Pasca di Magliano R., *Politiche virtuose per rilanciare l'Italia*, in "Pandemie: nell'immaginario e nella realtà, tra suggestioni, storie, significati simbolici", Fondazione Giacomo Matteotti, 2020.

RIVOLUZIONE DIGITALE ED ORGANIZZATIVA IN SANITÀ

Enzo Chilelli

Abstract: Già a marzo ma ancora di più ad ottobre 2020 il ritorno violento dell'epidemia ha mostrato e dimostrato come i modelli organizzativi della sanità, e non solo, siano "datati", vecchi, scarsamente funzionali, formalistici, inutili, costosi e dannosi per la società.

Ma, mentre ci sono contagi, morti, criticità nella cura e nell'assistenza sanitaria, problemi sociali ed economici, assistiamo a decisioni politiche e governative che "riducono" la pandemia ad una questione di competenze istituzionali ed amministrative, di gestione di pratiche, ad una questione "burocratica".

Abstract: Already in March, but even more so in October 2020, the violent return of the epidemic has shown and demonstrated how the organizational models of health care, and more, are "dated", old, poorly functional, formalistic, unnecessary, expensive and harmful to society.

But, while there are infections, deaths, criticalities in care and health care, social and economic problems, we are witnessing political and government decisions that "reduce" the pandemic to a question of institutional and administrative skills, management of practices, a "bureaucratic" issue.

Parole chiave: sanità, distretto, sanità 4.0, e-health, fragilità, organizzazione

Introduzione

Il Servizio sanitario nazionale italiano, tra i pochi universalistici rimasti al mondo, sta cercando nuove forme di governo ed organizzazione in risposta alle dinamiche demografiche ed epidemiologiche che caratterizzano questo momento storico.

Già oggi oltre il 22% della popolazione italiana ha più di 65 anni e nell'arco dei prossimi 5 anni questa quota raggiungerà il 25% della popolazione (Istat, 2018). Le implicazioni per la salute sono evidenti. Lo scenario epidemiologico, infatti, è caratterizzato da ampie fasce della popolazione affetta da più patologie croniche e correlate a disabilità fisica e psichica. I dati Istat mostrano come il 48% delle persone anziane hanno tre o più condizioni croniche. Grazie anche alle innovazioni tecnologiche le persone cercano dalla medicina non solo il ristabilimento delle proprie condizioni di salute, ma anche un invecchiamento attivo che tenga il più possibile lontani dalla disabilità e soprattutto dalla solitudine.

In questo scenario, la domanda di salute cresce in senso quantitativo e qualitativo generando pressione sulle finanze dei sistemi sanitari pubblici. Questa pressione aumenta per via della crescente disponibilità di soluzioni che l'innovazione tecnologica offre sia per affrontare le condizioni acute che per gestire, per lunghi tratti della vita, le condizioni di multi-cronicità e di disabilità. Farmaci innovativi (terapie geniche, immunoterapie, ecc.), dispositivi medici (es. quelli impiantabili), apparecchiature diagnostiche di avanguardia, robotica per la chirurgia, sistemi di monitoraggio a distanza, ecc. offrono enormi opportunità per la diagnosi, la cura e la riabilitazione, con il solo limite del costo.

L'universalità del Ssn italiano se da un lato deve essere considerato un grande successo del welfare nazionale, dall'altro è evidentemente "sofferente". Soffre di iniquità di accesso a livello territoriale e tra classi sociali e di grande variabilità nelle performance dei sistemi regionali. Le differenze, purtroppo, sono presenti tra regione e regione così come tra azienda ed azienda; la variabilità nell'efficacia delle cure, oggi registrata accuratamente dal Piano Nazionale Esiti, restituisce un panorama in cui le performance sono a macchia di leopardo ed Il Mezzogiorno sconta un'aspettativa di vita più bassa rispetto alle Regioni del Centro e del Nord.

Dopo aver agito massicciamente con la strategia dei piani di rientro e attraverso il contenimento delle spese per i "fattori della produzione" (es. blocco del turn over per il personale, tetti di spesa per la farmaceutica e i dispositivi medici, spending review), le uniche opportunità di ulteriore efficientamento e di "riequilibrio" del Ssn sembrano poter provenire da una decisa revisione dei modi di combinare i fattori produttivi, attraverso una trasformazione profonda nella gestione dei processi e delle informazioni, dei modelli organizzativi e sperimentando soluzioni di "governo" istituzionale innovative.

Anche se apparentemente molto diverso, il mondo dell'industria ha trovato nella formula "Industria 4.0"¹ il suo percorso di innovazione all'indomani della dura crisi economica del primo decennio del nuovo millennio e potrebbe offrire qualche significativo spunto per individuare le soluzioni innovative in grado di trasformare i sistemi sanitari in un momento drammatico, nel quale *la pandemia*

¹ Con Industria 4.0 si intende l'insieme delle soluzioni tecnologiche ed organizzative che caratterizzano e caratterizzeranno la manifattura industriale, a seguito degli effetti della digitalizzazione e di altre tecnologie abilitanti, la produttività del lavoro umano.

Se la prima rivoluzione industriale (1780 circa) è frutto dell'uso della forza del vapore e dell'acqua per la meccanizzazione dei processi, la seconda rivoluzione ha permesso l'avvio delle grandi produzioni di massa grazie all'uso dell'energia elettrica (intorno al 1870). Se l'avvento del computer per il design e la produzione industriale ha dato avvio alla rivoluzione dell'"automazione" (la terza rivoluzione è datata intorno al 1970), è internet la principale "tecnologia abilitante" la quarta rivoluzione industriale (a partire dal 2000), ovvero quella cibernetica e digitale.

L'industria 4.0, secondo Boston Consulting Group è l'uso sistematico e diffuso di 9 tecnologie abilitanti per rendere più efficiente e personalizzata la produzione industriale: Advanced manufacturing solution; Additive manufacturing; Augmented reality; Simulation; Horizontal e vertical integration; Internet of things; Cloud; Cyber-security; Big Data Analytics.

ha messo a nudo definitivamente la crisi amministrativa che dura da trent'anni: scarsa semplificazione e snellezza amministrativa; poca digitalizzazione intelligente; regolamenti di organizzazione che vengono verniciati di modernità ma sono come quelli degli anni settanta; rapporti con l'utenza ed i cittadini senza chiarezza e con scarsa efficacia; organizzazione del lavoro pubblico che viaggia su di una dimensione quasi opposta alle esigenze della società contemporanea. In che modo le tecnologie abilitanti che caratterizzano la quarta rivoluzione industriale (digitalizzazione, robotica, big data e intelligenza artificiale, la realtà "aumentata", la produzione "additiva" delle stampanti 3D, ecc.) potranno impattare sulla sanità del futuro? La cosiddetta Sanità 4.0 potrà effettivamente contribuire a "salvare" i sistemi sanitari dal problema della sostenibilità, o ne accelererà la scomparsa? L'uso delle tecnologie digitali, e le relative trasformazioni sui servizi "alla salute", promuoveranno la crescita dell'occupazione o accelereranno la "distruzione" di posti di lavoro? Quali saranno le implicazioni per il rapporto tra medico e paziente e, in generale, quali saranno le ricadute per la dignità dei malati e delle persone? Ma soprattutto, la digitalizzazione fornirà indistintamente a tutti le possibilità di cura che sembrano essere promesse dall'uso della nuova tecnologia?

Queste domande nascondono, in realtà, un dilemma che non riguarda solo il settore della salute, ma che riguarda il futuro della nostra società a seguito della trasformazione digitale in corso.

Quale impatto della rivoluzione digitale: la percezione dei manager sanitari

Per chi opera all'interno delle organizzazioni sanitarie non sembra poi così difficile immaginare le implicazioni della digitalizzazione e della diffusione delle altre tecnologie abilitanti sui processi di diagnosi, cura e riabilitazione.

La consapevolezza diffusa è che la tecnologia digitale, l'uso della robotica, la big data analytics, rappresentino per gli individui e la società degli strumenti estremamente potenti. L'uomo percepisce la tecnologia come qualcosa che interagisce direttamente con le proprie abilità incrementando la propria capacità e forza rispetto al mondo circostante.

L'innovazione tecnologica di questi anni – secondo i manager sanitari - rappresenta quindi una grande opportunità ma anche una sfida per la società, e il richiamo alla responsabilità per coloro che detengono le "chiavi" di accesso all'innovazione è una preoccupazione generalizzata.

Partendo da questo scenario, e considerando il mondo della sanità, la domanda fondamentale è se e come questa dinamica tecnologica possa impattare sui nostri modelli di erogazione dei servizi sanitari. Molto più importante è avere degli

elementi per “selezionare” le innovazioni tecnologiche in grado di generare reale “valore” per gli individui e la collettività in uno scenario che comunque è fatto di risorse scarse.

Possibili soluzioni per la Sanità 4.0: uno sguardo (critico) al futuro.

L'innovazione certamente fa intravedere delle enormi opportunità per l'umanità stessa e per la salute e il benessere degli individui ma, nonostante tutto, si accompagna a dilemmi etici che hanno risvolti drammatici. La paura della “selezione della specie”, per via dell'utilizzo indiscriminato del genetic testing; la possibilità di essere curati non più da umani, ma da macchine o robot che agiscono in autonomia o che sono al massimo “supervisionati” da un medico, avvicina sempre più una prospettiva alla quale forse non eravamo preparati.

La sensazione che si diffonde, di conseguenza, è quella dello stupore, ovvero il comprendere che il futuro è già iniziato e che l'innovazione ha ritmi tali da non permettere una adeguata metabolizzazione delle implicazioni da parte di vaste fasce della società.

È altrettanto vero, però, che quelle che in paesi come gli Stati Uniti sono realtà più prossime, sembrano in Italia ancora molto lontane per motivi che, in questo scenario, sembrano addirittura banali. Il ritardo negli investimenti sull'informaticizzazione e la digitalizzazione nelle organizzazioni del Servizio sanitario nazionale sono palesi. L'architettura di base per percorrere le linee di sviluppo sopra identificate, ovvero il fascicolo sanitario elettronico, è una infrastruttura disponibile in modo molto differenziato sul territorio nazionale. La possibilità di integrare dati da piattaforme diverse, di aziende sanitarie diverse e da flussi diversi (schede di dimissione ospedaliera, flussi ambulatoriali, farmaceutica, ecc.) in alcuni contesti è pressoché impossibile e, comunque, conosce ancora enormi ostacoli per via della normativa sulla privacy. In tutto questo, immaginare di integrare i dati del fascicolo sanitario elettronico con i dati raccolti dal paziente (o sul paziente) con altre modalità (per esempio il cardiofrequenzimetro che utilizziamo quando facciamo dello sport, o le tracce che lasciamo giornalmente attraverso internet o i social media) e archiviare tutto in un unico immenso database (o in un sistema integrato grazie ad una blockchain), appare molto lontano. Per altri versi, invece, tocchiamo con mano il futuro. Le applicazioni della robotica e della produzione additiva (3d-printing), ad esempio, sono già diffuse e presenti nei nostri ospedali e nelle strutture di riabilitazione.

È quindi bene guardare al futuro, alzare la testa e capire cosa c'è oltre l'orizzonte. Per questo, però, sarebbe necessaria una alfabetizzazione diffusa sui temi del digitale per costruire una cultura diffusa indispensabile per l'adozione consape-

vole delle innovazioni che giungono in modo sempre più repentino.

La trasformazione digitale, in buona sostanza, è ritenuta positiva se garantisce queste condizioni:

Box 1. Il decalogo del “valore” dell’innovazione tecnologica (intelligenza artificiale)

1. Giova sempre all’umanità
2. Opera con trasparenza ed onestà
3. Non trasgredisce la privacy
4. Riduce le disuguaglianze
5. Non sovverte i valori della democrazia
6. Potenzia il lavoro umano
7. Educa
8. Considera le conseguenze etiche delle proprie azioni
9. Non reca danno
10. Risolve i problemi più urgenti dell’umanità

Fonte: The Times Online, 5 Marzo 2018

L’organizzazione

La medicina e i sistemi sanitari rappresentano uno dei principali campi di applicazione di molte innovazioni. Nella storia della medicina, a fianco delle innovazioni che nascono specificatamente in risposta ad un bisogno di salute, o collaterale ad esso, ne esistono molte altre che risultano dall’applicazione di soluzioni sperimentate altrove.

Un tratto comune delle innovazioni della così detta Sanità 4.0 è proprio il locus della loro genesi. La digitalizzazione, la robotica e le applicazioni dell’intelligenza artificiale nella sanità sono in qualche modo un effetto di innovazioni che provengono da mondi industriali in cui gli utilizzi sono solo indirettamente impattanti sulle persone.

Appare evidente come la vera sfida della sanità 4.0 non è quella dello sviluppo delle soluzioni tecnologiche che si susseguono infatti con una dinamica spesso inattesa e turbolenta. Più complesse e articolate sono le questioni relative (i) all’implementazione di queste soluzioni nell’ambito di sistemi organizzativi e contesti culturali spesso non pronti ad accoglierle e (ii) le implicazioni etiche valoriali che ne derivano.

Questi elementi, rendono il modello della Sanità 4.0 particolarmente meritevole di attenzione e dovrebbero stimolare un dibattito sulla necessità di rispondere alla crescente domanda di salute dei cittadini in un contesto di revisione del finanziamento del Servizio Sanitario che comporta una profonda revisione dei

modelli organizzativi per un uso più efficace delle risorse.

In particolare vanno riorganizzati i servizi territoriali, vero punto di accesso equo alla prevenzione ed alle cure domiciliari. Il governo della sanità territoriale è rimasto praticamente invariato da venti anni (L.328/2000), quando ci fu il tentativo di uniformare i servizi sociali con quelli sanitari e nacquero i servizi socio-sanitari, da allora si è dipanata una infinita vicenda fatta di avanzamenti, pause, ripensamenti, riordini, rilanci, rimozioni, attese, fughe, insieme a tante costruzioni locali quasi mai sistemiche. Purtroppo a seguito del Titolo V della Costituzione la coesistenza dei servizi sanitari con quelli sociali è diventata molto complessa ed i LEA – Livelli Essenziali di Assistenza vigenti sono troppo deboli nel definire sia l'assistenza domiciliare per non autosufficienti, sia l'integrazione sociosanitaria, perché il Dpcm nel Capo IV (Assistenza sociosanitaria) si limita a prevedere che gli interventi del Ssn "...sono integrati da interventi sociali", il che non spiega nulla.

Il presente difficile _ la pandemia Covid 19

La salute degli abitanti non può prescindere dal tenere uniti i due aspetti della salute e del sociale, base fondante del nuovo stile di una medicina di iniziativa intesa come il passaggio da un'offerta di servizi passiva e non coordinata ad un'assistenza integrata in cui ogni soggetto coinvolto svolga il proprio ruolo senza sovrapposizioni, garantendo ai cittadini interventi adeguati e differenziati in rapporto al livello di rischio per la salute. Il fenomeno epidemico (COVID-19), che ci impone il ripensamento del modello organizzativo del S.S.N., ha evidenziato molte crepe significative rispetto a questo assunto ed una generale fragilità gestionale:

1. Evidente sotto finanziamento del sistema pressoché cronico, che nel tempo, attraverso tagli lineari, soprattutto al sud ha ridotto dell'osso il personale, talvolta sminuita la qualità dei servizi sanitari e non (rispetto alla media europea – 1,5% / 2,00% PIL investita in sanità).
2. Investimenti in edilizia ospedaliera fermi o inadeguati per anni e ciò a fronte di strutture ospedaliere, anche di grande rilievo, realizzate o prima o appena dopo la seconda guerra mondiale con un'articolazione strutturale (layout) e impiantistica assolutamente inadeguati.
3. Eccesso di personale amministrativo per la gestione di procedimenti che, facilmente, potrebbero essere uniformati, semplificati ed automatizzati (dato nativamente digitale, cartella clinica, FSE-dossier sanitario, sistema documentale dematerializzato, piani terapeutici, ricette ripetibili, ecc...)
4. Un disastroso sfasamento tra domanda di personale medico specialistico da parte dei S.S.R. e l'offerta e della formazione Universitaria quantitativamente tragicamente inadeguata. Anche se in modo meno drammatico il fenomeno

si ripropone per le professioni sanitarie.

5. Servizi territoriali disomogenei e spesso (soprattutto al Sud, ma non solo) poco strutturati. Il Medico di Medicina Generale che in molte realtà opera ancora, troppo spesso, da “solista”, mentre sappiamo quanto sia importante la medicina associata, con un minimo di dotazione di strumentazione diagnostica, in grado di dare risposta ai bisogni di primo livello. Tutto ciò con grande aggravio di costi (fino +30-40%) gestionali, organizzativi ed inefficienze evidenti e inevitabili nei percorsi di cura.

L'ORGANIZZAZIONE DEL SSN



Qualche ipotesi di lavoro:

il Servizio Sanitario Nazionale è unico e non può dipendere dai singoli investimenti regionali per le programmazioni sul futuro. Importante a riguardo è la regia centrale.

- In primo luogo va investito su strutture sanitarie ospedaliere ed extra assolutamente nuove, anche come concezione d'uso layout e assetto impiantistico.
- Sul territorio è emersa con tutta evidenza la carenza di strutture cosiddette “intermedie” per pazienti post o sub acuti, dopo la dimissione ospedaliera, che sono un cuscinetto vitale tra ospedale – RSA e/o domicilio che consentono tra l'altro un uso appropriato dell'ospedale, un efficiente utilizzo dei posti letto ed un funzionamento più fluido dell'intero sistema ospedaliero con ricadute importanti sul funzionamento dell'attività di Pronto Soccorso.
- Bisogna investire subito in un grande piano per i processi di digitalizzazione abbandonando i vecchi schemi:
 - a. Per creare un unico sistema informativo gestionale nazionale (MMG, contabilità, personale, prestazioni erogate in regime ospedaliero, prestazioni

- erogate in regime territoriale, pagamenti)²;
- b. per la definizione di standard dei portali delle Aziende Sanitarie che consenta ai cittadini ed alle imprese di avere un' amministrazione *moderna, trasparente e tracciabile*, ovvero nativamente digitale; oggi siamo una amministrazione pubblica analogica(molto) e digitale(poco): il mix è la peggiore sciagura che ci possa capitare. Continua a girare molta carta con le “marche da bollo” ***anziché rendere uniforme e digitale la modulistica dell'intera procedura ed il relativo pagamento.***
 - c. per definire standard che consentano ai sistemi informatici clinici di dialogare tra loro e rendere più efficienti le reti ospedaliere e reale la presa in carico del paziente, dalla prevenzione alla fase acuta, alla riabilitazione e/o fase cronica
 - d. per la definizione di standard che consenta ai sistemi informatici clinici di dialogare tra loro e rendere più efficienti le reti ospedaliere e reale la presa in carico del paziente, dalla prevenzione alla fase acuta, alla riabilitazione e/o fase cronica.
1. In ambito sociosanitario, per rendere servizi più equi e garantire uniformità ai diritti esercitabili da parte di tutti i cittadini, dare più forza alla L. 33/2017 attraverso l'implementazione dei LEP - Livelli Essenziali delle Prestazioni, che sono materia di livello statale.
 2. In materia territoriale la crisi dovrebbe essere una buona occasione:



- a. Per separare definitivamente i budget di ospedali (44%) e territorio (51% + 5% per la prevenzione) dando forza al “Distretto”;

² Con buona pace dei produttori di software che oggi vivono mantenendo sistemi vecchi e spesso inutili, che potrebbero agevolmente convertirsi offrendo servizi per la Sanità 4.0

-
- b. Per imporre con forza l'associazionismo medico ed aprire tante Case della Salute o Unità Complesse di Cure Primarie (dove eseguire e dare una spinta decisiva, con le dovute risorse umane, all'assistenza domiciliare, molto evoluta nei Paesi del Nord Europa che hanno affrontato meglio di noi la pandemia).
 3. I dipartimenti di prevenzione, le strutture di igiene pubblica, la medicina del Lavoro, gli SPISAL, vanno visti come una moderna "spina dorsale" del sistema a tutela della salute pubblica nelle varie dimensioni della vita e dell'organizzazione sociale, utili per le epidemie, ma anche per governare i fattori ambientali e ogni altro aspetto complesso della società contemporanea.
 4. La ricerca. Mai come in questo momento è apparso in tutta evidenza il ruolo sociale della ricerca. Vuoi di farmaci efficaci per le cure del COVID-19, vuoi per la ricerca del vaccino evidenziando, qualora ce ne fosse bisogno, il ruolo determinante nello sconfiggere le grandi epidemie. Vi è quindi, la necessità che il sistema Italia faccia massa critica (ISS, CNR, IRCCS, Ospedali Universitari, ecc...) e, anche nell'ipotesi auspicabile di finanziamenti più corposi, non si disperda in tanti piccoli rivoli ma si concentri su un numero limitato di progetti, in sintonia con la programmazione sanitaria nazionale e le grandi linee di indirizzo europee.

Bibliografia:

- 10 proposte per l'e-health – Federsanità ANCI 2015
- Organizzazione del Servizio Sanitario Nazionale – AUSL Ferrara 2017
- Sanità 4.0 – Amerigo Cicchetti (Altems) 2019
- La riforma della sanità territoriale in Toscana: Michelangelo Caiolfa 2020

IL DIRITTO D'ACCESSO PROCEDIMENTALE E IL DIRITTO D'ACCESSO CIVICO: DUE ISTITUTI APPARENTEMENTE SIMILI, MA DIVERSI

Sara Sergio

Abstract: Il contributo riguarda l'istituto del diritto d'accesso procedimentale e di quello civico evidenziandone gli elementi in comune e le relative differenze. Particolare attenzione poi viene data alla legittimazione attiva all'accesso, anche da parte delle organizzazioni sindacali, evidenziandone le ipotesi in cui tale legittimazione è riconosciuta. Infine, il contributo si sofferma sulla necessità di effettuare il giusto bilanciamento fra diritto d'accesso e tutela della riservatezza, in relazione al pericolo concreto di lesione di un interesse specifico che potrebbe verificarsi con la divulgazione di un determinato dato o documento.

ABSTRACT: Contribution relates to the institution of the right of procedural and civic access by highlighting their common elements and their differences. Contribution focuses on the need to make the right balance between the right of access and the protection of confidentiality, in relation to the concrete danger of injury to a specific interest that could occur with the disclosure of a specific data or document.

Parole chiave: diritto accesso – procedimentale – civico – legittimazione

Sommario: 1. Introduzione. - 2. Cenni sul diritto d'accesso documentale. - 2.1. ...e sul diritto d'accesso civico. - 2.2. Il diritto d'accesso documentale e il diritto d'accesso civico: differenze e analogie. - 3. La legittimazione ad esercitare il diritto di accesso. - 4. Riflessioni conclusive.

1. Introduzione

L'indagine sul diritto d'accesso trova origini remote legate sia all'opinione secondo cui il segreto aveva la forza di tutelare l'interesse pubblico, sia a causa degli ostacoli posti dalla burocrazia¹.

Nel nostro ordinamento le prime «*esili forme di accesso si trovano nella l. 765/1967, che consentiva la visione degli atti procedimentali relativi alle licenze edilizie*»².

¹ F. Manganaro, *Evoluzione ed involuzione delle discipline normative sull'accesso a dati, informazioni ed atti delle pubbliche amministrazioni*, in *Diritto Amministrativo*, fasc. 4, 2019, pag. 743 ss.

² F. Manganaro, *Evoluzione ed involuzione delle discipline normative sull'accesso a dati, informazioni ed atti delle pubbliche amministrazioni*, cit., p. 743 ss.

Più significativo è stato il riconoscimento dell'accesso alle informazioni ambientali contenuto nella l. n. 349 del 1986³, istitutiva del Ministero dell'ambiente, che introduceva una prima forma di accesso civico, seppure limitato ad un ambito specifico⁴. Dal 1990⁵ il legislatore ha posto grande attenzione al tema dell'accesso agli atti e ai documenti amministrativi posseduti dalle Amministrazioni, per garantire la trasparenza dell'azione amministrativa.

Ed invero, con la legge sul procedimento amministrativo, il legislatore ha introdotto la possibilità di prendere visione degli atti per chi partecipava al procedimento (come previsto dall'art. 10), sia a titolo di intervenitore necessario (art. 7) sia a titolo di intervenitore eventuale (art. 9), essendo titolare di una situazione soggettiva che lo legittimava alla partecipazione procedimentale.

La l. n. 241 ha riconosciuto anche il diritto di accesso per chi, pur non avendo partecipato al procedimento, intenda conoscere un atto che potrebbe ledere le situazioni giuridiche soggettive di cui è titolare, come disposto espressamente dall'art. 22.

Per più di vent'anni la legge sul procedimento è stata il riferimento normativo principe in tema di diritto di accesso, in concomitanza con la crescente esigenza di garantire la trasparenza e il buon andamento dell'agire amministrativo, in un'epoca in cui forte era il bisogno di contrastare la corruzione nelle Amministrazioni⁶: il legislatore infatti ha avvertito la necessità di intervenire sull'istituto dell'accesso, specificandolo meglio e anche modificandolo, prendendo come esempio l'istituto statunitense del *Freedom Of Information Act* (conosciuto come Foia).

Nascono così il diritto di accesso civico⁷ (semplice) e il diritto d'accesso civico gene-

³ Legge 8 luglio 1986, n. 349, in G.U. suppl. ord. n. 59, 15 luglio 1986, n. 162, *Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale*.

⁴ A. Contieri, G. Di Fiore, *L'accesso alle informazioni ambientali (D.L. 19 agosto 2005 n. 195)* in M. A. Sandulli, *Codice dell'azione amministrativa*, II ed., Milano, 2017, p. 1250 ss.

⁵ Ci si riferisce alla legge 7 agosto 1990, n. 241 sul procedimento amministrativo, la quale ha introdotto nel nostro ordinamento l'istituto dell'accesso agli atti e documenti amministrativi. Vasta è la dottrina che si è espressa; si rinvia a titolo esemplificativo a A. Romano, *L'accesso ai documenti amministrativi*, in Alb. Romano (a cura di), *L'azione amministrativa*, Torino, 2016, p. 910 ss.; C. E. Gallo, S. Foà, *Accesso agli atti amministrativi*, con agg. di F. Pavoni, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 2011; S. Villamena, *Il c.d. FOIA (o accesso civico 2016) ed il suo coordinamento con istituti consimili*, in *www.federalismi.it*, 23, 2016.

⁶ Molte Convenzioni internazionali hanno introdotto e disciplinato misure di lotta alla corruzione, mettendo in primo piano le misure di trasparenza per prevenire il fenomeno corruttivo: a titolo di esempio, basta ricordare la Convenzione ONU del 2003 che ha individuato nella trasparenza uno dei principali mezzi per contrastare e prevenire la corruzione, obbligando gli Stati membri ad adottare adeguate misure con riferimento agli appalti pubblici ed invitando le Amministrazioni a diffondere notizie che permettano agli utenti di ottenere informazioni sull'organizzazione, il funzionamento e i processi decisionali delle Amministrazioni. Dal punto di vista del diritto interno, invece, si ricorda il d.lgs. n. 150 del 2009 con cui si è cercato di limitare il fenomeno corruttivo e il cui art. 3 indica fra i principi generali la trasparenza dell'azione amministrativa.

⁷ D.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, *Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni (titolo così sostituito dall'art. 1, comma 1, d.lgs. n. 97 del 2016)*, in G.U. n. 80 del 5 aprile 2013. A tale decreto si è affiancato il D.lgs. 25 maggio 2016, n. 97, *Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo*

ralizzato, con i quali viene ampliata la sfera dei soggetti legittimati a richiedere l'accesso, riconoscendo tale diritto a *chiunque*, a differenza di quanto invece è previsto dalla legge sul procedimento (su cui ci si soffermerà meglio *infra*).

È proprio la legittimazione attiva all'accesso che rappresenta l'oggetto principale del presente saggio, anticipando sin d'ora che tale legittimazione si atteggia in modo differente a seconda che si faccia riferimento all'accesso procedimentale o a quello civico.

2. Cenni sul diritto di accesso documentale

Mentre nei Paesi angloamericani il diritto di conoscere i documenti e le informazioni amministrative era riconosciuto come espressione delle libertà fondamentali già dagli anni '60 del secolo scorso, in Europa, il principio di trasparenza si è scontrato con dure resistenze, affermandosi soltanto con la nascita delle moderne democrazie. In Italia, il problema dell'accesso ai documenti amministrativi ha iniziato ad assumere rilevanza e centralità a partire dagli anni '80 del secolo scorso, con l'istituzione della Commissione Nigro per poi sfociare nella legge sul procedimento amministrativo.

Aperture nei confronti di un embrionale accesso erano già presenti negli arresti giurisprudenziali, ma si dovette attendere l'emanazione della legge sul procedimento amministrativo per ottenere il diritto d'accesso un vero e proprio riconoscimento, invertendosi la regola tradizionale del segreto d'ufficio, in favore del diritto d'accesso ai documenti detenuti dalle Amministrazioni⁸.

Con le numerose evoluzioni legislative il nostro ordinamento ha concepito in modo sempre più crescente la necessità di rendere certo l'esercizio del diritto di accesso, riconosciuto oggi non soltanto dall'istituto del diritto di accesso documentale (ossia quello che si può definire classico), ma anche dalle più recenti forme di accesso, rappresentate dal diritto di accesso civico.

Per comprendere le peculiarità degli istituti dell'accesso, innanzitutto, pare opportuno analizzarli separatamente per poi evidenziarne i tratti comuni e quelli che invece li differenziano.

In secondo luogo, si può affermare che da un punto di vista generale, il nostro ordi-

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, in G.U. 8 giugno 2016, n. 132. Per la dottrina quel decreto rappresenta il punto di arrivo di una teorizzazione della democrazia come regime del potere visibile. Sul punto si rinvia a A. Corrado, *Conoscere per partecipare: la strada tracciata dalla trasparenza amministrativa*, ESI, 2018.

⁸ I.F. Caramazza, *Dal principio di segretezza al principio di trasparenza. Profili generali di una riforma*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1995, p. 941. L'Autore mette in evidenza che fino all'entrata in vigore della legge sul procedimento amministrativo il segreto era considerato la regola generale, mentre la possibilità di conoscere le informazioni dell'Amministrazione costituiva un'eccezione, ammissibile soltanto in talune materie quali l'urbanistica e l'edilizia.

namento riconosce tre tipologie di accesso (quello delineato nella l. n. 241 del 1990, l'accesso civico semplice e quello generalizzato).

Fino all'entrata in vigore della l. n. 241 la regola a carattere generale – ossia quanto disciplinato nell'art. 15 del D.p.r. n. 3 del 1957⁹, Testo unico degli impiegati civili dello Stato – era di garantire la riservatezza e il segreto d'ufficio.

Fino al 1990 quindi il principio del buon andamento dell'azione amministrativa doveva essere garantito evitando che l'*iter* di formazione del futuro provvedimento potesse essere influenzato dalla rappresentazione da parte del soggetto interessato, salvo i casi in cui ciò non fosse considerato come necessario e previsto espressamente da una disposizione di legge¹⁰.

Con la legge n. 241 del 1990 il legislatore – introducendo l'istituto del diritto d'accesso – ha garantito il principio di partecipazione al procedimento amministrativo, invertendo in tal modo la regola classica in base alla quale l'azione amministrativa dovesse essere riservata: da quel momento in poi la regola sarà quella della trasparenza e dell'accessibilità.

Più specificamente, ai sensi della legge sul procedimento l'accesso è espressione della trasparenza amministrativa, «*solo se ed in quanto coincide con l'esigenza di protezione di un interesse individuale, e rimane perciò condizionato dai limiti di azionabilità o comunque d'interesse della situazione soggettiva*»¹¹, con la conseguenza che ciò che viene protetto è l'interesse pubblico alla trasparenza dell'agire amministrativo, allorquando coincide con il bisogno di protezione di un interesse individuale.

Successivamente, negli anni duemila, il legislatore è intervenuto su quel testo normativo apportandovi talune modifiche ritenute necessarie, al fine di rendere quella legge più rispondente al quadro storico.

In particolare, nel 2005¹², si è assistito alla modifica ed integrazione della l. n. 241, con l'introduzione di norme poste a tutela del principio della trasparenza amministrativa¹³ e dell'accesso¹⁴.

⁹ D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, *Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato*, in G.U. n. 22 del 25 gennaio 1957.

¹⁰ G. Arena, *Il segreto amministrativo. Profili storici e sistematici*, I, Padova, 1984; L. Acquarone, *Il segreto di ufficio*, Milano, 1965.

¹¹ F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, in www.federalismi.it, 2019.

¹² L. 11 febbraio 2005, n. 15, *Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa*, in G.U. n. 42 del 21 febbraio 2005.

¹³ Sulla nozione di trasparenza amministrativa, G. Arena, *Trasparenza amministrativa*, in *Enc. giur.*, vol. XXXI, Roma, 1995; G. Abbamonte, *La funzione amministrativa tra riservatezza e trasparenza. Introduzione al tema*, in *L'amministrazione pubblica tra riservatezza e trasparenza*, Atti del XXXV Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna, 21-23 settembre 1989, Milano, 1991, p. 7 ss.; R. Chieppa, *La trasparenza come regola della pubblica amministrazione*, in *Dir. econ.*, 1994, p. 623 ss.

¹⁴ La necessaria tutela del diritto di accesso è poi riconducibile al rispetto dei «*principi dell'ordinamento comunitario*» (come statuito dall'art. 1 della l. n. 241), richiamando l'attenzione sull'art. 255 del Trattato CE4 e sull'art. II-102 del Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa (riproducendo

Il “nuovo” capo V della legge n. 241 si apre oggi con i principi che caratterizzano la disciplina generale del diritto di accesso, il cui scopo dovrebbe essere quello di limitare, per quanto possibile, interpretazioni distorsive della legge.

La legge del 2005 ha inserito pertanto la trasparenza fra i principi cardine dell’agire amministrativo, tradendo l’intenzione di un’accessibilità riconosciuta a tutti delle informazioni detenute dalla p.A.

Veniva in tal modo creata una figura di accesso concreta e personale, «*immediatamente riferibile al soggetto che pretende di conoscere i documenti e specificatamente inerente alla situazione da tutelare*»¹⁵.

Si assiste, in altri termini, alla creazione di un interesse non più soltanto diretto e concreto, ma anche attuale e collegato al documento di cui si chiede la conoscenza. La legge sul procedimento amministrativo ha enucleato l’istituto del diritto di accesso all’interno dell’art. 22, prevedendo che «*l’accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell’attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l’imparzialità e la trasparenza*»¹⁶.

Quell’articolo consente all’accesso ai documenti amministrativi di essere definito come principio generale dell’azione amministrativa, necessario per la salvaguardia dei diritti di partecipazione dei cittadini, dell’imparzialità e della trasparenza, tanto da essere considerato attinente ai livelli essenziali delle prestazioni sui diritti civili e sociali che ricevono particolare riconoscimento in Costituzione¹⁷.

Ebbene, si enuclea in tal modo la *ratio* dell’accesso ai sensi della l. n. 241, ossia quella di consentire agli interessati di esercitare le facoltà partecipative di cui sono titolari, mediante una rappresentazione della situazione di fatto e di diritto che in misura maggiore possa loro interessare¹⁸.

Ciò premesso, pare opportuno esaminare gli elementi che caratterizzano il diritto d’accesso e in primo luogo la condizione legittimante l’esercizio di tale diritto, il quale è una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento del quale si chiede l’accesso, con la conseguenza che l’interesse legittimante deve essere diretto,

l’art. 42 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea approvata a Nizza nel 2000).

¹⁵ V. Cerulli Irelli, *Lineamenti di diritto amministrativo*, Torino, 2008, p. 434. In giurisprudenza, si rinvia a Tar Lazio, sez. III *ter*, 15 gennaio 2003, n. 126; Tar Campania, Napoli, sez. VI, 9 aprile 2019, n. 1970.

¹⁶ L’affermazione consente di considerare il diritto di accesso un principio generale dell’azione amministrativa.

¹⁷ La cui tutela è stata affidata dal legislatore costituzionale del 2001 alla competenza legislativa esclusiva statale, in ossequio all’art. 117, co. 2, lett. m). In proposito, C. Pinelli, *Sui “livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali”*, in *Diritto pubblico*, 2002, 881 ss.; G.U. Rescigno, *I diritti civili e sociali fra legislazione esclusiva dello Stato e delle regioni*, in S. Gambino (a cura di), *Il nuovo ordinamento regionale*, Milano, 2003, p.107 ss.; A. Truini, *Federalismo e regionalismo in Italia e in Europa*, vol. II, p. 277 ss.

¹⁸ D.U. Galetta, *Transparency and Access to Public Sector Information In Italy: a Proper Revolution?*, in *Italian Journal of Public Law*, 2, 2014.

attuale e concreto¹⁹.

Quindi, coloro i quali possono esercitare il diritto di accesso sono i c.d. *interessati*, ossia tutti i soggetti privati, compresi i portatori di interessi pubblici e diffusi, titolari di un interesse diretto, attuale e concreto²⁰, non essendo ammissibile l'esercizio del diritto d'accesso da parte del *quisque de populo* (come invece ammesso dal d.lgs. n. 33 del 2013).

Sul punto si è espresso il Giudice amministrativo, per il quale non è meritevole di essere soddisfatto l'interesse ad accedere di tutti i portatori di interessi diffusi, essendo comunque necessario riscontrare, ai fini della legittimazione, una posizione differenziata del titolare della situazione giuridicamente protetta²¹, escludendo che l'accesso possa essere strumentale ad esercitare un controllo generalizzato sull'azione dell'Amministrazione.

Invero, il nostro ordinamento richiede alle Amministrazioni di qualificare il valore dell'interesse di cui è titolare il privato e di stabilire la coerenza tra l'interesse e il documento di cui si chiede l'accesso.

Essere titolari di una situazione giuridica qualificata consente all'interessato di esercitare il diritto di accesso.

Sotto il profilo oggettivo, il diritto di accesso documentale attiene soltanto ai documenti amministrativi, a differenza invece dell'accesso civico che riguarda documenti, informazioni o dati detenuti dall'Amministrazione, permettendo di accedere soltanto ad informazioni specifiche di volta in volta richieste dall'interessato.

Sulla base di quanto appena illustrato si può osservare che sotto un profilo meramente soggettivo il diritto d'accesso è riconosciuto soltanto a soggetti titolari di particolari situazioni giuridiche soggettive e risulta essere ammesso a tutela di specifici interessi²².

Si delinea così una prima considerazione a carattere generale in ordine all'individuazione dell'elemento soggettivo.

¹⁹ Si rinvia a F. Lombardi, *La problematica definizione dell'ambito soggettivo di applicazione degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di dati, informazioni e documenti previsti dal d.lgs. n. 33/2013*, in *www.federalismi.it*, 2019.

²⁰ Per autorevole dottrina, la norma contenuta nell'art. 22 è il frutto di una elaborazione giurisprudenziale e dottrinale che ha portato ad interpretare il diritto d'accesso in maniera restrittiva rispetto alla originaria stesura del medesimo art. 22, il quale sembrava assai simile all'attuale disposizione dell'accesso civico generalizzato, che riconosceva il diritto di accesso a chiunque (F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit.). Ed invero, il testo originario prevedeva che «*al fine di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale è riconosciuto a chiunque vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti il diritto di accesso ai documenti amministrativi, secondo le modalità stabilite dalla presente legge*».

²¹ Tar Sicilia, Palermo, 22 giugno 2005, n. 1045; in dottrina si ricorda, S. Fiorenzano, *Il diritto di accesso ai documenti amministrativi dopo la legge 11 febbraio 2005, n. 15: nuove regole sostanziali e giustiziali*, in F. Merloni (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, Milano, 2008.

²² Si parla di diritto condizionato per evidenziare il condizionamento alla presenza di specifiche condizioni di legittimazione, come osservato da E. Carloni, *La "casa di vetro" e le riforme. Modelli e paradossi della trasparenza amministrativa*, in *Dir. pubbl.*, 3, 2009, p. 779.

E cioè, il diritto di accesso documentale si rivolge agli interessati, ossia a coloro che sono titolari di un interesse concreto, attuale e direttamente collegato ad un documento amministrativo, come previsto dall'art. 22 innanzi ricordato.

Sotto il profilo oggettivo, invece, l'art. 22 dispone che l'accesso riguarda i documenti amministrativi, vale a dire ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica o qualunque altra specie del contenuto di atti relativi ad uno specifico procedimento amministrativo.

Quello che emerge dalla lettura dell'art. 22 è che l'accesso svolge innanzitutto una funzione di tutela del singolo interessato e delle sue richieste.

Si può così sostenere che tale diritto di accesso nel corso della sua evoluzione si è concretizzato per un *need you know* necessario al soddisfacimento di esigenze e interessi particolari dell'interessato nel corso di un procedimento amministrativo.

Altro elemento rilevante che consente di differenziare l'accesso documentale da quello civico è contenuto nell'art. 24, comma 3 della l. n. 241, ai sensi del quale «*non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni*».

Ciò significa che l'istante deve indicare in maniera sufficientemente precisa gli atti e i documenti di cui chiede la conoscenza, onde evitare all'Amministrazione di compiere un'attività ulteriore di ricerca dei documenti e degli atti²³.

E ciò in quanto nel nostro ordinamento la possibilità di un accesso *uti cives* è stata di norma esclusa, salvo ipotesi tassativamente previste dal legislatore²⁴, al fine di evitare un controllo generalizzato sull'operato dell'Amministrazione.

Il diritto d'accesso documentale quindi non si relaziona con un generale dovere di pubblicità dell'*agere* amministrativo, ma risulta riferito al diritto dei soli interessati di prendere visione ed estrarre copia del documento o dell'atto amministrativo.

Pertanto, il diritto d'accesso documentale può essere definito come meno ampio rispetto al più nuovo diritto di accesso civico, poichè risulta essere delimitato dal rapporto che deve sussistere tra colui che richiede l'accesso e l'atto oggetto di accesso, ma nel contempo un diritto idoneo ad andare più in profondità, in quanto giustificato dalla protezione di un interesse determinato, differenziato, diversamente da quanto accade invece per l'accesso civico, il quale è stato introdotto nel nostro ordinamento proprio per la protezione dell'interesse pubblico al controllo diffuso sull'azione amministrativa.

²³ «Lo strumento dell'accesso, infatti, non è finalizzato a consentire "l'indagine conoscitiva" del privato ovvero un controllo indiscriminato sull'esercizio del potere di amministrazione attiva (cfr., T.A.R. Sicilia Catania, sez. III, 26 luglio 2004, n. 1949). Inoltre, il rimedio di cui all'art. 25, l. n. 241 del 1990 non può essere utilizzato per costringere l'Amministrazione a formare atti nuovi rispetto ai documenti amministrativi già esistenti, ovvero a compiere un'attività di elaborazione dei dati e documenti, potendo essere impiegato esclusivamente al fine di ottenere il rilascio di copie di documenti già formati e fisicamente esistenti presso gli archivi dell'Amministrazione nonché stabilmente possedute» (Tar Emilia Romagna, Bologna, sez. II, 28 settembre 2018, n. 715); in termini, anche Tar Lombardia, Milano, sez. III, 26 settembre 2018, n. 2151.

²⁴ L'accesso diffuso era ammesso soltanto in determinati settori in considerazione delle particolari esigenze di tutela di interessi, quali l'ambiente.

L'abbandono del regime dell'accessibilità in favore di quello della disponibilità rappresenta un nuovo modo di concepire il trasferimento delle informazioni dell'Amministrazione, diventando il soggetto pubblico la parte attiva nella diffusione delle informazioni, delineato tale regime con la legge n. 15 del 2005, nel momento a partire dal quale il legislatore ha iniziato ad usare i concetti di trasparenza e pubblicità in capo alle Amministrazioni²⁵.

Ebbene, nell'attuale sistema, l'accesso documentale protegge l'interesse alla trasparenza soltanto in quanto coincidente con l'esigenza di protezione di un interesse individuale.

2.1. ...e sul diritto d'accesso civico

L'esistenza di ben tre tipologie di accesso talvolta può causare confusione fra le varie figure, riguardo non soltanto all'oggetto dell'accesso, ma soprattutto riguardo ai soggetti legittimati ad esercitarlo.

L'esame degli elementi caratterizzanti l'istituto dell'accesso documentale consente di affermare che nonostante le modifiche legislative che hanno interessato l'istituto, esso possa essere considerato come una situazione strumentale a tutela di posizioni giuridiche soggettive individuali.

Tale quadro ha iniziato a mutare con l'entrata in vigore della normativa anticorruzione del 2012 e con i nuovi interventi normativi in tema di accesso.

Ci si riferisce cioè alle due "nuove" tipologie di accesso, così come individuate dal legislatore dapprima con il d.lgs. n. 33 del 2013 e poi con il d.lgs. n. 97 del 2016.

La novità certamente più rilevante del d.lgs. n. 33 è rappresentata dal riconoscimento del diritto d'accesso *a chiunque* (e questa è la prima differenza rispetto al diritto d'accesso procedimentale).

Per lungo tempo il problema della trasparenza coincideva con quello dell'accesso del cittadino alle informazioni e ai documenti detenuti dall'Amministrazione pubblica.

Si è assistito dapprima con l'accesso documentale e poi con quello civico ad una sorta di uscita dell'accesso dai confini procedurali per divenire l'accesso uno strumento per promuovere il principio di trasparenza in funzione democratica.

Con il decreto trasparenza, invero, partendo dall'idea di trasparenza come «*accessibilità totale delle informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche*», il legislatore ha esteso gli obblighi di pubblicazione dell'Amministrazione e ha riconosciuto il diritto di accesso civico da esercitarsi nelle ipotesi di violazione da parte della pub-

²⁵ Sul punto preme una considerazione legata all'emergenza sanitaria causata dal Covid19: l'art. 67 del d.l. n. 18 del 2020 (il c.d. Cura Italia) ha invero sospeso le risposte alle istanze di accesso documentale, civico e generalizzato che risultino prive degli elementi della indifferibilità ed urgenza dall'8.3.2020 al 31.5.2020.

blica Amministrazione degli obblighi sopra ricordati²⁶.

Si può quindi tentare di affermare che nonostante sia improprio il paragone con il FOIA statunitense, il decreto trasparenza ha cercato di realizzare una sorta di *openness*²⁷, nel momento in cui ha codificato la messa a disposizione di dati pubblici come strumento privilegiato nel trasferimento delle conoscenze fra cittadino e Ente pubblico.

Il legislatore del 2013 ha quindi delineato una nuova idea di trasparenza, stabilendo che le informazioni detenute dall'Amministrazione non sono più accessibili soltanto previa richiesta da parte del soggetto interessato, ma occorre che vengano pubblicate sul portale *web* istituzionale dell'Amministrazione e messe pertanto a disposizione di chiunque.

In altri termini, il legislatore ha indicato quali atti e documenti devono essere pubblicati in via automatica dall'Amministrazione e divenire in tal modo accessibili a tutti i cittadini, a prescindere dall'interesse²⁸.

Quanto appena illustrato mette in luce la *ratio* del decreto trasparenza, ossia rispondere all'idea che un controllo diffuso sull'operato dell'Amministrazione può divenire funzionale all'interesse generale di limitare (o auspicabilmente eliminare) il fenomeno corruttivo.

Si realizza così l'accesso civico, disciplinato nell'art. 5 del d.lgs. n. 33 del 2013: accesso civico che si colloca in maniera diametralmente opposta rispetto al tradizionale diritto di accesso – procedimentale – introducendo il legislatore una sorta di «*right to know*» rispetto alle informazioni che dovrebbero essere rese pubbliche²⁹.

Il decreto n. 33 è stato concepito in una logica di contrasto al fenomeno corruttivo e alla mala *administration*, per realizzare i quali l'Amministrazione è obbligata a pubblicare determinate categorie di documenti, su una valutazione determinata dal legislatore, consentendo in tale modo a chiunque di accedere a tali documenti.

Differentemente, il diritto d'accesso documentale non è collegato ad un dovere (generale) di pubblicità dell'azione amministrativa, ma riguarda invece soltanto il diritto degli interessati di prendere visione ed estrarre copia dei documenti amministrativi. Con l'introduzione della figura dell'accesso civico si assiste al passaggio da un concetto di trasparenza garantita dalla richiesta del soggetto interessato, ad un concetto di trasparenza diffusa mediante la pubblicazione di specifiche informazioni, pur con differenze sostanziali rispetto alla figura del FOIA statunitense, in quanto l'accesso civico del nostro ordinamento non configura un vero e proprio accesso all'informa-

²⁶ In ossequio a quanto stabilito dall'art. 5 del d.lgs. n. 33 del 2013.

²⁷ Tale modello è tipico dei Paesi scandinavi, caratterizzandosi per la pubblicità di tutte le informazioni in ordine alla regola della pubblicità che prevale sulla riservatezza.

²⁸ Essendo atti e documenti pubblici, chiunque vanta un diritto a conoscerli, a fruirli ed utilizzarli gratuitamente, in quanto tali atti e documenti contengono informazioni che riguardano sia l'organizzazione sia l'attività amministrativa.

²⁹ Come ha osservato E. Carloni, *L'amministrazione aperta. Regole strumenti limiti dell'open government*, Rimini, 2014, p. 161.

zione³⁰.

Quando si fa riferimento all'accesso civico, rilevante è differenziare le due tipologie di cui esso si compone: l'accesso civico semplice (o proprio) e l'accesso civico generalizzato.

La differenza tra tali due categorie di accesso civico risponde a *ratio* differenti per quanto attiene alle posizioni soggettive.

In particolare, con l'accesso civico semplice è riconosciuto il diritto alla conoscenza di determinati dati, documenti o informazioni che le Amministrazioni hanno l'obbligo di pubblicare sui propri portali *web* istituzionali.

Con l'accesso generalizzato, invece, è riconosciuto il diritto alla conoscibilità dei dati detenuti dalle Amministrazioni ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria.

I due modelli di accesso civico in realtà possono coesistere, in quanto evidenziano esigenze complementari.

Ciò nondimeno, si può sostenere che la diversa *ratio* fa sì che ognuno di essi sia più idoneo al soddisfacimento di taluni valori finali a cui la trasparenza tende: segnatamente, il controllo diffuso e la prevenzione della corruzione, la partecipazione civica o la tutela dei diritti.

Il diritto di accesso civico *semplice* è oggetto del comma primo dell'art. 5 del d.lgs. n. 33 del 2013, configurando un accesso *«funzionale a dare soddisfazione al diritto a ricevere informazioni, dal momento che costituisce rimedio all'omissione di uno specifico obbligo di pubblicazione»*³¹; l'accesso civico generalizzato³², invece, è disciplinato dal comma secondo dell'articolo appena richiamato, rispondendo tale forma di accesso *«alla diversa declinazione della libertà di informazione, quella cd. riflessiva, che consiste di scegliere e individuare quali informazioni richiedere»*³³.

Mentre l'accesso civico semplice riconosce a chiunque il diritto di richiedere documenti o informazioni detenuti dall'Amministrazione per i quali è prevista obbligatoriamente la pubblicazione, nell'accesso generalizzato il termine *chiunque* assume un significato differente, essendo rivolto a favorire forme diffuse di controllo per svolgere le funzioni istituzionali e assumendo il valore di incentivare la partici-

³⁰ M. Savino, *Le norme in materia di trasparenza e la loro codificazione*, in B.G. Mattarella, M. Pelissero (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013, p. 113.

³¹ B. Ponti, *La trasparenza ed i suoi strumenti; dalla pubblicità all'accesso generalizzato*, in ID. (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni*, Santarcangelo di Romagna, 2016, p. 36.

³² Il d.lgs. n. 97 del 2016 di attuazione della legge c.d. Madia ha modificato il titolo del decreto, inserendovi esplicitamente il diritto di accesso civico, non previsto invece nel d.lgs. n. 33; il nuovo decreto è nominato *Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni*. La modifica del titolo del decreto ha esplicitato l'intenzione del legislatore di introdurre una nuova figura di accesso: quello generalizzato.

³³ B. Ponti, *La trasparenza ed i suoi strumenti; dalla pubblicità all'accesso generalizzato*, in ID. (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa*, cit., p. 36).

zione al dibattito pubblico, nel momento in cui il legislatore stabilisce che chiunque ha il diritto di accedere a dati e documenti posseduti dall'Amministrazione ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione.

Le due forme di accesso civico si differenziano anche per le modalità di tutela prevista: la pubblicazione sul portale *web* dell'Amministrazione nell'ipotesi di accesso civico semplice; visione ed estrazione di copia nell'ipotesi di accesso civico generalizzato.

L'accesso generalizzato si traduce in un accesso non subordinato alla titolarità di posizioni giuridicamente rilevanti ed avente ad oggetto documenti e informazioni detenuti dall'Amministrazione compresi quelli per i quali non è previsto un obbligo di pubblicazione³⁴.

Quanto appena osservato richiama l'attenzione nuovamente sul rapporto fra accesso civico e accesso documentale, potendosi sostenere che l'accesso civico costituisce uno strumento differente dall'accesso documentale, con il quale ha però in comune taluni tratti, quali quello della tutela giurisdizionale e il bene della vita a cui tendono, ossia la conoscenza, non invece quello relativo all'ambito soggettivo di legittimazione, essendo – lo si ripete – riconosciuto a chiunque il diritto di accesso civico.

Sul versante delle ulteriori differenze fra accesso civico e accesso documentale, si mette in rilievo che l'accesso civico è una forma di accesso che si aggiunge a quello documentale, senza sopprimerlo, in quanto la contingenza che un soggetto sia titolare di una posizione differenziata non gli impedisce (in presenza delle condizioni di cui al decreto n. 33) di beneficiare dell'accesso civico³⁵, osando la previsione che l'accesso documentale sarebbe divenuto superfluo³⁶.

Si assiste ad ipotesi non isolate in cui si sovrappongono istanze di accesso documentale e istanze di accesso civico generalizzato, aventi il medesimo oggetto e contenuto.

Sul punto, è intervenuta l'Anac chiarendo che se l'Amministrazione abbia negato il diritto di accesso documentale per necessità di tutela di un interesse prevalente, per le medesime ragioni l'Amministrazione è tenuta a negare anche l'accesso civico generalizzato³⁷.

³⁴ Meritevole di attenzione è il parere del Consiglio di Stato sul nuovo accesso civico introdotto con il d.lgs. n. 97 del 2016, ai sensi del quale l'accesso civico classico avrebbe dovuto essere «*assorbito dal più ampio accesso di cui al comma 2*» dell'art. 5 e pertanto avrebbe dovuto essere espunta la disposizione contenuta nel comma 1 (Cons. Stato, parere n. 515 del 2016). Tuttavia, il Governo non ha recepito quanto osservato dal Consiglio di Stato e l'attuale formulazione dell'art. 5 del decreto n. 33 contiene l'originario comma 1 che appunto prevede l'accesso civico come mero contraltare all'obbligo di pubblicazione di documenti e informazioni.

³⁵ In una logica di riduzione della duplicità dei procedimenti amministrativi, il G.a. ha chiarito che qualora gli atti di cui si chiede l'accesso documentale risultino essere per legge sottoposti a pubblicazione obbligatoria, l'accesso civico si sostituisce a quello documentale (Cons. Stato, sez. V, 23 febbraio 2018, n. 1148).

³⁶ M. Savino, *Il FOIA italiano. La fine della trasparenza di Bertoldo*, in *Giorn. dir. amm.*, 5/2016, p. 594.

³⁷ Quanto appena osservato vale anche per l'ipotesi contraria: ossia, se la p.A. ha riconosciuto un

Ciò ha sollevato l'attenzione in ordine alla differenza fra accesso documentale e accesso civico generalizzato, anche se la dottrina si è limitata a mettere in evidenza il dato di fatto, evidenziando che il soggetto sarebbe libero di scegliere tra le due possibilità riconosciute dall'ordinamento³⁸.

Nella realtà, però, ci si è «*limitati a descrivere esteriormente la differenza e a parlare di maggiore o minore profondità dell'accesso nell'uno o nell'altro caso, senza attribuire alcun preciso significato giuridico alla suddetta diversa profondità*»³⁹.

In proposito, per autorevole dottrina occorrerebbe ricostruire sistematicamente la disciplina in tempi assai brevi, altrimenti il rischio a cui si andrebbe incontro a causa del numero elevato di figure di accesso e di conseguenza di relativa normativa, sarebbe quello di ridurre «*l'accesso a mera declamazione retorica a scapito dell'effettività della tutela, come le tendenze in atto lascerebbero già presagire*»⁴⁰.

2.2. Il diritto d'accesso documentale e il diritto d'accesso civico: differenze e analogie

L'esame condotto finora sulle categorie di accesso riconosciute nel nostro ordinamento consente di mettere in evidenza le differenze e le analogie fra gli istituti in esame.

Innanzitutto, si è avuto modo di vedere che la tutela risulta essere sovrapponibile fra le varie tipologie, tanto è vero che di norma qualunque documento o atto può essere accessibile⁴¹ mediante l'accesso procedimentale o quello civico.

accesso civico generalizzato, per le stesse ragioni è tenuta a riconoscere l'accesso documentale (secondo quanto previsto dalle Linee guida FOIA).

³⁸ D.U. Galetta, *Accesso civico e trasparenza della Pubblica Amministrazione alla luce delle (previste) modifiche alle disposizioni del D.lgs. n. 33/2013*, in www.federalismi.it, n. 5 del 2016.

³⁹ F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit.

⁴⁰ F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione retorica*, cit.

⁴¹ Come spesso accade, ogni regola prevede un'eccezione. Ed anche per l'accesso si assiste a casi – normativamente previsti – in cui il diritto d'accesso incontra dei limiti. Ci si riferisce per quanto riguarda il diritto d'accesso procedimentale all'art. 24 della l. n. 241 del 1990, il cui comma 2 prevede l'esclusione del diritto di accesso: «a) per i documenti coperti da segreto di Stato ai sensi della legge 24 ottobre 1977, n. 801, e successive modificazioni, e nei casi di segreto o di divieto di divulgazione espressamente previsti dalla legge, dal regolamento governativo di cui al comma 6 e dalle pubbliche amministrazioni ai sensi del comma 2 del presente articolo; b) nei procedimenti tributari, per i quali restano ferme le particolari norme che li regolano; c) nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione; d) nei procedimenti selettivi, nei confronti dei documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psico-attitudinale relativi a terzi» e il cui comma 6 dispone altresì che «il Governo può prevedere casi di sottrazione all'accesso di documenti amministrativi: a) quando, al di fuori delle ipotesi disciplinate dall'articolo 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801, dalla loro divulgazione possa derivare una lesione, specifica e individuata, alla sicurezza e alla difesa nazionale, all'esercizio della sovranità nazionale e alla continuità e alla correttezza delle

E ciò conduce ad una prima considerazione: se l'accesso civico risulta essere delineato sulla struttura di quello procedimentale e quindi sarebbe ammissibile soltanto in presenza di un interesse specifico, forse sarebbe il caso di eliminare una delle due figure.

Se invece, il legislatore ha interesse alla coesistenza di accesso procedimentale e accesso civico, forse sarebbe il caso di dettagliare meglio le norme che li disciplinano, specificandole meglio, chiarendo ad esempio quale tutela si possa perseguire con ognuna delle diverse tipologie di accesso.

Probabilmente, la coesistenza di tre categorie generali di accesso ha lo scopo di consentire il soddisfacimento di esigenze di tutela differenti: l'accesso procedimentale essendo da considerarsi come strumentale alla difesa; quello civico, invece, idoneo a garantire un operato trasparente dell'Amministrazione.

Ed ancora, nel momento in cui vengono presi in considerazione i limiti all'esercizio del diritto di accesso – sia esso documentale che civico – occorre assicurare il bilanciamento fra esigenze conoscitive e esigenze di riservatezza.

Tale bilanciamento trova la sua ragion d'essere nella motivazione alla base dell'istanza di accesso.

Bilanciamento che risulta certamente più agevole da garantirsi nel momento in cui si tratta di richiesta di accesso documentale, in quanto la motivazione è fra gli elementi fondanti la richiesta di accesso; più difficile invece nelle ipotesi di richiesta di accesso civico, in quanto in tale forma di accesso – come noto – l'istante non è tenuto a

relazioni internazionali, con particolare riferimento alle ipotesi previste dai trattati e dalle relative leggi di attuazione; b) quando l'accesso possa arrecare pregiudizio ai processi di formazione, di determinazione e di attuazione della politica monetaria e valutaria; c) quando i documenti riguardino le strutture, i mezzi, le dotazioni, il personale e le azioni strettamente strumentali alla tutela dell'ordine pubblico, alla prevenzione e alla repressione della criminalità con particolare riferimento alle tecniche investigative, alla identità delle fonti di informazione e alla sicurezza dei beni e delle persone coinvolte, all'attività di polizia giudiziaria e di conduzione delle indagini; d) quando i documenti riguardino la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, persone giuridiche, gruppi, imprese e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti all'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono; e) quando i documenti riguardino l'attività in corso di contrattazione collettiva nazionale di lavoro e gli atti interni connessi all'espletamento del relativo mandato». Per quanto attiene, invece, all'accesso civico, l'art. 5 bis del d.lgs. n. 33 del 2013 dispone che l'accesso civico «è rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici inerenti a: a) la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico; b) la sicurezza nazionale; c) la difesa e le questioni militari; d) le relazioni internazionali; e) la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato; f) la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento; g) il regolare svolgimento di attività ispettive», prevedendo altresì che l'accesso è rifiutato «se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno dei seguenti interessi privati: a) la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia; b) la libertà e la segretezza della corrispondenza; c) gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali» e infine che l'accesso «è escluso 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».

motivare la propria richiesta.

Ebbene, gli unici criteri di cui il legislatore si è servito per applicare i limiti all'accesso generalizzato sono quelli del pregiudizio concreto⁴².

Ciò significa che l'Amministrazione può rifiutare una richiesta di accesso soltanto allorquando la conoscibilità dei dati o dei documenti richiesti possa causare un danno concreto, diretto e specifico ad un interesse limite indicato dal legislatore.

Ed infine, è indubbio che i decreti trasparenza abbiano concesso a chiunque il diritto di accedere alle informazioni detenute dalle Amministrazioni, dando vita ad un sistema di FOIA "italiano", con proprie peculiarità, che lo differenzia da quello statunitense e degli altri Paesi europei.

In particolare, si è assistito all'introduzione di una novità rilevante, rappresentata proprio dall'accesso generalizzato grazie al quale il *right to know* è uscito dai propri confini e il nuovo diritto di accesso ha iniziato a radicarsi.

Il legislatore ha in altri termini introdotto un nuovo accesso, la cui *ratio* coincideva con quella del FOIA europeo, consistente nel superare l'accesso procedimentale per valorizzare il principio e il concetto di trasparenza in funzione democratica, ma nel contempo si andava a delineare un'ulteriore *ratio*, ossia quella di favorire un'apertura graduale del settore pubblico al principio di accessibilità totale.

Ciò ha consentito all'accesso civico generalizzato di divenire lo strumento per pubblicare informazioni ritenute dal legislatore rilevanti per il cittadino, incoraggiando (e quindi consentendo) la partecipazione del cittadino al dibattito pubblico da realizzarsi con la regola della pubblicità - conoscibilità.

3. La legittimazione ad esercitare il diritto di accesso

Quanto illustrato nei paragrafi precedenti mette in luce un tema che merita di essere affrontato, ossia quello della legittimazione attiva ad esercitare i diritti in questione. Chi è legittimato a presentare istanza di accesso?

A tale interrogativo la risposta non è unica ed identica per le varie tipologie di accesso.

L'esame della legittimazione attiva in tema di accesso ricopre un ruolo di non poca importanza, in quanto costituisce il primo elemento a partire dal quale si può poi discutere dell'accesso.

Senza aver chiarito "chi" può richiedere l'accesso, non si può affrontare la questione dell'applicazione dell'istituto e sul suo oggetto.

⁴² L'Anac ha definito il pregiudizio concreto come criterio guida nell'applicazione dei limiti all'accesso. In proposito, B. Ponti, *Rafforzare la libertà di ricercare le informazioni e rendere più chiare (e nette) le indicazioni per le amministrazioni: indicazioni per la valorizzazione del criterio del "pregiudizio concreto"*, in www.astrid-online.it, n. 21 del 2016.

Prima di soffermarci sull'elemento soggettivo, un breve cenno al profilo oggettivo. Oggetto della richiesta di accesso – sia esso procedimentale sia esso civico – è sempre il medesimo: la visione e l'ostensione dei documenti amministrativi, dati o informazioni.

In tali casi, si assiste ad una sorta di sovrapposibilità dell'oggetto della pretesa: ciò significa che il bene della vita a cui si aspira è sempre lo stesso.

Quello che invece differenzia le tipologie di accesso è la legittimazione a richiedere l'accesso.

L'accesso procedimentale si caratterizza per la particolare situazione legittimante, che attribuisce il diritto ad esercitarlo ad un soggetto, venendo confermata la natura strumentale⁴³ del diritto d'accesso ad attuare il principio di trasparenza⁴⁴.

Sul punto, il Giudice amministrativo ha chiarito che *«come si trae dalla disciplina generale che regola il diritto di accesso ai documenti amministrativi, contemplata agli artt. 22 e ss. della legge n. 241 del 1990, ma anche da quanto affermato dalla giurisprudenza ormai da molti anni (cfr. – in particolare – C.d.S., Ad. Pl., n. 6 del 2006), l'accesso costituisce un vero e proprio “diritto soggettivo”, precipuamente volto a rendere effettivi e concreti i principi di pubblicità e trasparenza dell'azione amministrativa, in linea con il più generale “diritto all'informazione dei cittadini rispetto all'organizzazione e all'attività amministrativa” riconosciuto anche a livello comunitario, connotato, peraltro, da un chiaro carattere strumentale poiché volto ad offrire al titolare dell'interesse poteri di natura procedimentale, diretti alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti (diritti ed interessi)»*⁴⁵.

Ebbene, la legittimazione all'accesso documentale è data, per un verso, dalla sussistenza di un interesse qualificato, connesso strettamente alla situazione da tutelare, il quale interesse deve poi essere riferibile in via immediata al soggetto che chiede la conoscenza dei documenti o degli atti e, per altro verso, dal collegamento attuale fra la posizione giuridica di cui si chiede tutela e la documentazione o gli atti di cui si chiede, invece, la conoscenza, tale da poter incidere sull'interesse del soggetto istante⁴⁶.

⁴³ Tar Lazio, Roma, sez. II *bis*, 6 novembre 2017, n. 11029; in termini, anche Cons. Stato, Ad. plen., n. 6 del 2006. Il diritto d'accesso infatti consiste in una posizione autonoma e strumentale rispetto ad una sottostante situazione giuridicamente tutelata. L'accesso fornisce non un'utilità finale, quanto piuttosto un'utilità strumentale ad un'altra situazione giuridica che a sua volta produce un'utilità finale. Tale utilità – che si può considerare intermedia – è rappresentata da informazioni rivolte a comprendere se e come gli atti oggetto di accesso possano incidere sulla posizione sottostante. Ed ancora, la strumentalità della situazione sottostante non comporta che ai fini dell'accesso debba necessariamente sussistere una lesione in corso della situazione medesima. E ciò in quanto, una cosa è l'attualità dell'interesse conoscitivo, altra cosa è invece l'attualità della lesione alla situazione giuridica sottostante che legittimerebbe la proposizione di un'azione giurisdizionale.

⁴⁴ Si osserva che sia l'accesso documentale che quello civico sono espressione del principio di trasparenza.

⁴⁵ Tar Lazio, Roma, sez. II *bis*, 6 novembre 2017, n. 11029, cit.

⁴⁶ Cons. Stato, sez. I, 22 ottobre 2018, n. 1578. Più in particolare, il G.a in una recente decisione ha chiarito che *«la conoscenza dei documenti amministrativi deve essere correlata - in modo diretto, concreto e attuale - ad altra “situazione giuridicamente tutelata” (art. 22, comma, 1, l. 241/90 e*

Quindi, legittimati all'esercizio dell'accesso documentale sono innanzitutto gli "interessati" come stabilito dall'art. 22 della l. n. 241, considerati tali non soltanto i soggetti privati, ma anche quelli pubblici⁴⁷.

Per costante insegnamento giurisprudenziale, la legittimazione all'accesso procedimentale è riconosciuta «a chiunque possa dimostrare che gli atti procedurali oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica»⁴⁸.

Da quanto appena osservato, si evince che il legittimo esercizio del diritto di accesso richiede la sussistenza contemporanea di un interesse qualificato che sia immediatamente riferibile al soggetto che pretende di conoscere i documenti e un collegamento attuale tra la situazione giuridica da tutelare e la documentazione di cui si richiede l'accesso, che sia tale da implicare l'incidenza, anche potenziale, dell'atto sull'interesse di cui il soggetto istante è portatore⁴⁹.

In proposito, «il comma 3 dell'art. 22 L. 7 agosto 1990, n. 241, che ha introdotto il principio della massima ostensione dei documenti amministrativi, lascia salve le limitazioni giustificate dalla necessità di contemperare il suddetto interesse con altri interessi meritevoli di tutela ex art. 24 commi 1, 2, 3, 5 e 6 della medesima legge e non ha introdotto un'azione popolare volta a consentire un controllo generalizzato sull'attività amministrativa. In conseguenza, l'interesse all'ostensione deve essere finalizzato alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti, a norma della lett. b), comma 1 del cit. art. 22 cit., e sono definiti "interessati" all'accesso non tutti i soggetti indiscriminatamente, ma soltanto i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso»⁵⁰.

La legittimazione ad esercitare il diritto d'accesso procedimentale è pertanto stretta-

la definizione di "interessati" ivi contenuta): non si tratta, dunque, di una posizione sostanziale autonoma, ma di un potere di natura procedimentale, funzionale alla tutela di situazioni stricto sensu sostanziali, abbiano esse consistenza di diritto soggettivo o interesse legittimo. In tal guisa la stessa nozione di legittimazione all'accesso – siccome prefigurata dall'art. 22, comma 1, lett. b), l. 241/90, che richiede la titolarità di un interesse "diretto, concreto e attuale" – vale: a rivelare la ontologica natura strumentale del "diritto di accesso" rispetto ad altra, effettiva, posizione sostanziale (che non può ridursi ad un mero "diritto all'informazione"); a precludere che un tale potere si risolva in un controllo generalizzato, anche di natura meramente esplorativa o emulativa, sull'agere amministrativo» (Tar Lombardia, Milano, sez. I, 15 ottobre 2018, n. 2292).

⁴⁷ In proposito, ai sensi del comma 5 dell'art. 22, l'acquisizione di documenti amministrativi da parte di soggetti pubblici, qualora non rientri nelle previsioni di cui all'art. 43, c. 2 del d.p.r. n. 445 del 2000, si «informa al principio di leale collaborazione istituzionale»; si rimanda sul punto a L. Violini, *Meno supremazia e più collaborazione nei rapporti tra i diversi livelli di governo? Un primo sguardo (non privo di interesse) alla galassia degli accordi e delle intese*, in *Le Regioni*, 2003, p. 691; S. Bartole, *Principio di collaborazione e proporzionalità degli interventi statali in ambiti regionali*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 261.

⁴⁸ Cons. Stato, Ad. plen., 24 aprile 2012, n. 7.

⁴⁹ Come è stato chiarito da una recente decisione del Cons. Stato, sez. III, 12 marzo 2018, n. 1578.

⁵⁰ *Ex multis*, Cons. Stato, sez. III, 16 maggio 2016, n. 1978; Cons. Stato, sez. VI, 15 maggio 2017, n. 2269; Cons. Stato, sez. IV, 6 agosto 2014, n. 4209; Cons. Stato, sez. IV, 19 ottobre 2017, n. 4838.

mente connessa alla titolarità di un interesse concreto e personale «*immediatamente riferibile al soggetto che pretende di conoscere i documenti e specificatamente inerente alla situazione da tutelare*»⁵¹.

La formulazione dell'art. 22 sopra ricordato conferma l'impostazione tradizionale diretta ad escludere che l'accesso si vada a trasformare in un'azione popolare finalizzata al controllo generalizzato dell'attività amministrativa, idoneo a stabilire se essa possa reputarsi svolta in ossequio ai canoni di trasparenza⁵².

Grazie alla disposizione contenuta nell'art. 22 della legge sul procedimento, il legislatore riconosce la titolarità ad esercitare il diritto d'accesso procedimentale non soltanto ai titolari di interessi legittimi o diritti soggettivi, ma anche ai portatori di interessi pubblici o diffusi, continuando però ad ancorare tale legittimazione alla titolarità di una situazione giuridica sottostante, corrispondente ad un «*interesse diretto, concreto ed attuale*» e «*collegata al documento*» del quale si chiede l'ostensione, escludendo che l'accesso possa essere strumentale a realizzare un controllo generalizzato sull'operato amministrativo.

In proposito, per il Giudice amministrativo è meritevole di essere soddisfatto l'interesse ad accedere di tutti i portatori di interessi diffusi, essendo comunque necessario riscontrare, ai fini della legittimazione, una posizione differenziata del titolare della situazione giuridicamente tutelata⁵³.

La dimostrazione della effettiva titolarità di tale posizione giuridica deve essere esplicitata nell'obbligatoria motivazione dell'istanza di ostensione, come richiesto dall'art. 25 della l. n. 241, attraverso la valutazione della quale poi l'Amministrazione potrà individuare la presenza di eventuali controinteressati la cui posizione è anch'essa tutelata dal nostro ordinamento.

La legittimazione all'esercizio del diritto di accesso se, per un verso, prevede un ampliamento della categoria dei soggetti interessati fino ad includervi i portatori di interessi pubblici o diffusi, per altro verso, limita il diritto di accesso soltanto all'interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e connessa al documento di cui si chiede l'ostensione.

L'accesso documentale quindi richiede per poter essere esercitato la legittimazione dell'istante, in considerazione del fatto che tale forma di diritto non può essere

⁵¹ V. Cerulli Irelli, *Lineamenti di diritto amministrativo*, Torino, 2008, p. 343; in giurisprudenza, Tar Lazio, Roma, sez. III ter, 15 gennaio 2003, n. 126; più di recente, Tar Campania, Napoli, sez. VI, 9 aprile 2019, n. 1970.

⁵² Tale principio è stato chiarito dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con la pronuncia n. 7 del 24 aprile 2012. In particolare, in quella decisione i Giudici amministrativi hanno osservato che l'interesse che legittima l'istanza di accesso – oltre ad essere non emulativo – deve essere altresì “personale e concreto”, ossia, ricollegabile da un nesso specifico alla persona di colui che propone l'istanza. In altri termini, è necessario che l'istante intenda tutelare una situazione, di cui è portatore, qualificata dall'ordinamento come meritevole di tutela, non essendo viceversa sufficiente l'interesse generico e indistinto di ogni cittadino alla legalità e al buon andamento dell'azione amministrativa.

⁵³ Tar Sicilia, Palermo, 22 giugno 2005, n. 1045; in dottrina, S. Fiorenzano, *Il diritto di accesso ai documenti amministrativi dopo la legge 11 febbraio 2005, n. 15: nuove regole sostanziali e giustiziali*, in F. Merloni (a cura di), *La trasparenza amministrativa*, Milano, 2008, p. 473-474.

esercitata da chiunque, ma richiede appunto la titolarità di una posizione giuridica differenziata, connessa alla disponibilità del documento amministrativo⁵⁴.

Sul punto il G.a. ha affermato che *«la disposizione di cui all'articolo 22, comma 1, l. n. 241 del 1990, pur prevedendo il diritto di accesso agli atti della P.A. a chiunque vi abbia interesse, non ha introdotto un'azione popolare volta a consentire un controllo generalizzato sull'attività amministrativa: tant'è che ha contestualmente definito quell'interesse come finalizzato alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti (in tal senso, ex multis: Cons. Stato, IV, 6 ottobre 2015, n. 4644; id., V, 17 marzo 2015, n. 1370; id., V, 30 luglio 2014, n. 4028)»*, dovendosi altresì osservare che *«pur riconoscendo il tradizionale valore di 'chiusura' al c.d. 'accesso difensivo', non può comunque ritenersi che le esigenze di cura e difesa di interessi giuridici contemplate dal richiamato articolo 24, comma 7, possano essere tutelate sino al punto di ammettere istanze di accesso dal contenuto del tutto indeterminato ovvero riferite a rapporti estranei dalla sfera giuridica del richiedente»*⁵⁵.

Chiarita la legittimazione attiva dell'accesso procedimentale, completezza espositiva richiede di delineare le caratteristiche della legittimazione per l'accesso civico, la quale introduce elementi di certa novità nell'apparato giuridico, tali da differenziarsi nettamente con l'accesso documentale e far sì che grazie alla legittimazione si possa anche determinare in maniera più netta la *ratio* della nuova categoria dell'accesso civico.

Ed invero, il legislatore del 2013 riconosce a “chiunque” il diritto di esercitare l'accesso, laddove il termine “*chiunque*” si riferisce a tutti i soggetti che abbiano un interesse, non subordinato ai requisiti di legittimazione, i quali, invece sono alla base dell'accesso documentale, estendendosi l'accesso a tutte le informazioni anche se non presentano la forma di documento amministrativo.

In altri termini, l'accesso civico come diritto riconosciuto a “chiunque” non incontra limiti in ordine alla legittimazione soggettiva dell'istante, non richiedendo tantomeno l'obbligo di una motivazione relativamente all'interesse alla conoscenza del documento o del dato o dell'informazione, essendo quindi tale diritto riconosciuto allo scopo di favorire forme diffuse sul perseguimento delle funzioni istituzionali, a differenza invece dell'accesso procedimentale che è strettamente connesso ad una particolare legittimazione soggettiva che deve sussistere in capo al richiedente.

Ammettere che la legittimazione all'accesso civico sia riconosciuta a “chiunque” ha spinto i primi commentatori⁵⁶ a considerare tale forma di accesso come una sorta di azione popolare nella misura in cui il suo esercizio è volto al ritardato esercizio di una funzione propria dell'Amministrazione, ossia la diffusione di informazioni attraverso la pubblicazione ai fini della trasparenza.

Il legislatore quindi non subordina l'accesso al fatto che l'istante sia titolare di un

⁵⁴ Cons. Stato, Ad. plen., 24 aprile 2012, n. 7.

⁵⁵ Cons. Stato, sez. V, 21 agosto 2017, n. 4043.

⁵⁶ B. Ponti, *La trasparenza amministrativa dopo il d.lgs. 14 marzo 2013*, n. 33, B. Ponti (a cura di), Rimini, 2013, p. 106.

interesse qualificato e collegato al documento di cui si chiede la conoscenza, come invece è prescritto per l'accesso procedimentale.

Ciò consente di sostenere che l'accesso civico sia nato proprio con l'intento di superare il limite previsto per l'accesso procedimentale, il quale come noto è inammissibile se «*preordinato ad un accesso generalizzato dell'operato della pubblica amministrazione*».

A tale proposito, il Giudice amministrativo ha chiarito che si tratta «*di una nuova forma di accesso ontologicamente diversa da quella disciplinata agli artt. 22 e segg. della legge n. 241 del 1990, la cui funzione è di permettere a “chiunque”, pertanto a prescindere da specifici requisiti soggettivi di legittimazione attiva, la conoscenza di documenti, informazioni o dati, qualora l'amministrazione abbia violato obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente. In sintesi, con l'accesso civico si è introdotto il potere di cittadini ed enti di controllare democraticamente se una amministrazione pubblica abbia adempiuto agli obblighi di trasparenza previsti dalla legge, segnatamente se abbia provveduto alla pubblicazione di documenti, informazioni o dati. Ove tale adempimento non vi sia stato, il predetto potere si estrinseca nella facoltà di esercizio dell'accesso civico, ovvero di richiedere all'amministrazione inadempiente i medesimi documenti, informazioni o dati, con l'ulteriore possibilità di accedere alla speciale tutela giudiziale di cui all'art. 116 del c.p.a.*»⁵⁷.

Deriva da quanto appena detto che il diritto d'accesso civico si differenzia da quello documentale innanzitutto per il modo mediante cui avviene l'accesso – ossia mediante pubblicazione delle informazioni, dei dati e documenti – e in secondo luogo per l'estensione dei contenuti accessibili, cioè appunto, i dati, le informazioni e i documenti.

In altri termini, il comma 1 dell'art. 5 del d.lgs. n. 33 del 2013 – che introduce il diritto d'accesso civico semplice – dà luogo ad una sovrapposizione fra il dovere di pubblicazione che grava sull'Amministrazione e il diritto del privato ad accedere ai dati, documenti o informazioni⁵⁸.

Il diritto d'accesso civico semplice nasce con la violazione dell'obbligo di pubblicazione delle categorie di informazioni, documenti o dati indicati dal legislatore, come ha avuto modo di osservare autorevole dottrina⁵⁹.

La legittimazione attiva riconosciuta a “chiunque” non caratterizza soltanto l'accesso civico semplice, ma tale elemento è tipico anche dell'accesso civico generalizzato, come disciplinato dal comma 2 dell'art. 5 del decreto trasparenza.

Ai sensi del comma appena ricordato, «*allo scopo di favorire forme diffuse di control-*

⁵⁷ Tar Lazio, Roma, sez. III, 19 marzo 2014, n. 3014; in termini, anche Tar Lombardia, Milano, sez. IV, 30 ottobre 2017, n. 2587; Cons. Stato, sez. VI, 20 novembre 2013, n. 5515.

⁵⁸ In proposito, mentre nel diritto di accesso documentale è l'interessato a poter eventualmente agire in giudizio nell'ipotesi di diniego all'accesso, nell'accesso civico l'omessa pubblicazione delle informazioni, dei dati o dei documenti indicati dal legislatore, può essere fatta valere in giudizio da “chiunque”.

⁵⁹ M. Magri, *Diritto alla trasparenza e tutela giurisdizionale*, in *Istituzioni del federalismo*, 2, 2013, p. 425 ss.

lo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, chiunque ha diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del presente decreto, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis».

Ciò che differenzia le due tipologie di accesso civico sono i documenti, le informazioni e i dati soggetti a pubblicazione, che per l'accesso generalizzato consistono in atti ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria, come chiaramente specificato dal comma 2 dell'art. 5 sopra ricordato⁶⁰.

Si può pertanto affermare che mentre l'accesso documentale nasce con l'intento di garantire ai soli interessati il diritto di prendere visione ed estrarre copia dei documenti amministrativi, essendo quindi un diritto meno ampio, poichè *«delimitato dal rapporto che deve sussistere tra il richiedente l'accesso e l'atto oggetto di ostensione, ma tendenzialmente idoneo a spingersi più in profondità, proprio perchè si giustifica con la protezione di un interesse specifico, differenziato»*⁶¹, l'accesso civico invece è correlato ad un generale dovere di pubblicità dell'azione amministrativa, introdotto dal legislatore per la protezione soltanto dell'interesse pubblico al controllo diffuso sull'attività amministrativa.

Ciò ha portato il Giudice amministrativo a considerare l'accesso civico come una forma di accesso che si aggiunge a quello documentale, poichè il fatto che un individuo sia titolare di una posizione differenziata non impedisce di poter esercitare anche l'accesso civico, se ne sussistono i presupposti: la scelta per una o per l'altra forma di accesso ricadrà sull'interessato in relazione alle esigenze per le quali chiede tutela.

Ciononostante, qualora l'atto o il documento di cui l'istante chiede l'accesso ai sensi della legge sul procedimento dovesse rientrare fra quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria, il Giudice amministrativo ha osservato che l'accesso civico si sostituisce a quello procedimentale.

In particolare, *«nel caso di atti soggetti a pubblicazione – come quelli in questione – il diritto si esercita da parte di chiunque direttamente e immediatamente, senza autenticazioni o identificazioni, rendendo obsoleta e superata la tradizionale forma di accesso documentale che, riguardo ai predetti atti, risulterebbe inefficiente perché comporterebbe una duplicazione di attività e procedimenti amministrativi, priva di utilità pubblica o privata»*⁶².

La pronuncia appena ricordata chiarisce il *discrimen* fra legittimazione all'esercizio del diritto d'accesso documentale e quello civico, senza dimenticare di definire la

⁶⁰ Le diverse tipologie di accesso quindi troveranno applicazione in relazione alle finalità che si vogliono realizzare.

⁶¹ V. Parisio, *La tutela dei diritti di accesso ai documenti amministrativi e alle informazioni nella prospettiva giurisdizionale*, in *www.federalismi.it*, 11, 2018.

⁶² Cons. Stato, sez. V, 23 febbraio 2018, n. 1148.

necessità di bilanciare gli interessi in gioco non soltanto per evitare di vanificare l'istituto dell'accesso, ma anche al fine che un suo uso distorto possa causare conseguenze negative in capo all'Amministrazione per quanto attiene in particolare i principi sottesi all'agire amministrativo.

Le tesi sulla legittimazione ad esercitare l'accesso hanno messo in evidenza la propensione da parte della giurisprudenza ad affermare che *«se è vero che ormai è legislativamente consentito a chiunque di conoscere ogni tipo di documento o di dato detenuto da una pubblica amministrazione [...] allo stesso tempo, qualora la tipologia di dato o di documento non possa essere resa nota per il pericolo che ne provocherebbe la conoscenza indiscriminata, mettendo a repentaglio interessi pubblico ovvero privati, l'ostensione di quel dato e documento sarà resa possibile solo in favore di una ristretta cerchia di interessati [...] secondo le tradizionali e più restrittive regole recate dalla l. 241/1990»*⁶³.

Ed infine si può concludere che l'accesso civico – configurandosi come un accesso azionabile dal *quisque de populo* – a prescindere dai requisiti di legittimazione richiesti per l'accesso documentale e quindi a prescindere dalla titolarità di un interesse particolare e qualificato, rappresenterebbe una declinazione del più ampio diritto all'informazione e quindi del diritto a ricevere le informazioni.

Diritti questi ultimi che hanno iniziato ad affermarsi grazie anche al progresso delle tecnologie informatiche, che hanno consentito la circolazione e diffusione dei dati⁶⁴. Ebbene, l'estensione della legittimazione soggettiva (e anche l'assenza di un onere motivazionale) ha spinto a considerare l'accesso civico come la più recente forma di democrazia elettronica.

4. Riflessioni conclusive

Alla luce di quanto osservato finora, si possono delineare talune considerazioni conclusive.

Nonostante le difficoltà attuative e i problemi anche di natura pratica, il riconoscimento delle varie forme di accesso sembra aver dato vita ad un profondo cambiamento nel modo di agire delle Amministrazioni, prescrivendo un'apertura e un confronto sempre maggiore con il cittadino.

In tale ottica, il principio di trasparenza per poter essere efficace e sostenibile richiede interventi del legislatore tesi a garantire un maggior coordinamento tra le diverse categorie di accesso e soprattutto fra l'accesso civico generalizzato e quello documentale.

Il coordinamento tra le diverse tipologie di accesso pare essenziale anche per meglio esplicitare la differente *ratio* dell'accesso documentale e di quello generalizzato.

⁶³ Cons. Stato, sez. VI, 31 gennaio 2018, n. 651.

⁶⁴ R. Tarchi, *Il diritto di accesso nella prospettiva comparata*, in C. Colapietro (a cura di), *Il diritto di accesso e la Commissione per l'accesso di documenti amministrativi a vent'anni dalla legge n. 241 del 1990*, p. 141 ss.

In particolare, mentre la *ratio* dell'accesso procedimentale è quella di acquisire atti necessari alla salvaguardia della situazione giuridica soggettiva dell'istanza, essendo rivolto al soddisfacimento della tutela dell'istanza e alla deflazione del contenzioso, la *ratio* dell'accesso civico è, invece, quella in base alla quale l'istante pretende l'adempimento dell'obbligo di pubblicità diffusa dei dati considerati legislativamente pubblici, esercitando un diritto di libertà, ossia il diritto alla conoscenza.

In altri termini, il diritto di accesso civico è stato creato dal legislatore come un meccanismo rimediale messo a disposizione di *chiunque* allorquando l'Amministrazione risulta essere inadempiente all'obbligo di pubblicità sul sito *web* degli atti e documenti e informazioni a carico della stessa p.A.

Si può in senso lato definire l'accesso civico come una sorta di accesso popolare che può essere esercitato non a fini di tutela – come invece quello documentale – bensì a fini di mera conoscenza di atti a tal punto che la pubblicazione di talune categorie di documenti rappresenta condizione di efficacia degli stessi.

Ma ciò non può significare che l'accesso riconosciuto a *chiunque* debba divenire la regola, in base alla quale la conoscibilità e l'accessibilità di documenti, atti o informazioni in possesso dell'Amministrazione sia un diritto che prescinde sempre e comunque dalla titolarità di una posizione differenziata.

Chi scrive è dell'avviso che le varie tipologie di accesso debbano essere meglio integrate fra loro, meglio specificate, mettendo in risalto gli elementi distintivi dell'una o dell'altra categoria, magari attraverso una rivisitazione della relativa disciplina normativa.

Perplessità permangono in ordine al tipo di rapporto che si instaura fra gli ambiti di applicazione delle categorie di accesso (civico e documentale).

Più in particolare, sarebbe opportuno interrogarsi se sia raffigurabile un rapporto di alternatività fra diritto di accesso civico e diritto di accesso documentale.

Se è vero che i due tipi di accesso sono alternativi fra loro, si potrebbe pensare che il diritto di accesso civico attenga ad un ambito temporale limitato di applicazione, ossia, soltanto per il tempo stabilito per la pubblicazione dei dati⁶⁵, informazioni o documenti sul portale *web* dell'Amministrazione, scaduto il quale troverebbe applicazione l'istituto dell'accesso *ex l. n. 241 del 1990*, che in tale modo troverebbe un ambito di applicazione residuale.

Ciò conferma quindi la tesi che il legislatore non debba “eliminare” la figura dell'accesso documentale, in quanto vi sono dati o documenti detenuti da un'Amministrazione sottratti alla pubblica conoscenza e che richiedono necessariamente per essere conosciuti la titolarità di una situazione giuridica differenziata.

Sul punto, si è espressa l'Adunanza plenaria con una recentissima decisione, osservando che la distanza che intercorre tra bisogno di conoscenza e desiderio di conoscenza esprime il tratto distintivo che connota l'accesso documentale⁶⁶ rispetto

⁶⁵ Ai sensi dell'art. 8 del d.lgs. n. 33 del 2013 i dati, le informazioni e i documenti oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi della normativa vigente sono pubblicati per un periodo di 5 anni.

⁶⁶ Nell'accesso documentale la posizione sostanziale è sia causa che presupposto e non invece come

a quello civico generalizzato, nel quale la conoscenza si atteggia a diritto fondamentale (c.d. *right know*) in sé, che è premessa autonoma e essenziale per l'esercizio di qualunque altro diritto⁶⁷.

Ed ancora, la questione dell'accesso continua a suscitare l'attenzione di dottrina e giurisprudenza soprattutto nell'epoca in cui viviamo, in cui ci si ostina a voler rendere pubblico qualunque dato, con la conseguenza che la riservatezza⁶⁸ acquista sempre maggior valore e rilevanza.

Ancora una volta viene in rilievo la necessità di bilanciare i principi di pubblicità e trasparenza con quello alla riservatezza, perchè forse si assiste al bisogno di voler ottenere tutela di talune informazioni che il "chiunque" non può conoscere.

Purtroppo, è sin troppo evidente che non tutto può essere pubblico. Alla effettiva conoscenza da parte degli individui degli atti della pubblica Amministrazione, si contrappongono spesso interessi pubblici e privati, con la conseguenza che è necessario il bilanciamento fra accesso (ossia, pubblicità) e riservatezza nella logica di un agire amministrativo che sia effettivamente trasparente.

Diviene pertanto fondamentale bilanciare il diritto di accesso con quello della riservatezza, potendo talvolta l'accesso soccombere di fronte alle ragioni normativamente legate alla riservatezza dei dati.

Ed infatti, accesso e riservatezza – allorquando correttamente bilanciati – consentono di preservare la libertà del cittadino da un uso anche distorto del potere e nel contempo di garantire la libera partecipazione dell'individuo, che può informarsi sull'azione della p.A., tenendo riservati taluni aspetti della propria vita privata che semmai conosciuti, potrebbero dar luogo a conseguenze negative e pregiudizievoli. In secondo luogo, poi, naturale è che l'accesso il cui fine è garantire il buon andamento dell'Amministrazione – in ossequio a quanto previsto dall'art. 97 Cost. – non può certamente finire con intralciare proprio il funzionamento dell'Amministrazione medesima, dovendo pertanto il diritto d'accesso rispettare i principi di buona fede e buon andamento.

Ciò chiama in causa poi il legame che intercorre fra diritto di accesso e legittimazione ad esercitarlo.

A tale riguardo, infatti, gli orientamenti giurisprudenziali sono affatto che univoci: si riscontrano interpretazioni che operano nel presupposto della legittimazione soggettiva generalizzata, riconosciuta, cioè a *chiunque*, senza l'obbligo di dimostrare la

la conseguenza.

⁶⁷ Cons. Stato, Ad. plen, 2 aprile 2020, n. 10.

⁶⁸ Sul rapporto fra trasparenza e riservatezza la dottrina è particolarmente attenta: A. Corrado, *Conoscere per partecipare: la strada tracciata dalla trasparenza amministrativa*, Napoli, 2018; C. Colapietro, *La "terza generazione" della trasparenza amministrativa. Dall'accesso documentale all'accesso generalizzato, passando per l'accesso civico*, Napoli, 2016; F. Patroni Griffi, *La trasparenza della Pubblica amministrazione tra accessibilità totale e riservatezza*, in *federalismi.it*, 8, 2013; D.U. Galetta, *Accesso (civico) generalizzato ed esigenze di tutela dei dati personali ad un anno dall'entrata in vigore del Decreto FOIA: la trasparenza de "le vite degli altri"*, in *federalismi.it*, 10, 2018.

titolarità di una determinata situazione soggettiva.

Ed invero, nonostante la presenza di orientamenti tesi a valorizzare la motivazione della richiesta d'accesso, altri orientamenti invece preferiscono la strada opposta, in linea con la previsione di cui al comma 3 dell'art. 5 del d.lgs. n. 33 del 2013, ai sensi del quale è esclusa la preventiva funzionalizzazione dell'accesso al raggiungimento delle finalità contenute nel comma 2 del medesimo articolo.

Tali finalità devono essere interpretate nel senso che è riconosciuto al cittadino un diritto di accesso generalizzato – collegato all'esercizio di funzioni istituzionali – da bilanciare⁶⁹ con gli interessi confliggenti (pubblici o privati) che emergono per il singolo caso, come elencati nell'art. 5 *bis*.

Ciò comporta che l'Amministrazione debba compiere un bilanciamento in concreto mettendo a raffronto l'interesse generale ed astratto alla conoscibilità di un dato – indipendentemente dalla motivazione alla base della richiesta – con il pericolo concreto di lesione dell'interesse specifico che potrebbe verificarsi con la pubblicazione o divulgazione di un determinato dato.

Si delinea in tal modo la significativa differenza fra la disciplina dell'accesso civico e quella dell'accesso documentale, dove la titolarità in capo all'istante di una posizione differenziata e specifica gli assicura una tutela rafforzata in ordine al rapporto con gli interessi contrapposti⁷⁰.

⁶⁹ Cons. Stato, sez. VI, 25 giugno 2018, n. 3907.

⁷⁰ Si rinvia in proposito a: Cons. Stato, sez. V, 2 agosto 2019, n. 5503; in termini, anche, Cons. Stato, sez. VI, 31 gennaio 2018, n. 651.

LA VALUTAZIONE DELLA PERFORMANCE FRA NEW PUBLIC LEADERSHIP E PUBLIC SERVICE MOTIVATION

Serena Fiona Taurino

Abstract: La *Public Service Motivation* (PSM d'ora in poi) sta emergendo come dominio distintivo e autonomo negli studi sulla gestione pubblica. Sebbene il dibattito sia ancora in corso, ci sono alcuni spunti interessanti da studi recenti che evidenziano il ruolo centrale di quattro approcci di *leadership* pubblica: *leadership* di responsabilità, *leadership* osservante, *leadership* di lealtà politica e *leadership* di *governance* di rete. La PSM rappresenta un'alternativa alle teorie della scelta razionale che suggeriscono che il comportamento delle persone si basi esclusivamente sul loro interesse personale. La letteratura recente rileva che i quattro approcci suddetti sono tutti significativamente e positivamente correlati ai livelli di PSM dei dipendenti e alle loro prestazioni lavorative. In questa luce, le capacità di *leadership* diventano fondamentali per migliorare le prestazioni dei dipendenti e delle organizzazioni del settore pubblico. Il documento che segue, dopo una disamina degli studi e della normativa più recente, sostiene che alla luce della recente pandemia da Covid-19, ai manager pubblici verranno richieste *capabilities* (capacità e abilità) dinamiche, troppo spesso mancanti. Queste mirano alla creazione di una nuova *Public Leadership* e includono la capacità di adattarsi e apprendere; capacità di allineare i servizi pubblici e le esigenze dei cittadini; capacità di governare sistemi di produzione resilienti; e capacità di governare i dati e le piattaforme digitali.

Public Service Motivation (PSM from now on) is emerging as a distinctive and autonomous domain in public management studies. Although the debate is still ongoing, there are some interesting insights from recent studies pinpointing the pivotal role of four public leadership approaches: accountability leadership, rule-following leadership, political loyalty leadership, and network governance leadership. The PSM theory represents an alternative to rational choice theories which suggest that people's behaviour is solely based on their self-interest. Recent literature finds that the four aforesaid approaches are all significantly positively related to employees' PSM levels and job performance. In this light, leadership skills truly do matter in improving the performance of public sector employees and organizations. It is highly likely that the optimum leadership style is an integrated one: public sector leaders should behave mainly as transformational leaders, moderately leveraging transactional relationships with their followers and heavily leveraging the importance of preserving integrity and ethics in the fulfilment of tasks. The present paper, after a

review of the studies and the most recent legislation, argues that, in the light of the recent pandemic crisis, public managers require dynamic capabilities and capacity - too often missing. These aim at creating a new Public Leadership and include the ability to adapt and learn; capacity to align public services and citizens' needs; ability to govern resilient production systems; and capacity to govern data and digital platforms.

Parole chiave: valutazione, misurazione, performance, pubblica amministrazione, digitalizzazione, semplificazione, public motivation, public leadership.

Sommario: 1. La valutazione della performance nel settore pubblico: stato dell'arte e spunti di riflessione - 2. La digitalizzazione e la semplificazione nella valutazione della performance della P.A.: dati, indicatori e *accountability*. - 3. Le risorse umane nella Pubblica Amministrazione: la valutazione come opportunità di crescita. - 4. Public Leadership and Public Service Motivation. – Bibliografia.

1. La valutazione della performance nel settore pubblico: stato dell'arte e spunti di riflessione.

La peculiare caratteristica di immaterialità, nonché l'assenza di fini di profitto e dinamiche di mercato del settore pubblico ha, per lungo tempo, fatto pensare fosse impossibile instaurare sistemi di misurazione della performance. Questa convinzione ha iniziato a subire contraccolpi nell'arco degli ultimi due decenni, durante i quali diversi paesi hanno introdotto processi per valutare la performance della propria pubblica amministrazione, al fine di migliorarne i servizi e ridurre gli sprechi. Il nostro Paese, sul piano formale, ha introdotto ben tre riforme:

1. la prima fa riferimento alla legge 196 del 2009 (legge di riforma del bilancio dello stato), con cui venne introdotto il cosiddetto *performance budgeting*. Il bilancio dello stato viene suddiviso in diversi programmi di spesa, ad ognuno dei quali vengono associati obiettivi certi e indicatori specifici per valutarne il raggiungimento;
2. la seconda fa riferimento al decreto legislativo (d.lgs.) n. 150 del 2009 ("Riforma Brunetta"), in attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle Amministrazioni Pubbliche (AA.PP.). Successivamente lo Stato è re-intervenuto a modificare il decreto legge: prima con il D.P.R n. 105/2016 e poi con il d.lgs. n.74/2017. Quest'ultimo ha introdotto il cosiddetto "ciclo della performance" per tutta la PA, con l'obiettivo ambizioso di monitorare l'attività delle AA.PP. porre dei chiari obiettivi (di gruppo o singoli) e, conseguentemente, migliorare l'efficienza e la qualità dei servizi;
3. la terza, che riferisce alla legge 124 del 2015 ("Riforma Madia") è, tuttavia, una riforma incompleta, in particolar modo per la sentenza 251/2016 della Consulta,

che ha dichiarato la parziale illegittimità della Riforma per quanto riguarda il varo dei decreti legislativi attuativi e le riforme introdotte in tema di dirigenza pubblica, il riordino della disciplina delle partecipazioni societarie, i servizi pubblici locali di interesse economico generale e il pubblico impiego (articoli 11, 17, 18 e 19 della Legge 124 del 2015).

Tuttavia, nel panorama delle AA.PP. italiane, queste riforme, le due “compiute” in particolare, presentano la caratteristica di, parafrasando una famosa locuzione politica, “convergenze parallele”: non sono chiaramente integrate e restano in gran parte formali.

Di seguito, si parte dalla “Riforma Brunetta”, analizzandone le criticità anche alla luce degli ultimi interventi che il legislatore ha effettuato, nell’ottica di gestire l’innovazione dirompente delle tecnologie digitali, ma le stesse problematiche possono rinvenirsi anche nella prima.

Il *ciclo della performance* introdotto dalla “Riforma Brunetta” fa perno su due documenti, che le AA.PP. devono predisporre: il *Piano della Performance* e la *Relazione sulla Performance*. Il primo è, in sostanza, un documento di programmazione lungo un orizzonte di riferimento triennale, predisposto, entro il 31 gennaio di ogni anno, dall’organo di indirizzo politico – amministrativo, in collaborazione con i vertici amministrativi (i.e. i dirigenti) e secondo le linee guida del Dipartimento della Funzione Pubblica (DFP). All’interno del documento devono essere determinati gli obiettivi del triennio, i quali, in base all’art 4 del d.lgs. n. 150/2009, devono essere affiancati da uno o più indicatori per misurare e valutarne l’eventuale raggiungimento. Inoltre, il documento deve contenere in maniera esplicita i risultati attesi per ogni anno con target numerici per l’indicatore di riferimento. A consuntivo dei tre anni, le organizzazioni pubbliche devono redigere la *Relazione sulla Performance*, all’interno della quale si misura e valuta se gli obiettivi previsti dal Piano sono stati o meno conseguiti, attraverso il controllo dei target degli indicatori. Le organizzazioni redigono la Relazione seguendo le linee guida del DFP. L’Organismo Indipendente di Valutazione (OIV), entro il 30 giugno di ogni anno, deve validare la Relazione.

Alcune considerazioni degne di attenzione riguardano il fatto che i documenti di cui sopra, per quanto attiene al ciclo della performance dei Ministeri, non siano sottoposti a revisione né da parte del Parlamento né dalla compagine governativa: essi sono di esclusiva responsabilità dei vertici amministrativi e dell’organo di indirizzo politico – amministrativo della singola organizzazione. Unica forma di scrutinio prevista dal d.lgs. 150/2009 è da parte del Presidente del Consiglio, il cui ambito viene circoscritto alla determinazione degli obiettivi amministrativi generali in coerenza con il programma di governo.

Inoltre, in linea teorica, la mancata adozione del Piano, oltre a dover essere adeguatamente segnalata e motivata al DFP, comporta l’interruzione delle erogazioni degli incentivi di risultato ai dirigenti responsabili, nonché la impossibilità per l’amministrazione in difetto di poter procedere a nuove assunzioni o al conferimento di incarichi di consulenza a qualunque titolo. Infine, se la mancata adozione del Piano risultasse attribuibile all’organo di indirizzo politico-amministrativo, l’erogazione dei

premi e di altri incentivi salariali è fonte di responsabilità amministrativa per il titolare dell'organo politico-amministrativo responsabile della mancata adozione del Piano.

Fin qui le linee indirizzo previste dalla normativa. In pratica, e nonostante le conseguenze teoriche, guardando il Portale della *Performance*, si nota come solamente il 60% delle amministrazioni abbia presentato i propri Piani, il 41% le Relazioni, il 36% le Validazioni da parte degli OIV e, infine solo il 50% le Relazioni sul funzionamento. Ad aggiungersi a questi numeri poco incoraggianti, i ritardi nelle scadenze di presentazione dei documenti: dal portale emerge che solo poco più di un terzo delle amministrazioni ha presentato il *Piano della performance* entro la data stabilita.

Da quanto sopra, appare evidente che il cambio di paradigma innescato dal D. Lgs. 150/2009 ("decreto Brunetta") abbia dato valore, peraltro oramai ampiamente condiviso, all'utilità della misurazione della *performance* delle AA.PP, tanto da non essere più messa in discussione, quanto meno fra gli addetti ai lavori. Il nodo della questione resta la sua concreta attuazione. Viene da chiedersi: la valutazione è un fatto interno alle AA.PP, oppure, in base all'art 5 comma 1 del modificato D.Lgs. 150/2009, riguarda in particolar modo la qualità dei servizi pubblici erogata dalle AA.PP? E cosa significa "utile" in termini di misurazione e valutazione della performance?

Per rispondere a queste domande, occorre, innanzitutto, partire dai molteplici interessi toccati dalla valutazione della performance nelle AA.PP:

- La compagine politica se ne serve, in modo virtuoso, per definire strategie e priorità, allocando in modo efficiente le risorse, oppure per legittimare a posteriori agli occhi degli elettori il proprio operato;
- Il management ne ha bisogno per ottenere informazioni corrette sulla dinamica dell'azione amministrativa in base alle quali poter operare e prendere decisioni sulla gestione;
- Per i dipendenti pubblici è importante al fine di riuscire a orientare il proprio lavoro coerentemente con gli obiettivi della propria organizzazione, ma anche – in una prospettiva più elevata – per definire il senso del proprio impegno individuale;
- I cittadini, ultimi ma non meno importanti nel nostro elenco, sono coloro cui la valutazione e la misurazione serve in quanto utenti dei servizi erogati dalle organizzazioni pubbliche: in un sistema virtuoso improntato sulla qualità e la trasparenza, l'utente ha il diritto/dovere di poter apprezzare la qualità del servizio ad egli rivolto e il buon uso delle risorse pubbliche.

Fin qui la base teorica della utilità e degli interessi in campo. Resta la domanda: misurare la performance in ambito pubblico è davvero utile? Entra qui in gioco il tema dei vincoli, cui il management pubblico deve necessariamente sottostare. In un intervento di non molti anni fa, Lucia Giovannelli docente della SDA Bocconi, mette in luce come, al di là del vincolo normativo (che rende la misurazione obbligatoria, ma nulla dice sulla sua utilità), esistono vincoli che configurano e circoscrivono lo spazio possibile delle decisioni manageriali:

- ✓ Vincoli di contesto: le relazioni istituzionali;

-
- ✓ Vincoli negoziali: l'armonizzazione di interessi non convergenti;
 - ✓ Vincoli informativi: disponibilità e capacità di usare in modo corretto le informazioni.

In particolar modo, l'ultima tipologia di vincolo risulta essere estremamente "volatile", usando un termine preso a prestito (non a caso) dal gergo finanziario. Basti pensare che persino in contesti apparentemente razionali, come la medicina o i mercati, le scelte individuali scontano il cosiddetto "fattore umano", risultano cioè essere accompagnate al rischio di errore, dovuto alla nostra limitata capacità cognitiva di gestire grandi quantità di informazioni. Detto altrimenti, il management pubblico è costantemente in bilico fra la quantità e la complessità delle informazioni (per loro natura variabili e incerte) e la capacità degli individui preposti a processarle. In virtù di questo delicatissimo equilibrio, è indispensabile fare ricorso a strumenti di orientamento delle scelte. Si inserisce, in questo contesto, il tema dell'*evidence-based management*: il lavoro del manager è un costante esercizio del binomio discrezionalità/responsabilità. Questo esercizio di equilibrio ha un costante bisogno delle informazioni che emergono dalla misurazione della *performance*: servono ad aiutare i decisori nell'interpretazione dei fenomeni chiave della vita organizzativa e nell'assumere, conseguentemente, decisioni sulle azioni da intraprendere in modo quanto più oggettivo possibile.

2. La digitalizzazione e la semplificazione nella valutazione della performance della P.A.: dati, indicatori e accountability.

Il tema della disponibilità delle informazioni e della possibilità di processarle in modo efficace è strettamente connesso a quello della digitalizzazione della P.A.

La digitalizzazione della pubblica amministrazione ha rappresentato una delle principali innovazioni che ha inciso sia sul piano dell'organizzazione dell'attività amministrativa, sia su quello della disciplina delle singole procedure; inoltre, essa ha comportato rilevanti novità nell'ambito dei rapporti con l'utenza dei servizi amministrativi.

Nella legge di bilancio 2020 e nel decreto-legge n. 162 del 2019, recante proroga dei termini e altre disposizioni, sono state previste diverse misure volte a promuovere e valorizzare l'informatizzazione della pubblica amministrazione. L'opera di diffusione dell'amministrazione digitale è proseguita con il decreto legge n. 76/2020 recante misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale.

In particolare, il Titolo III del decreto legge poc'anzi richiamato ("Misure di semplificazione per il sostegno e la diffusione dell'amministrazione digitale") introduce disposizioni volte alla semplificazione e accelerazione della trasformazione digitale del Paese, principalmente finalizzate, da un lato, a velocizzare l'accesso dei cittadini

ai servizi offerti dalla pubblica amministrazione attraverso l'ampliamento dei servizi offerti in rete, dall'altro a garantire l'effettivo esercizio del diritto all'uso delle tecnologie digitali da parte dei cittadini stessi. Infine, non meno importante è l'obiettivo di rafforzare l'utilizzo dei dati e di strumenti digitali, quali ulteriori misure urgenti ed essenziali di contrasto agli effetti dell'imprevedibile emergenza epidemiologica da COVID-19.

La strategia del Governo passa, del resto, attraverso la cruna dell'ago delle Raccomandazioni che il Consiglio europeo formulava già nel 2019: la necessità di «migliorare l'efficienza della pubblica amministrazione, in particolare investendo nelle competenze dei dipendenti pubblici, accelerando la digitalizzazione e aumentando l'efficienza e la qualità dei servizi pubblici locali» (Raccomandazione n. 3). Per quanto concerne le Raccomandazioni specifiche all'Italia il Consiglio europeo del 20 maggio 2020, invita il Paese ad adottare provvedimenti, nel 2020 e nel 2021, volti a realizzare «un'infrastruttura digitale rafforzata per garantire la fornitura di servizi essenziali» (Raccomandazione n. 3) e a «migliorare [...] il funzionamento della pubblica amministrazione» (Raccomandazione n. 4).

Necessariamente, quindi, il Piano nazionale di riforma 2020, che il Governo italiano ha presentato alle Camere nel luglio 2020, ha inserito l'innovazione e la digitalizzazione della pubblica amministrazione in una delle aree prioritarie, rispondendo così alle Raccomandazioni del Consiglio europeo da un lato e, dall'altro, cercando di attuare gli Obiettivi di sviluppo sostenibile (SDGs) dell'Agenda 2030 delle Nazioni Unite. Il Programma Nazionale di Riforma (PNR) 2020 pone enfasi sul fatto che il Piano di Rilancio (e all'interno il Recovery Plan) si baseranno sull'incremento di spesa per la semplificazione e l'innovazione digitale. Delle tre linee strategiche del Piano, una è costituita dalla modernizzazione del Paese (insieme a Transizione ecologica e Inclusione sociale e territoriale, parità di genere). La modernizzazione viene delineata innanzitutto nella possibilità di disporre di una Pubblica Amministrazione efficiente, digitalizzata, ben organizzata e sburocratizzata, che vuol essere innanzitutto al servizio del cittadino. Ed è all'interno di questo asse strategico, che trova attuazione, attraverso l'art. 31 del decreto-legge semplificazioni (D.L. 76/2020), l'intenzione del Governo di dare concretezza, da un lato, alla misurazione e valutazione della performance, legandola, dall'altro, alle misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale. L'articolo citato, infatti, al comma 1 prevede che «il mancato avvio da parte del difensore civico digitale delle attività necessarie a porre rimedio alle violazioni del codice dell'amministrazione digitale rilevi ai fini della misurazione e della valutazione della *performance* individuale dei dirigenti responsabili e comportamenti responsabilità dirigenziale e disciplinare».

Ora – al di là delle intenzioni del Governo e di quanto prevede la normativa - qual è il reale stato del *performance* management nella PA italiana?

Di seguito, una disanima sintetica, si spera quanto più rappresentativa, certamente non esaustiva, delle problematiche legate alla tempistica e, soprattutto, alla sostanza del processo di valutazione della performance nelle AA.PP italiane. La fonte del sunto qui proposto è stata la lettura dei documenti pre-

sentati dalle singole amministrazioni e disponibili sul Portale della Performance. Ad una prima lettura, in effetti, appare chiaro come, in molti dei documenti presentati, una parte degli obiettivi non si riferisca a risultati o output (e.g. nel caso del Ministero di Giustizia sarebbe potuto essere: la diminuzione della durata media dei procedimenti civili e penali nei tribunali ordinari), bensì agli input (e.g. sempre nello stesso Ministero: la percentuale di uffici del Giudice di pace con servizi telematici attivi). Sempre sugli obiettivi, e nonostante le linee guida del Dipartimento della Funzione Pubblica siano alquanto lapalissiane sul punto, in numerosi Piani della Performance presenti sul Portale, emerge un numero di obiettivi molto elevato. Problematica, quest'ultima, che rischia la dispersione di energie e risorse dell'ente in troppe attività, senza che vengano definite aree di intervento prioritarie. Altro fattore critico riguarda l'assenza, in alcuni Piani, di obiettivi misurati con indicatori di output relativi ai tempi e alla qualità delle prestazioni erogate sul territorio di competenza dell'ente. Emerge, infine, la mancanza di trasparenza dei target identificati, perché ad ognuno di essi non viene affiancato il valore di partenza dell'indicatore che ne dovrebbe misurare il raggiungimento.

Proseguiamo la trattazione sintetica affrontando il tema degli indicatori che, con un giudizio quanto più generalizzato possibile, possiamo dire andrebbero meglio definiti. Più in dettaglio nel merito, si può dire che in alcuni casi sarebbe stato utile fissare obiettivi non solo in termini medi, ma anche in termini di distribuzione di risultati (e.g. avere il 70 per cento dei tribunali sotto una soglia minima di durata dei processi). In altri documenti, gli indicatori scelti sembrano essere inadeguati a misurare le attività sia a livello di input che di output, in quanto si riferiscono ad attività di processo di natura burocratica. In altri casi, gli indicatori sono di natura troppo discrezionale: non appare chiaro, cioè, se il numero di documenti da adottare o di azioni da mettere in campo sia stato scelto in base a qualche fonte normativa, oppure fissato dall'organo di indirizzo politico-amministrativo stesso (e.g. il Ministro). In generale, comunque, è frequente il ricorso a indicatori facenti riferimento alle attività svolte più che ai risultati raggiunti. Infine, gli indicatori vengono espressi troppo spesso (quasi sempre) in numeri assoluti, compromettendo così un efficace misurazione del livello di raggiungimento dell'obiettivo a cui sono legati.

Riassumendo, in un'ottica di *New Public Management*, proviamo a definire, di seguito, la sintesi di problematiche comuni alle AA.PP e una serie di azioni che, se perseguite con determinata concretezza, potrebbero portare non solo al compimento degli obiettivi posti dal Governo, ma alla realizzazione di un risultato tassativo per il Paese: una Pubblica Amministrazione moderna, efficiente, sburocratizzata, digitalizzata e davvero al servizio del cittadino.

Un primo profilo di criticità rileva nella onerosità degli adempimenti in materia di *performance*, nonché nell'esigenza di semplificare i linguaggi tecnici e gli strumenti operativi. In pratica, si tratta di dare concreta attuazione a regimi semplificati e diversificati per la gestione del ciclo della *performance*, anche attraverso l'introduzione di format digitali ad esso connessi. Un secondo profilo, come abbiamo visto poc'anzi, concerne la disomogeneità nella rappresentazione e, di conseguenza, la

scarsa confrontabilità fra le *performance* delle singole amministrazioni. Una azione concreta per risolvere questo aspetto potrebbe essere la condivisione di indicatori comuni. Si pone infine, il tema della scarsa *accountability* orientata al cittadino e la conseguente mancanza di valorizzazione dell'efficacia percepita. Qui il tema diventa di puro studio, da un lato (i.e. raccolta di *best practice* ed elaborazione di linee guida), dall'altro di capacità di avvio di progetti sperimentali ben disegnati e attuati.

3. Le risorse umane nella Pubblica Amministrazione: la valutazione come opportunità di crescita.

Nel contesto contingente alla scrittura di questo articolo, il nostro Paese si trova a cavallo fra la fine di un anno caratterizzato dall'esplosione dell'emergenza sanitaria da Covid-19 e l'inizio di uno nuovo, durante il quale sarà imperativo non solo gestire al meglio la ripresa, ma soprattutto cogliere le opportunità che il cambio di visione strategica delle istituzioni europee rispetto alle crisi da shock (economico come nel 2008 o di natura sanitaria come in questo momento) offrirà in termini di disponibilità di risorse (ben 209 miliardi di spesa pubblica da programmare e far fruttare).

Il tema della *public performance*, in questo lungo anno di emergenza, è tornato al centro del dibattito pubblico, seppure con modalità schizofreniche oscillanti fra l'encanto per il valore prodotto e la presupposta necessità di controllare le modalità di lavoro, con le quali le AA.PP producono tale valore. Affinché il giusto dibattito sulla *performance* dei pubblici dipendenti non sia distorto da mere logiche strumentali o formalistiche (i.e. il "cosa" e il "come" misurare), occorre forse mantenere l'attenzione sul fine (o sui fini) cui la misurazione e la valutazione sono rivolte: occorre chiedersi, cioè, "perché" misurare la *performance*. Soprattutto occorre definire qual sia la *performance* desiderata per il futuro della P.A. nel nostro Paese.

Dall'analisi riportata nel precedente paragrafo, appare evidente che la sfida principale, cui si interseca inevitabilmente quella della digitalizzazione e semplificazione, sia la costruzione di un efficace sistema di misurazione e valutazione della *performance* individuale (SMVPI) per i processi di gestione del personale. Abbracciare tale sfida e non solo accettarla è la cruna dell'ago per la quale le AA.PP italiane devono necessariamente passare se vogliono riaffermarne la trasparenza dell'operato dei dipendenti pubblici e riacquistare la fiducia dei cittadini-utenti.

Ora, in un'ottica di *New Public Management* occorre, necessariamente, disincagliare alcuni temi, troppo spesso confusi fra loro e, conseguentemente, poco delineati e poco efficaci perché mal percepiti e non accettati dal personale delle AA.PP, traducendosi quindi in uno scarso *engagement* dei dipendenti e, indirettamente, in una minore *performance* dell'Amministrazione nel suo complesso. In sintesi, occorre capire quali siano le caratteristiche di un efficace SMVP e come declinare nella pratica tale efficacia, in funzione della necessità di creare sistemi che siano percepiti, al

contempo, come equi e motivanti da parte del personale.

Per cercare di rispondere alle domande di sopra, ci affidiamo alla lettura di una recente ricerca commissionata e finanziata dal Dipartimento della Funzione Pubblica - Ufficio Valutazione della *Performance* e realizzata dalla SDA Bocconi. Il progetto ha provato a descrivere, da un lato, lo stato dell'arte dei SMVPI delle AA.PP in funzione degli obiettivi, nonché di metodi processi ed esiti della valutazione; dall'altro ha cercato di cogliere le motivazioni dell'*engagement* dei dipendenti pubblici, interrogando le percezioni di costoro che, in fin dei conti, da questi sistemi devono essere valutati.

Il campione di analisi è composto da 60 AA.PP e il territorio di riferimento è quello nazionale. Un primo risultato, riportato nella Figura 1 in basso, evidenzia uno scollamento fra la parte formale dei SMVPI, orientata allo sviluppo del personale, e quella concreta, nei fatti mirante alla mera erogazione di premi e incentivi monetari. Poco più di metà (53%) prevede che la valutazione rappresenti un criterio per le progressioni economiche orizzontali (PEO) ed appena il 13% per l'assegnazione di incarichi. Delle AA.PP considerate, solo il 28% fa convergere i risultati delle valutazioni verso attività formative e ben di meno utilizza la valutazione per rivedere le politiche di incarichi organizzativi. Parimenti deludente è il metodo di valutazione impiegato: è il solo capo a valutare i collaboratori senza possibilità di confronto e scambio. Solo due degli Enti (3% del campione) fan sì che per i dirigenti, e solo per essi, i collaboratori esprimano un giudizio anonimo sulle prestazioni del proprio referente. Il 15% ha introdotto strumenti di valutazione esterna, ma con maggior riferimento alla *performance* organizzativa, ignorando il principio di equità distributiva, e, in pratica, facendo confondere e scomparire del tutto, all'interno del sistema di valutazione, sia la misurazione della *performance* individuale sia la finalità di sviluppo del singolo dipendente. Aspetti che vedremo di seguito essere indispensabili alla creazione di motivazione e senso di appartenenza. Il feedback tra valutatore e valutato è scarsamente utilizzato: solo il 43% sostiene di impiegarlo, ma su base volontaria, quindi poco praticato nella realtà. In ultimo, ma con l'intento di evidenziarne la drammaticità, appena il 12% dichiara di predisporre piani di sviluppo individuali.



Figura 1 - Le principali finalità attribuite alla misurazione della performance da parte dei manager pubblici italiani

Da sottolineare come risultino più innovativi gli Enti che da più tempo hanno in-

trodotto sistemi di valutazione individuale, in un contesto complessivo che tende più alla standardizzazione, all'omogeneizzazione e alla distribuzione indifferenziata, soprattutto laddove si rilevi uno scarso ricorso al "contributo individuale" e un mero ribaltamento dei risultati di unità organizzativa (UO).

La Figura 2 ci fornisce dati interessanti relativamente alla percezione che i dipendenti hanno in merito alla trasparenza percepita dei SMVPI. Degli intervistati solo il 29,8% ha chiara la finalità della misurazione, mentre appena il 23,4% comprende l'oggetto del sistema di misurazione in uso nella propria amministrazione. Ancora più negative le percezioni raccolte in merito alle modalità di misurazione: il 38,3% dei rispondenti dichiara che sono poco o per nulla comprensibili. Infine, per ultimo ma non meno importante, l'esito negativo riportato dalla indagine sugli esiti della misurazione: il 44,7% degli intervistati dichiara, infatti, di non avere chiare le implicazioni dei processi di misurazione e valutazione adottati. Ritorna qui il tema della eccessiva importanza dedicata alla dimensione formalistica della valutazione, cui pare fare da cassa di risonanza la connotazione terminologica che i rispondenti usano nel descrivere i sistemi in uso presso i propri Enti: «burocratico» (termine ricorrente nel 17 per cento dei casi), «formale» e «complicato» sono gli aggettivi usati più di frequente.

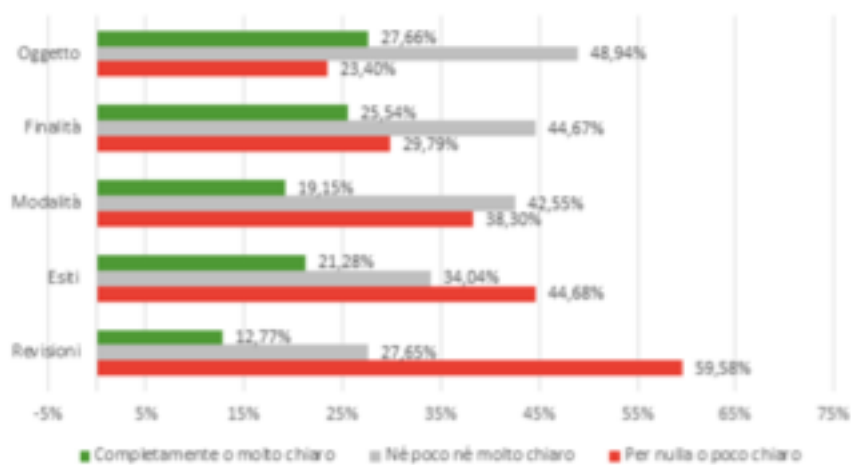


Figure 2 - Chiarezza dei sistemi di misurazione e valutazione della performance

Per quanto attiene ai processi con cui vengono attuati i SMVPI, meno della metà dichiara di svolgere ex ante colloqui strutturati con personale dirigente e non (rispettivamente, 27% e 23%), in itinere (27% e 18%) ed ex post (47% e 43%). Il 22% ricorre a momenti di calibrazione ex ante ed il 12% ex post, mostrando ancora una volta la confusione che regna nel tema di designazione di obiettivi, indicatori e tempi di misurazione, che avevamo messo in evidenza nel paragrafo precedente, attraverso la lettura dei Piani della *Performance* presenti sul portale istituzionale.

Lo studio continua, quindi, indagando l'efficacia percepita dei sistemi di valutazione in uso presso le AA.PP. componenti il campione analizzato. La scelta metodologica, interessante e condivisibile nell'ottica di approdare a nuovi sistemi di valutazione

trasparenti, equi e meritocratici, è stata quella di osservare le dimensioni che la letteratura accademica tradizionalmente associa al tema dell'equità organizzativa. Gli autori hanno, cioè, analizzato le percezioni dei dipendenti sulla:

- equità distributiva dei sistemi, ovvero il legame tra la valutazione e le conseguenze che da essa possono derivare (erogazione della premialità, attribuzione di incarichi e di progressioni economiche);
- equità procedurale, ovvero il rispetto delle procedure che hanno portato alla determinazione del punteggio di valutazione;
- equità interazionale, ovvero la qualità del rapporto che si instaura tra valutato e valutatore.

Infine, l'analisi ha cercato di far emergere le percezioni riguardanti la trasparenza del sistema, nonché la sua capacità di contribuire allo sviluppo e alla crescita professionale del singolo attraverso la valorizzazione delle sue competenze e l'identificazione di eventuali gap da colmare.

I risultati della *survey* somministrata hanno, così, messo in luce la necessità di maggiore trasparenza del funzionamento dei sistemi di valutazione; di un riconoscimento adeguato in termini di *performance* individuale (troppo spesso schiacciata e confusa all'interno della *performance* organizzativa); di ampliamento della partecipazione dei dipendenti alla definizione di obiettivi e standard di attività attesi (troppo spesso "calati dall'alto" senza alcun nesso fra valutazione ed effetti sul valutato); di un maggiore orientamento verso sistemi di rilevazione dei gap di competenze, nonché di misure di supporto per i cosiddetti *poor performer*.¹ E' seguita poi l'analisi quantitativa del legame tra caratteristiche strutturali dei sistemi e percezioni dei dipendenti, attraverso case study e regressione statistica, che ha analizzato la correlazione tra la percezione dei dipendenti e il loro livello di *engagement*, considerato come variabile dipendente. Il risultato, per quanto intuitivo, fa corrispondere un più elevato livello di *engagement* dei dipendenti a un più equo rapporto valutato-valutatore e a una maggiore percezione che il sistema di valutazione sia orientato verso uno sviluppo complessivo dell'organizzazione e delle sue risorse umane. L'analisi statistica fa, inoltre, emergere un risultato apprezzabile, per quanto più modesto, dalla variabile relativa alla trasparenza del sistema, nonché nella distribuzione dei diversi strumenti di *rewarding* (erogazione della premialità, attribuzione di incarichi e di progressioni economiche). Va, peraltro, evidenziato come quest'ultima variabile perda di significato esplicativo, quando nell'analisi viene incluso l'orientamento allo sviluppo del sistema.

Sintetizzando i risultati dell'analisi sopra descritta, gli autori concludono che equità percepita ed *engagement* dei dipendenti sono direttamente collegati a

¹ La raccolta delle percezioni dei dipendenti sui sistemi attualmente in uso e l'identificazione delle preferenze dei dipendenti su alcune caratteristiche ideali dei sistemi sono state condotte attraverso un questionario percettivo (1.697 risposte valide) e un Discrete Choice Experiment (1.384 risposte valide).

sistemi orientati alla crescita e allo sviluppo del singolo dipendente, nonché al buon rapporto fra questi e il soggetto valutatore. Altro risultato importante che ci è apparso confermare quanto diremo nel prossimo paragrafo in un'ottica di possibili sviluppi, è il fatto che la sola erogazione di un premio economico appare poco o per nulla legata alla possibilità di avere dipendenti motivati nel proprio lavoro e coinvolti come parte integrante della propria amministrazione. In questo senso paiono essere chiavi di volta sistemi di valutazione orientati alla crescita e allo sviluppo individuale, confermando così le teorie sulla specificità della *Public Service Motivation*, che indagheremo più approfonditamente poi. Ultimo, ma affatto meno importante, quando esistono sistemi in cui le AA.PP. cercano di tenere insieme entrambe le finalità, è l'opportunità di crescita che segue la valutazione ad influire sul coinvolgimento motivazionale del dipendente e non il premio monetario.

Brevemente sul tema dello smart working, non per minore importanza, quanto per un rimando a un ulteriore approfondimento, lo studio fin qui riportato evidenzia come sia imprescindibile investire su sistemi che aumentino la fiducia all'interno dell'organizzazione, nonché alla creazione di un rapporto fluido e proficuo fra valutatore e valutato. Le nuove modalità di lavoro, riducendo la prossimità fisica fra responsabile e collaboratore, pongono la comunicazione costante, trasparente e proficua, come condizione *sine qua non* per un buon funzionamento di un sistema di gestione delle risorse umane in grado di vincere la sfida imposta dal rapido cambio di paradigma dovuto all'emergenza sanitaria.

In un'ottica di visione futura, e per introdurre i temi della *Public Leadership and Public Service Motivation*, che svilupperemo nel paragrafo seguente, sottolineiamo come l'innovazione dei SMVP dovrà necessariamente passare attraverso una nuova visione strategica della valutazione come strumento di gestione orientato al singolo, oltre che all'organizzazione. Sarà sempre più imprescindibile, cioè, offrire occasioni di crescita e sviluppo delle competenze del singolo dipendente valutato. Per far ciò si dovrà, anche, investire su chi fa da tramite fra singolo dipendente e l'organizzazione: il dirigente, attraverso interventi specifici mirati a supportarne il ruolo di leader. Il dipendente pubblico non dovrà più essere né un manager privato "adattato" alla pubblica amministrazione né un funzionario intrappolato (e deresponsabilizzato) dalle procedure. Il nuovo modello di manager pubblico dovrà avere la consapevolezza del proprio compito e delle proprie specificità e saper guardare alla complessità e ai vincoli imposti dal contesto in cui opera. Detto altrimenti, si dovrà ripensare non solo il "come" si valuta, ma soprattutto il "perché" si valuta e, infine, la comunicazione efficace di questo "perché".

4. Public Leadership and Public Service Motivation.

Le riforme operate negli anni 90/2000 nella Pubblica Amministrazione hanno cercato di affermare il modello “aziendalistico” rispetto a quello antitetico, cosiddetto “burocratico”, tentando di tradurre i principi costituzionali di imparzialità e di buon andamento nei moderni concetti di trasparenza e qualità dei servizi. In un’ottica di revisione degli strumenti di gestione delle Risorse Umane nella P.A., occorre forse “ricominciare partendo dalla fine”, e cioè dall’utente finale di quei servizi che la P.A., per mandato, deve erogare in modo imparziale, assicurandone il buon andamento: il cittadino. Non a caso studi più recenti di Public Management, nell’ambito della gestione delle Risorse Umane, puntano verso l’attuazione, attraverso diverse fasi, di una gestione *outside-in*, una gestione cioè, in cui l’*outcome* sia calibrato “sull’ambiente esterno in termini di soddisfazione non solo dei dipendenti ma anche dei cittadini e degli utenti”. E poiché, come sostiene Kaplan, non si può gestire ciò che non si può misurare, è fondamentale dotarsi di strumenti di valutazione, a partire dalla *performance* e dall’*engagement* dei dipendenti.

Il tema diventa qui scivoloso perché, in effetti, interventi per introdurre strumenti di valutazione della *performance* sono già stati effettuati in passato. Come abbiamo fin qui visto, è sufficiente pensare a tutta una serie di riforme che, dagli anni 90 alla cosiddetta “Riforma Brunetta” del 2010, sono intervenute per ridurre l’autoreferenzialità del pubblico impiego, e migliorarne la qualità dell’azione pubblica, con l’utilizzo di meccanismi di responsabilizzazione sui risultati, quali, ad esempio, i sistemi di MBO, *Management by Objectives*; e di PRP, *Performance-Related Pay*, con l’obiettivo di avvicinare sempre più i meccanismi di gestione e motivazione del pubblico a quelli del settore privato, nell’ottica del *New Public Management*. Tuttavia la natura immateriale dell’azione del pubblico dipendente ne rende difficile la misurazione, restituendo risultati dubbi sull’efficacia, ad esempio, del mero incentivo monetario (Perry, Hondeghem, Wise, 2010; Ritz, Brewer, Neumann, 2016 in Cucciniello M., *Management Pubblico*, Egea, 2018).

Quale strategia adottare quindi in un’ottica di revisione degli strumenti finalizzati alla costruzione di un sistema di gestione manageriale delle risorse umane nella P.A.? Concedendoci una minore formalità nell’esporre, potremmo definire tale nuovo approccio: “The three ‘M’ approach”. *Mapping, measuring, managing*: identificare le priorità strategiche e le competenze necessarie per raggiungerle, rilevare le attività svolte, attivare le leve di gestione delle risorse umane. Se gli incentivi economici non sono la chiave di tutto, allora forse, come ci suggerisce una letteratura consolidata, la motivazione potrebbe fare qualcosa in più della retribuzione (Maslow, 1943; Landsberger 1950; Weiner 1992; Schwartz and Eva, 2020). Del resto, l’orientamento al servizio e la motivazione delle persone sono direttamente correlati alle loro *performance*. La gestione di questi aspetti è, tuttavia, multidimensionale perché se è vero che alcuni individui sono naturalmente predisposti a una “motivazione intrinseca”

(Deci and Ryan 1975; Andreoni 1990, Becchetti, Pelligra e Taurino 2015), il contesto può fare molto per promuovere o deprimere la motivazione individuale.

Sul piano pratico, dopo decenni di vincoli alle politiche per la gestione delle risorse umane a causa delle misure di contenimento della spesa, un primo spiraglio di novità si è intravisto con la Legge di conversione n. 157/2019 del Decreto fiscale D.L. 124/2019, che ha eliminato il vincolo di spesa (che permaneva dal 2009) per la formazione dei dipendenti pubblici. Fermo restando il vincolo legato a congiunture macro non gestibili a livello di singola amministrazione, restano margini di azione sufficientemente ampi a livello di contrattazione collettiva e decentrata. E del resto, già il decreto legislativo n. 74 del 2017 aveva introdotto importanti modifiche al d.l. 150/2009, in termini di misurazione e valutazione delle *performance*, nonché degli strumenti di valorizzazione del merito, introducendo, fra l'altro un nuovo sistema di distribuzione delle risorse. È il CCNL che definisce la quota delle risorse destinate a remunerare la *performance* (organizzativa e individuale) e fissa i criteri idonei a garantire che alla significativa diversificazione dei giudizi corrisponda una effettiva ponderazione dei trattamenti economici correlati. Per i dirigenti il criterio di attribuzione dei premi è applicato con riferimento alla retribuzione di risultato.

Ed è qui che si individua un nesso fra la parte motivazionale e quella più pragmatica, gestionale e contrattuale, utile per una possibile revisione degli strumenti gestionali delle R.U., e della dirigenza in particolare, nella P.A..

Da un punto di vista motivazionale, è fondamentale lo stile di *leadership* e la *value proposition* dell'ente.

Per quanto concerne il primo profilo, la *Public Service Motivation* sta emergendo come dominio distintivo e autonomo negli studi sulla gestione pubblica. Sebbene il dibattito sia ancora in corso, ci sono alcuni spunti interessanti da studi recenti che evidenziano il ruolo centrale di quattro approcci di *leadership* pubblica: *leadership* di responsabilità, *leadership* osservante, *leadership* di lealtà politica e *leadership* di *governance* di rete. Secondo la Gerarchia dei bisogni di Maslow, i bisogni più elementari degli individui devono essere soddisfatti prima che siano motivati a raggiungere bisogni di livello superiore. Solo dopo essere in buona salute (Livello 1 - Fisiologico), sicuro e protetto (Livello 2 - Sicurezza), con relazioni significative (Livello 3 - Amore / appartenenza) e fiducia (Livello 4 - Stima), una persona è in grado di perseguire obiettivi più alti (Livello 5 - Autorealizzazione). La PSM rappresenta un'alternativa alle teorie della scelta razionale che suggeriscono che il comportamento delle persone si basi esclusivamente sul loro interesse personale. La letteratura recente rileva che i quattro approcci suddetti sono tutti significativamente e positivamente correlati ai livelli di PSM dei dipendenti e alle loro prestazioni lavorative. In questa luce, le capacità di *leadership* sono davvero importanti per migliorare le prestazioni dei dipendenti e delle organizzazioni del settore pubblico. È molto probabile che lo stile di *leadership* ottimale sia di tipo integrato: i *leader* del settore pubblico dovrebbero comportarsi principalmente come leader trasformativi, sfruttando moderatamente le relazioni transazionali con i loro collaboratori e facendo leva sull'importanza di preservare l'integrità e l'etica nell'adempimento

dei compiti. Infine, alla luce della recente pandemia, ai manager pubblici verranno richieste *capabilities* (capacità e abilità) dinamiche, troppo spesso mancanti. Queste mirano alla creazione di una nuova *Public Leadership* e includono la capacità di adattarsi e apprendere; capacità di allineare i servizi pubblici e le esigenze dei cittadini; capacità di governare sistemi di produzione resilienti; e capacità di governare i dati e le piattaforme digitali.

Dal punto di vista dell'organizzazione, se si parla di valore si parla necessariamente di futuro: si crea prospettiva, senso di appartenenza, si definisce il fabbisogno di competenze (*hard* e *soft*) sia nel presente in base alla coerenza fra queste ultime e il servizio da erogare, ma anche in futuro, pensando alla direzione strategica che l'ente vuol intraprendere.

Si apre qui una ipotesi di revisione delle finalità dei sistemi di valutazione. Innanzitutto, è necessario ridefinire il confine, attualmente labile e confuso, tra *performance* organizzativa e *performance* individuale, legando quest'ultima ai risultati raggiunti dal singolo, alle competenze e ai comportamenti dimostrati nel proprio lavoro. Un approccio innovativo potrebbe consistere nella costruzione di un sistema di valutazione della *performance* individuale, orientato alla crescita dei dipendenti, attraverso l'identificazione di ambiti di miglioramento e la definizione di piani di sviluppo che mirino a colmare i gap di competenza. In questa prospettiva, la valutazione potrà giudicare il raggiungimento di obiettivi realmente sfidanti, slegando la valutazione delle competenze dal mero obiettivo di erogare un premio monetario e creando un sistema in grado di differenziare i giudizi al fine di stimolare la crescita dei dipendenti. Un sistema utile potrebbe essere quello di posizionare i singoli in una matrice costruita sulla base di due rilevanti dimensioni R.U. – la *performance* individuale e l'*engagement* – allo scopo di costruire piani di sviluppo individuale basati, su quattro profili generali a seconda della grandezza delle due dimensioni. Laddove entrambe le dimensioni siano forti, si potrà investire sulle capacità di *leadership*. Nei livelli intermedi occorrerà stimolare la *performance* individuale e il senso di appartenenza, investendo sulla formazione e sull'aggiornamento. Nel livello più basso, sarà necessario valutare l'allineamento tra le aspirazioni e il lavoro svolto e attivare percorsi di riposizionamento, recuperando le potenzialità degli individui prima che danneggino l'intera organizzazione.

A questo punto, la capacità di leadership diverrebbe davvero significativa per l'incremento della *performance* tanto dei singoli quanto delle organizzazioni. Uno stile di *leadership* "integrato" si misurerebbe dalla capacità di mantenere alto il coinvolgimento motivazionale dei propri collaboratori, attraverso la trasparenza delle politiche valutative, volte a incentivare lo sviluppo professionale e il senso di auto-realizzazione del singolo all'interno della organizzazione.

Bibliografia

- AA.VV. Dotazioni organiche e trattamenti economici nella P.A., Camera dei Deputati, Servizio Studi
- Andersen, L.B., L.H. Pedersen, and O.H. Petersen. 2018b. Motivational foundations of public service provision: Towards a theoretical synthesis. *Perspectives on Public Management and Governance* 1 (4): 283–298.
- Angiola N., Bianchi P., Marino R., *The upward appraisal system in Italian local governments: why, what and how?*, in *Journal of Us-China Public Administration*, USA, 2011.
- Angiola N., Bianchi P., *Public managers' skills development for effective performance management. Empirical evidence from Italian local governments*, in *Public Management Review*, Routledge, 2013.
- Angiola N., *Percorsi di modernizzazione dell'azienda pubblica locale*, Edizioni Scientifiche Italiane, 2008.
- Angiola N., P. Bianchi, R. Marino, *Cultural strategies and public value creation: empirical evidence*, in *International Journal of Public Administration*, Routledge, 2013.
- Becchetti L., Pelligra V., Taurino S.F., (2015), Other regarding preferences and reciprocity: insights from experimental findings and satisfaction data, CRENOS WP Series 2014/15 (Nov 15).
- Bellé, N. 2013. Experimental evidence on the relationship between public service motivation and job performance. *Public Administration Review* 73 (1): 143–153.
- Bellé N. e P. Cantarelli, Università Bocconi & SDA Bocconi, *Public Service Motivation: The State of the Art*, in *Reforming the Public Sector: How to Achieve Better Transparency, Service, and Leadership* a cura di G. Tria, G. Valotti, ISBN 9780815722885
- Botti A. [et...al], *L'ambiguità degli obbiettivi nelle organizzazioni pubbliche: una rilettura critica della letteratura in Azienda pubblica : teoria e problemi di management*, A. 32(2019) n. 1, p. 15-51
- Cantarelli P., R. Saporito, *Il pubblico impiego e le sue trasformazioni*, in AA.VV., *Management pubblico*, Egea, 2018
- Dipartimento della Funzione Pubblica (2017), *Linee guida per il Piano della Performance – Ministeri*, disponibile al link: https://performance.gov.it/system/files/LG-Piano%20della%20performance-giugno%202017_0.pdf. (http://performance.gov.it/system/files/LGPiano%20della%20performance-giugno%202017_0.pdf)
- Galli D., Giacomelli G., Valotti G., *Misurazione della performance e gestione del rischio: l'utilizzo di indicatori red fla per la prevenzione della corruzione nel settore pubblico*, in *Azienda pubblica : teoria e problemi di management*, A. 31(2018) n. 1, p. 147-163
- Giovanelli, Lucia: *Le AA.PP tra autonomia e vincoli di sistema*; in *Azienda pubblica: teoria e problemi di management*, A. 26(2013) n. 3, p. 293-307
- Hall M., *The effect of comprehensive performance measurement systems on role clarity, psychological empowerment and managerial performance*, *Accounting Organizations and Society*, Vol. 33, No. 2-3, 2008
- Herzberg, Frederick; Mausner, Bernard; Snyderman, Barbara B. (1959). *The Motivation to Work* (2nd ed.). New York: John Wiley. ISBN 0471373893.
- Hinna L., *L'internal auditing alla luce della nuova normativa in materia di controlli interni nelle pubbliche amministrazioni*, in Dente B., Azzone G., *Valutare per governare*, Etas, 1999.
- Hinna L., *La riforma: una lettura in chiave manageriale*, in L. Hinna, G. Valotti (a cura di),

-
- Gestire e valutare le performance nella PA, Maggioli, 2010.
- Hinna L., Pubbliche Amministrazioni: cambiamenti di scenario e strumenti di controllo interno, Cedam, 2002.
 - Holmberg, Christopher; Sobis, Iwona; Carlström, Eric (November 2015). "Job Satisfaction Among Swedish Mental Health Nursing Staff: A Cross-Sectional Survey". *International Journal of Public Administration*. 39 (6): 429–436. doi:10.1080/01900692.2015.1018432.
 - Commissione di inchiesta sulla digitalizzazione delle pubbliche amministrazioni istituita nella XVII legislatura:
https://temi.camera.it/leg18/post/pl18_la_commisione_di_inchiesta_sulla_digitalizzazione_delle_pubbliche_
 - Kaplan R. S., Norton D. P., L'uso strategico della Balanced Scorecard, in *Harvard Business Review*, 1996.
 - Kaplan R.S., Norton D.P., L'impresa orientata dalla strategia. Balanced Scorecard in azione, traduzione italiana a cura di A. Bubbio, Isedi, 2002.
 - Kaplan R.S., Norton D.P., Strategy maps: Converting intangible assets into tangible outcomes, Boston, MA: Harvard Business School Press, 2004.
 - Kaplan R.S., Norton D.P., The Balance Scorecard. Measures that drive performance, in *Harvard Business Review*, 1992.
 - CCNL Funzioni centrali triennio 2016-2018
 - Maslow A.H., A Theory of Human Motivation, in J.M. Shafritz, A. C. Hyde, *Classics of Public Administration*, Thomson, VI edizione
 - Monteduro F., Il ciclo di gestione delle performance, in Hinna L., Valotti G. (a cura di), *Gestire e valutare le performance nella PA*, Maggioli, 2010.
 - Moore H., *Creating Public Value*, Harvard University Press, 1995.
 - Nisio A., De Carolis R., Losurdo S., L'introduzione del Performance Measurement, *Management and Improvement: l'esperienza di alcune amministrazioni locali italiane in Azienda pubblica : teoria e problemi di management*, A. 26(2013) n. 2, p. 221-246
 - Paoloni M., Grandis F.G., *La dimensione aziendale delle amministrazioni pubbliche*, Giappichelli, 2007.
 - Pavan A., Reginato E., *Programmazione e controllo nello stato e nelle altre amministrazioni pubbliche. Gestione per obiettivi e contabilità economica*, Giuffrè, 2004.
 - Pollitt C., Bouckaert G. *Public management reform: a comparative analysis*. Oxford: Oxford University Press, 2002, 2004, 2011.
 - Ruggiero G., Piani performance, competenze: così la PA fa la trasformazione digitale, disponibile al link: <https://www.agendadigitale.eu/cultura-digitale/piani-performance-competenze-cosi-la-pa-fa-la-trasformazione-digitale/>
 - Saporito R., *Modelli di dirigenza pubblica: un'analisi comparata in Azienda pubblica : teoria e problemi di management*, A. 32(2019) n. 2, p. 201-219
 - Solferino N., Taurino S.F, Tessitore M.E., (Nov 2018) Boosting cooperation between agents in diverse groups: a dynamical model of prosocial behavior, freeriding and coercive solutions, *International Journal of Applied Economics, Finance and Accounting*, Vol. 3, No. 2, pp. 48-55
 - Valotti G., Tria G., Galli D., Tantardini M., Orlandi A., *Quale Performance? Indicatori e sistemi di misurazione in uso nei Ministeri di sette Paesi OCSE. Proposte per le amministrazioni centrali italiane*, EGEA, White paper n. 2/2012.
 - Van Dooren W., Bouckaert G., Halligan J., *Performance Management in the Public Sector*, Routledge, 2010.

LA DEMOCRAZIA PARTECIPATIVA ATTRAVERSO L'E-DEMOCRACY

Pastore Paolo

Abstract: Negli ultimi anni è sempre più frequente, a livello comunitario e nazionale, il ricorso a varie tipologie di strumenti normativi ed operativi che prevedono processi deliberativi partecipati di tutte le fasi del processo decisionale, e che si avvalgono anche delle opportunità offerte dalle nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione in grado di favorire scambi dei flussi informativi sia orizzontalmente sia verticalmente. Tali nuovi modelli di governo e processi decisionali si basano sui principi della governance democratica, intesa come il processo di governo più adeguato alle caratteristiche delle sfide e dei problemi che le istituzioni si trovano oggi ad affrontare: le interdipendenze settoriali e territoriali, la scarsità delle risorse, i continui processi di innovazione, le più elevate aspettative da parte di cittadini ed imprese. Diventa sempre più importante, per tutte le istituzioni democratiche predisporre le condizioni, gli spazi e gli strumenti affinché i cittadini siano coinvolti, ascoltati e valorizzati per il loro apporto di esperienze e competenze. Essere cittadini nell'attuale società dell'informazione significa non solo poter accedere ai servizi di una pubblica amministrazione più efficiente, superando il digital divide garantendo un'informazione chiara e tempestiva per tutti, ma anche poter partecipare attraverso forme tradizionali e innovative alla vita delle istituzioni politiche, ricorrendo alla "e-democracy". Quest'ultima quindi rappresenta un processo recente e innovativo che riguarda amministratori e cittadini, mediante strumenti informatici e telematici, allo scopo di scambiarsi informazioni e maturare scelte in campo sociale e di gestione del territorio.

In recent years, more and more frequently, at Community and national level, the use of various types of regulatory and operational tools which provide participatory deliberative processes of all stages of the decision-making process, and that also make use of the opportunities offered by new technologies of information and communication capable of promoting the exchange of information flows both horizontally and vertically. These new models of governance and decision-making processes are based on the principles of democratic governance, understood as the process of government best suited to the characteristics of the problems and challenges that institutions face today: the interdependencies between sectoral and territorial, resource scarcity, the continuous process of innovation, the highest expectations on the part of citizens and businesses. It becomes increasingly important for all democratic institutions provide conditions, spaces and tools that citizens are involved, listened to and valued for their contribution of expertise

and experience . Being a citizen in the current information society means not only to access the services of a more effective public administration , overcoming the digital divide by ensuring clear and timely for all, but also be able to participate through traditional forms and innovative in the life of institutions policies , using the “ e-democracy “ . This therefore represents a recent and innovative process that concerns administrators and citizens , by means of information and data, in order to exchange information and mature choices in the social and land management .

Parole chiave: e-democracy, governance, stakeholders, policymakers, consultazione, regulation

Sommario: 1. E-Democracy: Alcune Definizioni - 2. Il Deficit Democratico - 3. Nuove Forme di Regolazione - 3.1 Governance e Regulation - 3.2 La Nuova Forma di Consultazione

1. E-democracy: alcune definizioni

Per e-democracy si intende l'utilizzo delle nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione per aumentare la partecipazione dei cittadini alla vita delle istituzioni democratiche. Gli elementi fondanti sono: trasparenza dell'azione amministrativa, ascolto strutturato e responsabilizzazione del cittadino. Il concetto di e-democracy è collegato a quello di decision making. Per capire meglio questa affermazione, è necessario analizzare le varie fasi del ciclo di vita delle politiche:

- a) emersione e definizione dei problemi e dell'arena degli attori;
- b) individuazione delle soluzioni alternative;
- c) definizione delle soluzioni praticabili;
- d) scelta della soluzione;
- e) attuazione, implementazione, gestione, monitoraggio-valutazione.

In ciascuna di queste fasi, il dialogo fra cittadini e amministratori può essere arricchito attraverso l'uso delle nuove tecnologie. Alla luce di quest'analisi è necessario riformulare il concetto di deliberazione, non più limitata alla fase finale del processo decisionale ma estesa all'intero processo di elaborazione delle decisioni. L'elemento caratterizzante è la metodologia di confronto tra le parti, basato su argomentazione, documentazione, ascolto e scambio dialogico, piuttosto che negoziazione fra parti precostituite e votazione. Si tratta dunque di attivare processi di learning cooperativo fra istituzioni e cittadini, riconoscendo il ruolo rilevante di un'informazione adeguata, pur restando distinti i diversi ruoli e responsabilità rispetto all'output decisionale. Le tecnologie della partecipazione ovvero le tecnologie utilizzate nei progetti di e-democracy si possono suddividere in tre categorie:

1. tecnologie per l'informazione (non solo top-down ma anche bottom-up, come newsletter a tema),
2. tecnologie per il dialogo (come mailbox, mailing list, forum, weblog, chat a tema)

3. tecnologie per la consultazione (come voto elettronico e on line, sondaggi d'opinione).

Affinché un progetto di e-democracy risulti realmente efficace, è necessario integrare la dimensione on line e la dimensione off line della partecipazione e considerare l'ICT come una risorsa trasversale e strumentale a tutta l'attività della pubblica amministrazione piuttosto che un settore a sé stante. Quando si intende realizzare un progetto di e-democracy è fondamentale definire e individuare i problemi su cui instaurare un confronto tra pubblica amministrazione e cittadini così come è fondamentale definire l'arena degli attori coinvolti¹. Da questa prospettiva, i fenomeni di e-democracy possono essere considerati uno degli ambiti in cui internet viene concepito come uno spazio di una sfera di dibattito e discussione pubblica rinnovata². Dahlgren, in particolare, mette in luce come la comunicazione orizzontale³ consentita dalla rete possa sviluppare una solida cultura civica e un potenziale spazio di discussione pubblica (e politica). Ovviamente una sfera pubblica di questo tipo è per definizione mediata, in quanto è assente la compresenza fisica e, di conseguenza, anche le proposte di coinvolgimento saranno differenti rispetto a quelle dell'interazione faccia a faccia diretta⁴. Tuttavia, se si vogliono studiare i cambiamenti avvenuti nella sfera pubblica diventa inevitabile riflettere sulle nuove tecnologie e mezzi di comunicazione.

Secondo Habermas⁵ i media sono esclusi da ogni possibilità di poter contribuire alla democratizzazione della società, in quanto soggetti al potere politico ed economico e fonti di manipolazione. In particolare, nei paesi democratici, i media svolgono due funzioni importantissime: controllare l'esercizio legittimo del potere e informare i cittadini, al fine di fornire loro un'adeguata competenza argomentativa che è un elemento imprescindibile per una effettiva democrazia partecipativa.

¹ Cfr. a tal proposito le riflessioni di Hilgartner e Bosk, 1988, sull'origine e il declino dei problemi sociali nelle arene pubbliche.

² Dahlgren, 2005.

³ La rete consente lo sviluppo sempre più rapido e intenso di comunicazioni orizzontali, circolari, interattive, senza un unico centro che detiene il controllo dei flussi di informazione. Si passa da una comunicazione pubblica, unidirezionale, progettata per un pubblico di massa, tipica dei media tradizionali, a forme di comunicazione intermedie fra comunicazione pubblica e comunicazione privata e fra comunicazione di massa e comunicazione interpersonale. Internet è sia un mezzo di comunicazione sia un mezzo di informazione: in riferimento ai modelli di interazione individuati da Thompson (1998), esso consente sia una *quasi-interazione mediata* (da uno a molti) sia un'*interazione mediata* (uno a uno), integra, cioè, modalità mediate di comunicazione di tipo broadcasting, verticali e asimmetriche.

⁴ cfr. Boltanski, 2000

⁵ Habermans

2. Il deficit democratico

Attualmente un problema cruciale per le istituzioni moderne è dato dalla partecipazione dei cittadini che si sono allontanati dalla vita politica. Questo avviene sia nei paesi dove la democrazia è storicamente più consolidata e il problema della partecipazione è messo in evidenza dalla diminuzione dell'affluenza alle urne; sia nei paesi dove la democrazia è un'acquisizione più recente per cui è spesso necessario incoraggiare i cittadini ad avere un ruolo civico e politico più attivo. Si aggiunga che la domanda politica di molti cittadini sembra raggiungere con sempre maggiore fatica le istituzioni attraverso la tradizionale mediazione del sistema della rappresentanza. Nei paesi in cui la democrazia è invece un'esperienza più recente, sembra che le difficoltà riguardino lo stesso processo di strutturazione della rappresentanza politica. Quindi, le tradizionali forme della democrazia rappresentativa appaiono sempre più insidiate da un crescente allontanamento dei cittadini, che si manifesta soprattutto nella scarsa partecipazione alle elezioni. Va considerato però che si sta assistendo anche ad una forte crescita delle forme di partecipazione alternative e spontanee (associazionismo, comitati civici, movimenti d'opinione e sociali, ecc.). Più che un problema generico di partecipazione sembra quindi emergere un problema specifico di ricostruzione del rapporto fra i cittadini e le istituzioni. Tra le principali cause di questo fenomeno ci sono: scarsa fiducia nelle istituzioni e negli attori che hanno tradizionalmente diffuso la partecipazione, intermediando la domanda politica, difficoltà di adattamento della struttura della rappresentanza alla formazione sociale emergente e infine, una domanda crescente e nuova da parte dei cittadini di valorizzazione del proprio patrimonio di esperienze e competenze. Si tratta quindi di un problema che tocca i fondamenti della relazione di rappresentanza. Si pone, dunque, l'esigenza di un bisogno di partecipazione "non mediata", di intervento diretto dei cittadini, che può essere realizzato ricorrendo alle nuove tecnologie.

Numerosi sono gli esempi di deficit di democraticità nelle varie istituzioni internazionali. Nell'ambito dell'Unione Europea, ad esempio, è sempre più crescente la necessità della legittimazione democratica. Ciò è dovuto dall'aumento delle competenze dell'Unione e dalla progressiva riduzione dell'unanimità nelle decisioni. Si osserva, inoltre, che è sempre più intenso il sentimento di sfiducia della società civile degli Stati membri nei confronti delle istituzioni europee, a causa della loro distanza e della mancanza di risposte alle aspettative rispetto alla domanda politica avanzata⁶. Nell'ambito del policy-making process, occorre acquisire informazioni che consentano di tener conto degli interessi degli stakeholders, allo scopo di garantire il successo della scelta decisionale. Le istituzioni comunitarie, in diversa misura, si sono gradualmente aperte al dialogo con la società civile: da alcuni anni la Commissione

⁶ M. Mascia, *La società civile nell'Unione Europea. Nuovo orizzonte democratico*, Venezia, Marsilio, 2004, pp.82 ss.

europea sta promuovendo un sistema organico di dialogo, sebbene il Parlamento europeo rimanga, attraverso i suoi componenti, le commissioni e i gruppi politici, l'organo al quale vengono rivolte le richieste in via preferenziale. Il Consiglio, a dispetto dell'iniziale atteggiamento di prudenza, si è aperto sensibilmente, negli ultimi anni, alla partecipazione della società civile. All'interno dell'UE il dialogo con i partners sociali è finalizzato alla tutela degli interessi di natura corporativa ed è istituzionalizzato, secondo il Trattato, con un vero e proprio obbligo di consultazione per la Commissione. La stessa, dal 1992 ad oggi, si è adoperata per delineare standards comuni in materia di consultazione, in una prospettiva di maggiore partecipazione funzionale alla trasparenza e alla responsabilità. Pur ritenendo che le relazioni con le organizzazione non governative debbano continuare a svolgersi al di fuori di strutture formali, ne sono state evidenziate le funzioni: contribuire alla crescita della democrazia partecipativa, fornendo alle istituzioni europee informazioni sull'opinione pubblica e sugli effetti delle politiche europee; rappresentare gli interessi dei soggetti più deboli; contribuire alla definizione delle politiche dell'UE; contribuire alla gestione, al controllo e alla valutazione dei progetti finanziati dall'UE; contribuire a sviluppare il processo di integrazione europea.

3. Nuove forme di regolazione

L'aumento della richiesta di regolazione sociale in settori fondamentali per la convivenza civile (l'economia, i mass media, i rapporti internazionali, e così via) in quest'epoca caratterizzata dal fenomeno della globalizzazione, ha prodotto un divario tra la domanda sociale e la capacità dei governi di rispondere con politiche efficaci. Conseguenza di tutto ciò è stata la formazione di nuovi modelli di governance caratterizzati dalla presenza del potere non più incentrato nelle mani di un solo attore centrale, bensì diffuso tra attori pubblici e privati, sociali ed economici, tra loro indipendenti e nessuno dei quali in una posizione di assoluto predominio. Si pone la necessità di pensare a nuove forme di partecipazione che coinvolgano anche le forze civili.

3.1 Governance e regulation

Il termine governance rappresenta una delle parole chiave della politica di questi anni. L'uso indiscriminato che ne viene fatto colloca la governance nel mondo dell'amministrazione e dello Stato (New Public Management, teorie della regolazione), nel mondo delle imprese (corporate governance), in quello del governo locale e urbano (local e urban governance), e per ultimo nella dimensione della politica internazionale post guerra fredda (global governance). Attualmente, il concetto di governance istituzionale fa riferimento all'individuazione, analisi e attuazione di programmi e politiche pubbliche, organizzate e gestite nel modo più efficace

ed efficiente possibile.¹⁰ L'ambito di applicazione del concetto in esame trova una dimensione territoriale proprio all'interno dell'Unione Europea, dei suoi Stati membri e delle autonomie presenti all'interno degli stessi. Si è voluto prospettare un sistema di governo multilivello strutturato sui principi di trasparenza, responsabilizzazione ed efficienza, affrontando quindi il problema della democrazia nella Comunità Europea poiché “ la riforma dei metodi di governo europeo si inquadra a tutti gli effetti nella prospettiva di un approfondimento della democrazia europea ⁷”. I mutamenti proposti vanno innanzitutto nella direzione di garantire l'apertura delle politiche europee verso i cittadini, attribuendo un più ampio ruolo consultivo alle parti sociali e garantendo una competente informazione sui percorsi dell'Unione; perché questo sia possibile è necessario stabilire standards e buone pratiche di consultazioni sulle proprie politiche, e favorire l'istituzione di accordi di partenariato e collaborazione con attori extra e paraistituzionali nell'implementazione delle policies. La partecipazione dei cittadini è quindi richiesta per il processo di policy-making, ed è resa possibile solo per via indiretta – attraverso gli strumenti della consultazione allargata – al processo di policy formulation. In tal senso, la partecipazione dei cittadini assume le vesti di una expertise allargata più che quella dell'attiva collaborazione ai processi di formulazione ed esecuzione.

Un secondo obiettivo posto al processo di riforma della governante europea è quello di migliorare le politiche e gli strumenti di normazione e legislazione. A tal fine la Commissione s'impegna a diversificare gli strumenti a propria disposizione, a semplificare il diritto comunitario, ad utilizzare maggiormente il parere degli esperti, a fissare i criteri per istituire nuove agenzie di regolazione ed a definire il contesto giuridico nel quale queste ultime dovranno operare.

Nella veloce evoluzione dei procedimenti decisionali è da sottolineare la trasformazione del ruolo dei Parlamenti nazionali, i quali da soggetti disciplinatori di ogni settore della vita pubblica si sono trasformati in soggetti regolatori degli imponenti flussi normativi che provengono (o almeno dovrebbero provenire) dagli altri attori presenti sulla scena istituzionale nazionale (in particolare – in Italia – dal Governo e dalle Regioni). La legislazione parlamentare si sta orientando verso una legislazione di principio, programmazione e di indirizzo politico, anche in attuazione delle vincolanti norme comunitarie. In tale ottica si inseriscono l'uso quantitativamente e qualitativamente significativo della delegazione legislativa e i provvedimenti di delegificazione e di deregolamentazione (c.d. deregulation).

Gli attori, pubblici e privati coinvolti nell'attuazione dei predetti programmi e politiche sono molteplici: si pensi solo alle varie Autorità amministrative indipendenti (c.d. Authorities), alle quali sono attribuite dalla legge funzioni di regolazione, controllo, indirizzo, gestione, e talvolta anche di sanzione, in delicati settori della vita. Il processo di armonizzazione degli ordinamenti amministrativi dei singoli stati all'ordinamento europeo è oggi condizionato anche da altri temi cruciali, quali l'applicazione dei

⁷ SEC (2000) Un libro bianco sul sistema di governo europeo. “Approfondire la democrazia nell'Unione europea”. Programma di lavoro, SEC (2000) 1547/7 def.

principi di proporzionalità e sussidiarietà – nelle sue varianti verticale e orizzontale – che sono tra i fattori di maggiore trasformazione e riassetto dello spazio politico comunitario.

In questo contesto, il tema della better regulation è diventato un obiettivo prioritario per la Comunità europea. Con il piano di rilancio strategico dell'economia europea varato dai Consigli di Santa Maria da Feira e di Lisbona è stato affermato che una politica per la migliore regolazione è uno strumento irrinunciabile per favorire lo sviluppo del mercato europeo, rendendo l'economia europea la più competitiva e dinamica “knowledge-based economy” del mondo. Sulla base di tale constatazione, il dibattito europeo sulla migliore regolazione nasce quindi con la necessità di trovare un rimedio a una eccessiva produzione normativa che rischia di delegittimare l'intero quadro dell'azione comunitaria. A partire dal 2001⁸ è stato avviato un processo di semplificazione e di modernizzazione che ha portato a fissare i principi della “migliore regolazione”:

1. il principio della necessità della nuova regolazione, il quale comporta la valutazione della legittimazione e dell'effettività dei vari strumenti di azione pubblica, che vanno scelti secondo proporzionalità e sussidiarietà;
2. il principio di trasparenza, il quale implica la partecipazione e la consultazione con le parti durante la preparazione della proposta legislativa;
3. il principio di responsabilità, in riferimento al quale si raccomanda che ogni parte coinvolta nella negoziazione possa identificare e far riferimento alle autorità che hanno generato quella regola;
4. il principio di accessibilità, con l'attuazione del quale si indica come sia fondamentale che i cittadini possano far riferimento a norme coerenti e anche congruamente comunicate;
5. il principio di semplicità, con il quale si sottolinea l'importanza di una normativa che non sia più dettagliata del necessario.

La Commissione ha richiamato più volte la necessità di una migliore regolazione nel contesto di una rinnovata strategia di Lisbona più centrata su crescita e occupazione.

3.2 La nuova forma di consultazione

Il rapporto tra le nuove tecnologie della comunicazione e le vecchie e nuove forme della partecipazione politica e democratica, è tema al centro di numerose ricerche, analisi e discussioni. Internet è per definizione uno strumento rapido, flessibile, che consente la cooperazione a distanza, ha in genere costi bassi, permette in poco spazio la creazione di archivi anche grandi di documentazione; se non usata da sola ed utilizzata in modo opportuno, la rete può essere uno dei mezzi per rispondere alla “cultura della segretezza, alla poca disponibilità dei funzionari, alla

⁸ Rapporto Mandelkern sulla better regulation

scarsa comunicazione all'interno dell'amministrazione" e che il tipo di sostegno che la legge deve privilegiare concerne soprattutto gli strumenti di "informazione e comunicazione". Nuovi legami che facilitano i rapporti attraverso il coinvolgimento, la consultazione, la concertazione e che stimolano una nuova leadership politica basata sulla creatività, il cambiamento e il confronto diretto con i cittadini. Elettori ed eletti che collaborano in diretta per comunicare e scambiare opinioni, prendere decisioni, fare scelte condivise, incoraggiare la partecipazione alla politica.

Le fonti informative possono essere di vario genere: si va dalla messa a disposizione di elaborati tecnici fino ad uno strumento più semplice, ma molto efficace. Ma ormai è facile trovare nei siti istituzionali link appositi per il dibattito pubblico o siti appositamente dedicati a questo scopo. Usare la rete comporta dei problemi perché non tutti hanno facile accesso a questa tecnologia, la cui diffusione capillare peraltro è abbastanza recente; ma non bisogna comunque sottovalutare la capacità di apprendimento dell'uso del web. L'uso delle tecnologie, e il superamento del digital divide, rappresenta, tra l'altro, una delle otto cosiddette "competenze-chiave" che tutti i cittadini europei dovrebbero possedere, secondo i programmi dell'Unione europea⁹.

La rete può essere uno strumento per favorire, oltre che l'informazione, anche l'inclusività verso soggetti che devono in ogni caso essere privilegiati per la costruzione di processi partecipativi. L'elencazione di strumenti partecipativi attivabili attraverso la rete potrebbe essere lunga, citando anche forme di voto elettronico su oggetti specifici, sì, ma importanti e centrali per la vita delle persone; in certi casi si danno vita a forme di sondaggi tematici e sembrano essere in linea con il fatto che spesso i processi partecipativi partono da esperienze pratiche di vissuto concreto per arrivare a discorsi di carattere generale fino a vere e proprie forme di protagonismo civico e sociale. Anche l'impegno politico dei giovani sembra passare in modo particolare, secondo ricerche recenti, attraverso la condivisione e la costruzione di pratiche quotidiane che riguardano aspetti specifici della vita, non ideologie o partiti; ed i giovani frequentano molto i cosiddetti weblog, oggi diffusissimi, in cui si invita il pubblico a commentare e interagire su notizie pubblicate in via telematica; sono diffuse anche le chat a tema con amministratori pubblici, spesso presenti nelle testate giornalistiche on-line per poter parlare con i cittadini invece che ai cittadini. Per essere efficace, l'uso degli strumenti elettronici deve essere preceduto e accompagnato da uno sforzo costante di comunicazione, magari nei luoghi di più ampio accesso (lavoro, scuola, posti di ritrovo come mercati, stazioni, circoli ecc.); necessari anche la massima visibilità e accessibilità dei siti dedicati alla partecipazione, diffusione di abilità digitali o di eventuali servizi di accoglienza (c.d. help-desk) per chi con la rete non ha dimestichezza, il monitoraggio costante del numero di accessi per la valutazione dell'efficacia dello strumento scelto, il rispetto nei casi dovuti o opportuni della privacy.

⁹ Raccomandazione del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alle competenze chiave per l'apprendimento permanente, 2005

Bibliografia

a) *Fonti dottrinarie*

- BOLTANSKI, L. (2000), *Lo spettacolo del dolore*, Milano, Raffaello Cortina.
- DAHLGREN, P. (2005), "The Internet, Public Spheres, and Political Communication: Dispersion and Deliberation", in *Political Communication*, 22, 2005, pp 147-162.
- HABERMAS, J. (2005), *Storia e critica dell'opinione pubblica*, Roma-Bari: Laterza.
- HILGARTNER, S. e BOSK, C. L. (1988), "The rise and fall of social problems", in *American Journal of Sociology*, vol. 94, pp.53-78.
- MANDELKERN (2001) *Rapporto sulla Better Regulation*
- MASCIA, M. (2004), *La società civile nell'Unione Europea. Nuovo orizzonte democratico*, Venezia, Marsilio.

b) *Fonti documentali*

- COM (2001) 428, Comunicazione della Commissione Europea, *La Governance Europea – Un Libro Bianco*, del 25 luglio 2001
- COM (2002) 704, Comunicazione della Commissione Europea, *Verso una cultura di maggiore consultazione e dialogo – Principi generali e requisiti minimi per la consultazione delle parti interessate ad opera della Commissione*, dell'11 dicembre 2002.
- COM (2008) 323, Comunicazione della Commissione , "Iniziativa europea per la trasparenza. Quadro di riferimento per le relazioni con i rappresentanti di interessi (Registro e codice di condotta)
- Raccomandazione del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alle competenze chiave per l'apprendimento permanente, 2005
- SEC (2000) Un libro bianco sul sistema di governo europeo. "Approfondire la democrazia nell'Unione europea". Programma di lavoro, SEC (2000) 1547/7 def.

c) *Sitografia*

- www.europa.eu.int/yourvoice/index_it.htm
- www.europa.eu.int/futurum
- www.innovazione.gov.it/ita/egovernment/infrastrutture/open_source_indagine.shtml
- http://europa.eu.int/index_it.htm
- http://europa.eu.int/comm/dgs/press_communication/index_it.htm
- <http://europa.eu.int/growthandjobs/index.htm>
- <http://europa.eu.int/italia/index.jsp>
- http://europa.eu.int/comm/employment_social/employment_strategy/guidelines_en.htm
- http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/Compa2004/progetti/DAE_Politica_economic/ LISB/home.htm

IL REGOLAMENTO PER LA GESTIONE DEL PROTOCOLLO INFORMATICO COME MEZZO PER L'ATTUAZIONE DELLA TRASPARENZA AMMINISTRATIVA: UN OBIETTIVO NON REALIZZATO

Vincenzo Franco

Abstract: Sin dalla prima legislazione dello Stato unitario, i documenti pubblici sono stati considerati soprattutto come strumento per la tutela dei diritti dei cittadini. Più tardi, dal 1975, ad essi è stata riconosciuto il valore di bene culturale, come testimonianza materiale avente valore di civiltà. La legge 59/97 ha attribuito ai documenti informatici le stesse caratteristiche di quelli su supporto tradizionale, delegando il Governo a predisporre il trattamento. L'iniziale volontà di quest'ultimo di utilizzare, attraverso l'introduzione del sistema di protocollo informatico, l'innovazione tecnologica non solo come fattore di sviluppo e di razionalizzazione dell'azione amministrativa, ma anche mezzo per garantirne la trasparenza e fornire un valido strumento ai fini delle attività di controllo, è stata a poco a poco vanificata, anche attraverso l'emanazione di norme tecniche.

Since the outset of Italian legislation public documents have been recognized as a means of protection of the rights of the people and an instrument of partial administrative transparency. Later, as of 1975, such public documents were attributed the role of material testimonials of civic value comparable to cultural assets. Law 59/1997 further recognized electronic documents as similar to traditional documents adding to their characteristics that of efficiency and managerial expedience alongside full transparency and control through digital document recording. However, with later normative evolution leading to digitalized public administration, inconsistencies and government reconsideration emerged resulting in non-recognition of equal attributes of paper-based documents setting limitations upon the potential gains of digital document recording.

Parole chiave: documento, trasparenza amministrativa, protocollo informatico

Sommario: 1. Un'iniziativa legislativa non andata a buon fine – 2. Il “sistema di protocollo informatico” come strumento per una Pubblica Amministrazione efficiente e trasparente – 3. Le Regole Tecniche per il protocollo informatico e i dubbi sulla legittimità della tecnica legislativa per emanarle – 4. La funzione della registrazione sul protocollo informatico – 5. I dubbi sulla legittimità del procedimento legislativo di predisposizione del D.P.R. 428 del 1998 – 6. Incongruenze e illiceità del preambolo

ARTICOLO PERVENUTO IL 16 NOVEMBRE 2020 APPROVATO IL 15 GENNAIO 2021

del D.P.R. 428/1998 – 7. Il regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552, prima fonte di legittimazione del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 428 – 8. Il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35, seconda fonte di legittimazione del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 428 – 9. Il ritardo nella preparazione del progetto di Regolamento come sintomo di difficoltà – 10. La predisposizione di un secondo progetto – 11. I probabili motivi del ritardo – 12. La propensione alla segretezza

1. Un’iniziativa legislativa non andata a buon fine

Quando il legislatore, di fronte ad una realtà che intende modificare, stabilisce non solo gli strumenti e le nuove regole che vuole prescrivere, ma anche il momento in cui tutto dovrà essere considerato operativo, allora, se si verifica uno scostamento temporale nell’attuazione del programma, quello, di solito, rappresenta solo un’inesattezza nella previsione dei tempi di attuazione della tabella di marcia prefissata. Ma se, a distanza di più di vent’anni, non si vede l’orizzonte della nuova era, allora è probabile che qualcosa fosse errata nelle previsioni: o negli strumenti ideati o nelle regole per applicarli oppure nella convinzione stessa di operare nella giusta direzione.

E’ questo il caso dell’informatica applicata ai sistemi di gestione documentale: qui, nell’anno 2000, il Testo Unico in materia di documentazione amministrativa¹, all’art. 50 co. 3 aveva previsto che le pubbliche amministrazioni dovessero provvedere entro il 1 gennaio 2004 a realizzare o revisionare sistemi informativi automatizzati finalizzati alla gestione del protocollo informatico, confermando l’analoga statuizione del Regolamento per il protocollo informatico, deliberata nel 1998².

Ma qualcosa deve essere andata storta, se, a distanza di 15 anni dalla scadenza di quel termine, nel 2013, in occasione dell’emanazione di nuove “Regole tecniche per il protocollo informatico”³, il Governo ha sentito la necessità di stabilire, di nuovo, che le pubbliche amministrazioni dovessero adeguare i propri sistemi di gestione informatica dei documenti entro e non oltre 18 mesi dall’entrata in vigore di quel decreto. Cioè entro il mese di ottobre 2015. Termine, anche questo, da tempo

¹ Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445

² Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428: *Le pubbliche amministrazioni provvedono, entro 5 anni, a partire dal 1° gennaio 1999, a realizzare o revisionare sistemi informativi automatizzati finalizzati alla gestione del protocollo informatico e dei procedimenti amministrativi in conformità alle disposizioni del presente regolamento ed alle disposizioni della legge 31 dicembre 1996, n. 675, nonché dell’articolo 15, comma 2, della legge 15 marzo 1997, n. 59, e dei relativi regolamenti di attuazione.*

³ Regole tecniche per il protocollo informatico ai sensi degli articoli 40-bis, 41, 47, 57-bis e 71, del Codice dell’amministrazione digitale di cui al decreto legislativo n. 82 del 2005 (Decreto del presidente del consiglio dei ministri 3 dicembre 2013).

infruttuosamente scaduto.

D'altronde anche la prossima pubblicazione, nel 2020, di nuove Linee guida sulla formazione, gestione e conservazione dei documenti informatici non sembra cambiare il quadro normativo. Mantenendo, di fatto, lo stato di sostanziale autonomia di ciascuna pubblica amministrazione rispetto alla gestione del proprio patrimonio documentario, si continuerà a consentire di non registrare nel protocollo informatico tutti i documenti prodotti o ricevuti. Con ciò non permettendo la creazione di un'unica fonte di conoscenza dei flussi documentali, a discapito di efficienza e trasparenza amministrativa: quest'ultima, in particolare, principio generale del nostro ordinamento, di cui sono corollari gli obblighi di pubblicità ed il diritto di accesso.

Per comprendere ciò che è avvenuto in materia di normativa sul sistema di protocollo informatico, è necessario ripercorrerne l'iter normativo.

Una volta presa la decisione di porre il protocollo informatico al centro del sistema di gestione informatica dei documenti (T.U. sulla documentazione amministrativa, art. 40: 1. Le pubbliche amministrazioni provvedono ad introdurre nei piani di sviluppo dei sistemi informativi automatizzati progetti per la realizzazione di sistemi di protocollo informatico), la normativa demandava alle singole amministrazioni il compito di completare il sistema di protocollo informatico. Recita sul punto, tra l'altro, nel 2013 l'art. 3 co. 1 e) delle ultime Regole Tecniche: definire, su indicazione del responsabile della gestione documentale ovvero, ove nominato, del coordinatore della gestione documentale, i tempi, le modalità e le misure organizzative e tecniche finalizzate all'eliminazione dei protocolli di settore e di reparto, dei protocolli multipli, dei protocolli di telefax, e, più in generale, dei protocolli diversi dal protocollo informatico. Prescrizione che è la copia degli obblighi sanciti dall'art. 3 co. 1 d) della prima versione delle Regole tecniche, quella dell'anno 2000⁴: la definizione, su indicazione del responsabile del servizio, dei tempi, delle modalità e delle misure organizzative e tecniche finalizzate alla eliminazione dei protocolli di settore e di reparto, dei protocolli multipli, dei protocolli di telefax e, più in generale, dei protocolli diversi dal protocollo informatico.

Dunque, per partire bene nella creazione del sistema di protocollo informatico occorre procedere alla eliminazione dei protocolli di settore e di reparto, dei protocolli multipli, dei protocolli di telefax e, più in generale, dei protocolli diversi dal protocollo informatico. La finalità di quella prescrizione era in linea con l'idea base del programma ideato per un'amministrazione digitale: con l'eliminazione della miriade di registri creati, *contra legem*, dalla fantasia della burocrazia e grazie al sistema di protocollo informatico, si voleva creare un'unica fonte di conoscenza dei flussi documentali della pubblica amministrazione. Bisogna, infatti, tener conto che, nella fase iniziale del progetto, il Governo raffigurava nel sistema di protocollo informatico funzioni innovative per la pubblica amministrazione finalizzate oltre

⁴ Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 31 ottobre 2000 - Regole tecniche per il protocollo informatico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428.

che al potenziamento dei supporti conoscitivi - al miglioramento dei servizi, alla trasparenza dell'azione amministrativa e al contenimento dei costi, secondo criteri di economicità, efficacia e pubblicità dell'azione amministrativa⁵. Infatti, il sistema oltre alla possibilità di protocollare i tradizionali documenti cartacei dava la possibilità anche di collegare direttamente al sistema di protocollo il sistema di archiviazione e conservazione dei documenti; garantire forme più efficaci di accesso agli atti amministrativi; fornire elementi utili ai fini delle attività di controllo di gestione; sperimentare applicazioni elettroniche della gestione dei flussi documentali (*workflow*) e del telelavoro⁶.

Le funzioni innovative per la pubblica amministrazione avevano, dunque, un tratto in comune: la trasparenza amministrativa. Si trattava di una finalità abbastanza nuova: infatti fino all'emanazione della legge 241 del 1990 la Pubblica Amministrazione era soggetta soprattutto al controllo di legalità. Efficienza, trasparenza, parità di trattamento, efficacia ed economicità dell'azione della Pubblica Amministrazione (pur previste dalla Costituzione) non erano al centro dell'interesse del legislatore. Dopo l'emanazione di quella legge l'Amministrazione non solo è stata obbligata ad evidenziare e far conoscere tutti i procedimenti amministrativi oggetto della propria attività istituzionale e ad indicare per ogni procedimento il relativo responsabile ma anche a fissare il tempo massimo entro il quale ogni procedimento si deve concludere. Inoltre, il cittadino interessato ha avuto il diritto di accesso alla connessa documentazione d'archivio. Nella riforma di quella legge, poi, il concetto è stato ben ribadito: il diritto di accesso ai documenti, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza. Anche se realizzato appieno solo con il D.Lgs. 97/2016. Non a caso il fondamento giuridico del diritto di accesso è stato individuato negli artt. 97 e 98 della Costituzione ove si enuncia il principio di buon andamento dei pubblici uffici.

2. Il “sistema di protocollo informatico” come strumento per una Pubblica Amministrazione efficiente e trasparente

In questo quadro, quello del “sistema di protocollo informatico” era, dunque, un progetto per una pubblica amministrazione efficiente e trasparente da conseguire

⁵ Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 28 ottobre 1999 “Gestione informatica dei flussi documentali nelle pubbliche amministrazioni”

⁶ id.

con uno sforzo organizzativo, professionale e culturale⁷.

Tuttavia, ancor oggi, lo strumento principale per attuarlo, il “sistema di protocollo informatico” è insabbiato inesorabilmente, stretto tra belle dichiarazioni di principio e “regole tecniche” e “linee guida” che ne impediscono un’attuazione conforme alla volontà del legislatore originario, ben illustrate nella Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 1999.

Dopo più di venti anni dall’avvio della fase iniziale, il Governo sembra, infatti, essersi arreso all’anonima contraria volontà di segretezza, legittimandola con norme “tecniche”. Tecniche per modo di dire, visto che con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 3 dicembre 2013⁸ si è, infatti, pensato bene di abrogare (implicitamente) il comma 1 dell’art. 53 del Testo Unico che prescriveva (anzi prescrive ancora) che la registrazione di protocollo per ogni documento ricevuto o spedito dalle pubbliche amministrazioni è effettuata mediante la memorizzazione delle seguenti informazioni:.... L’art. 5 co. 2 lett. l) di quel d.P.C.m. stabilisce infatti che tra le funzioni del Manuale di gestione c’è anche quello di stabilire (legittimandoli, perciò) quali siano, a sola discrezione delle singole amministrazioni, i cosiddetti registri particolari. Si torna, cioè, alla situazioni da cui si era partiti con i registri di protocollo di settore e di reparto, dei protocolli multipli, dei protocolli di telefax, e, più in generale, dei protocolli diversi dal protocollo informatico. Proprio quelli, cioè, che la normativa del 1998 e che le stesse Regole tecniche per il protocollo informatico sia del 2000⁹ che del 2013 apparentemente volevano eliminare. Inoltre, per evitare possibili equivoci, anche le ultime Regole tecniche in materia di formazione e conservazione dei documenti informatici delle pubbliche amministrazioni¹⁰ ricordano che il sistema di gestione informatica dei documenti è comprensivo del registro di protocollo e degli altri registri di cui all’art. 53, comma 5, del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445. Disposizione confermata anche dalle nuove Linee Guida in via di approvazione¹¹.

Per capire come è naufragato il progetto governativo che vedeva nel sistema di protocollo informatico funzioni innovative per la pubblica amministrazione finalizzate oltre che al potenziamento dei supporti conoscitivi - al miglioramento dei servizi, alla trasparenza dell’azione amministrativa¹², dobbiamo conoscere meglio ciò che è accaduto nel corso del procedimento legislativo avviato dal Governo per

⁷ id.

⁸ Regole tecniche per il protocollo informatico ai sensi degli articoli 40 -bis , 41, 47, 57 -bis e 71 del Codice dell’amministrazione digitale di cui al decreto legislativo n. 82 del 2005. Pubblicato il 12 marzo 2014 sul supplemento ordinario n° 20 alla Gazzetta Ufficiale

⁹ Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 31 ottobre 2000

¹⁰ Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 13 novembre 2014

¹¹ Le nuove Linee Guida prevedono infatti il mantenimento in vita dell’art.6 del DPCM 3 dicembre 2013, contenente “Regole tecniche per il protocollo informatico”, articolo che sancisce la non obbligatorietà della registrazione, ad esempio, degli atti preparatori interni, e di tutti i documenti già soggetti a registrazione particolare, a discrezione di ciascuna amministrazione

¹² Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 28 ottobre 1999

definire l'intera materia che voleva rivoluzionare, dopo che il Parlamento gliene aveva affidato la delega.

Nelle pagine che seguono cercheremo di conoscere come è stato cambiato, dal punto di vista documentario, il modello di Pubblica Amministrazione inizialmente immaginato. E quale parte abbiano avuto nell'evoluzione sia il procedimento legislativo di emanazione del Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428 (Regolamento recante norme per la gestione del protocollo informatico da parte delle amministrazioni pubbliche) sia le connesse Regole Tecniche, parzialmente tenute in vita anche dalle nuove Linee Guida in via di approvazione¹³. Il nostro esame inizierà proprio dalle ultime Regole Tecniche, a partire dalla tecnica legislativa usata per emanarle.

3. Le Regole Tecniche per il protocollo informatico e i dubbi sulla legittimità della tecnica legislativa per emanarle

Molto c'è da dire intorno alla tecnica legislativa usata per emanare le Regole Tecniche in materia di protocollo informatico e alla loro efficacia giuridica. Ci si deve porre, infatti, il quesito se le nuove Regole Tecniche abbiano valore di regolamento.

In primo luogo c'è da domandarsi se esse abbiano la forma e la sostanza di un regolamento amministrativo; se, cioè, ad esse debba riconoscersi natura normativa alla luce dei criteri di individuazione delle fonti. Il regolamento amministrativo è, infatti, un atto formalmente e soggettivamente amministrativo con portata sostanzialmente normativa e, cioè, con attitudine all'innovazione dell'ordinamento giuridico mediante disposizioni generali ed astratte. Esso presuppone l'esistenza di una norma avente forza di legge che conferisca il potere regolamentare, stabilendone contestualmente l'ambito d'esercizio. La fonte generale della potestà di adottare regolamenti amministrativi governativi è l'art. 17 della Legge n. 400 del 1988¹⁴, per il cui comma 4 i regolamenti ministeriali ed interministeriali, che devono recare la denominazione di "regolamento", sono adottati previo parere del Consiglio di Stato, sottoposti al visto ed alla registrazione della Corte dei conti e pubblicati nella Gazzetta Ufficiale. Circa la natura dei decreti del Presidente del Consiglio dei ministri con i quali sono stati emanate le Regole Tecniche in materia di documenti della Pubblica Amministrazione, una sola cosa sembra certa: non hanno valore regolamentare, cioè

¹³ <https://www.agid.gov.it/it/agenzia/stampa-e-comunicazione/notizie/2019/10/17/consultazione-linee-guida-sulla-formazione-gestione-conservazione-documenti>

¹⁴ Legge 23 agosto 1988, n.400, Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri

normativo¹⁵, trattandosi di decreti governativi che la dottrina ha da tempo qualificato “di natura non regolamentare”, a causa del mancato riferimento da parte dell’art. 71 del Codice dell’amministrazione digitale¹⁶ alla forma regolamentare di cui alla citata Legge 400 del 1988¹⁷. In effetti la formula con cui sono stati emanati i Decreti del Presidente del Consiglio in questione “si contrappone in modo esplicito alla stessa definizione strutturale di regolamento: il regolamento governativo è tale sulla base del carattere normativo dei suoi enunciati¹⁸”. E’ cioè fonte del diritto.

Una delle questioni che le Regole pongono è se il mancato riferimento da parte dall’art. 71 del Codice dell’amministrazione digitale¹⁹ alla forma regolamentare di cui alla Legge 400/1988 sia stato casuale o si tratti di una tecnica presa coscientemente. E’ ormai accertato che il mancato riferimento da parte della legge alla forma regolamentare di cui alla L. n 400/1988, così come il mancato esplicito riferimento all’esercizio del potere regolamentare, costituiscono una tecnica con la quale i Governi, non precisando la natura giuridica dei propri decreti, hanno cercato di evitare forme di controllo sui propri atti. Tutto ciò ha indubbiamente favorito quella «fuga dal regolamento» da parte del Governo, segnalata all’indomani dell’approvazione della L. n 400/1988²⁰.

Che il Governo, proprio in questo caso, abbia consapevolmente evitato il riferimento alla legge n. 400/1988, lo si arguisce chiaramente tenendo conto della circostanza che il Consiglio di Stato nell’adunanza del 7 febbraio 2005 nell’esprimere parere

¹⁵ Valeria MARCENÒ, Quando il formalismo giuridico tradisce se stesso: i decreti di natura non regolamentare, un caso di scarto tra fatto e modello normativo nel sistema delle fonti, in Osservatorio sulle fonti, fasc. 3/2011; Enrico ALBANESI, I decreti del Governo «di natura non regolamentare». Un percorso interpretativo, in Gli atti normativi del Governo tra Corte costituzionale e giudici. Atti del Convegno annuale dell’Associazione “Gruppo di Pisa” Università degli studi di Milano-Bicocca, 10-11 giugno 2011, a cura di M. Cartabia-E. Lamarque-P. Tanzarella, Torino, Giappichelli, 2011, pp. 169-196

¹⁶ Art.71 : 1. Le regole tecniche previste nel presente codice sono dettate, con decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri o del Ministro delegato per la pubblica amministrazione e l’innovazione, di concerto con i Ministri competenti, sentita la Conferenza unificata di cui all’articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 , ed il Garante per la protezione dei dati personali nelle materie di competenza, previa acquisizione obbligatoria del parere tecnico di DigitPA.

¹⁷ “la giuridicità di una norma discende dal fatto che essa è adottata conformemente alle sue regole sulla produzione”, Valeria MARCENÒ, cit., pag. 1

¹⁸ Valeria MARCENÒ, cit.

¹⁹ Art.71 : 1. Le regole tecniche previste nel presente codice sono dettate, con decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri o del Ministro delegato per la pubblica amministrazione e l’innovazione, di concerto con i Ministri competenti, sentita la Conferenza unificata di cui all’articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 , ed il Garante per la protezione dei dati personali nelle materie di competenza, previa acquisizione obbligatoria del parere tecnico di DigitPA.

²⁰ Enrico ALBANESI, I decreti del governo di natura non regolamentare, cit.; G. PUCCINI, La forma dei regolamenti del governo oltre i modelli dell’art. 17 della legge n. 400 del 1983, in Il potere regolamentare nell’amministrazione centrale, Bologna, 1992, entrambi a cura dello stesso Autore. In quest’ultimo volume si segnala in particolare G. PUCCINI, La forma dei regolamenti del Governo oltre i modelli dell’art. 17 della legge n. 400 del 1988, 25 ss, in U. DE SIERVO, Il potere regolamentare nell’amministrazione centrale, Bologna, 1992

favorevole in merito allo schema di decreto legislativo del “Codice dell’amministrazione digitale”, sull’art. 72 (poi diventato 71)²¹ in particolare, fece le seguenti osservazioni: “con riguardo al disposto del comma 1, deve essere chiarito che i decreti previsti da tale disposizione debbono essere adottati ai sensi dell’articolo 17, comma 3, della citata legge n. 400 del 1988, in considerazione della loro natura regolamentare (cfr. anche il parere della Sezione per gli atti normativi n. 7904/04 del 30 agosto 2004 reso in relazione alla Istituzione del sistema pubblico di connettività e della rete internazionale della pubblica amministrazione)”.

In qualunque modo le consideriamo, le Regole Tecniche in questione, come fonti di rango secondario, non possono abrogare norme aventi forza di legge, debbono cioè essere conformi alle leggi e agli atti aventi forza di legge, oltre che, naturalmente, alla Costituzione: in caso contrario, gli organi di giustizia amministrativa possono procedere ad annullarle.

Nel caso in esame, il più macroscopico superamento di tali limiti è contenuto nell’art. 5 co. 2 j) del d.P.C.m. 3 dicembre 2013²² che delega al *manuale di gestione* la decisione su quali siano i “documenti esclusi dalla registrazione di protocollo, ai sensi dell’art. 53, comma 5, del testo unico”²³: con la significativa precisazione che il comma 5 di quell’articolo non prevede alcuna delega a decidere quali siano i documenti esclusi dalla registrazione. I documenti esclusi sono solo quelli citati nella norma.

La domanda che ci si deve porre è : 1° se un decreto amministrativo di natura non regolamentare possa derogare ad una norma primaria, e, abbiamo visto che la risposta è negativa; e, ancor di più, 2° se possa produrre eccezioni allo spirito con il quale è nata quella norma primaria. E’ bene avere presente che il manuale di gestione, a cui le nuove Regole Tecniche delegano la decisione circa la registrazione o meno dei documenti prodotti da una pubblica amministrazione è quello strumento di lavoro con funzione di regolamento interno, istituito per tutte le pubbliche amministrazioni con l’art. 3 delle prime Regole Tecniche per il protocollo informatico²⁴. Alla luce di quanto prima detto in materia di limiti che

²¹ CONSIGLIO DI STATO, Sezione consultiva per gli atti normativi, Adunanza del 7 febbraio 2005

²² Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 3 dicembre 2013, Regole tecniche per il protocollo informatico ai sensi degli articoli 40 -bis , 41, 47, 57 -bis e 71, del Codice dell’amministrazione digitale di cui al decreto legislativo n. 82 del 2005.

²³ Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, art.53 (R) Registrazione di protocollo. 1. La registrazione di protocollo per ogni documento ricevuto o spedito dalle pubbliche amministrazioni è effettuata mediante la memorizzazione delle seguenti informazioni:...

5. Sono oggetto di registrazione obbligatoria i documenti ricevuti e spediti dall’amministrazione e tutti i documenti informatici. Ne sono esclusi le gazzette ufficiali, i bollettini ufficiali e i notiziari della pubblica amministrazione, le note di ricezione delle circolari e altre disposizioni, i materiali statistici, gli atti preparatori interni, i giornali, le riviste, i libri, i materiali pubblicitari, gli inviti a manifestazioni e tutti i documenti già soggetti a registrazione particolare dell’amministrazione.

²⁴ Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 31/10/2000, art. 3: Obiettivi di adeguamento delle pubbliche amministrazioni. 1. Le pubbliche amministrazioni di cui al decreto n. 29/1993 perseguono, ciascuna nell’ambito del proprio ordinamento, nel tempo tecnico necessario, e comunque entro i termini indicati dall’art. 21 del decreto del Presidente della Repubblica n. 428/1998, i seguenti obiettivi

l'ordinamento giuridico pone alla produzione normativa secondaria, come quella delle regole tecniche, c'è da chiedersi, se il Decreto del Presidente del consiglio dei ministri 3 dicembre 2013 poteva innovare rispetto al Decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa*) fino al punto di prevedere che attraverso uno strumento gestionale si possano rendere senza effetto (col contemplare la possibilità discrezionale di sottrarre qualsiasi documento alla registrazione obbligatoria). Oltretutto su un argomento che di tecnica informatica non aveva neppure l'apparenza: quello della funzione della registrazione nel protocollo informatico: innovativa (come afferma la Direttiva 28 ottobre 1999) o tradizionale, come sembra sostenere il comma 5 dell'articolo in questione?

4. La funzione della registrazione sul protocollo informatico

Il problema che vuole risolvere (definitivamente) l'art. 5, co. 2 j, delle ultime Regole Tecniche per il protocollo informatico²⁵ non è marginale. Anzi, costituisce il centro di una controversia (tra legislatore e amministratori pubblici) che accompagna tutta l'accidentata vicenda della regolamentazione dei documenti informatici pubblici, a partire proprio dall'emanazione del Regolamento recante norme per la gestione del protocollo informatico da parte delle amministrazioni pubbliche²⁶. La controversia che vuole risolvere l'art. 5, co. 2 j, sta in questi termini: tutti i documenti prodotti o ricevuti da un'amministrazione pubblica debbono essere annotati nel registro di protocollo informatico o solo quelli che ognuna ritiene utile, conveniente e necessario, secondo il proprio insindacabile giudizio? E, di conseguenza, quale funzione svolge la registrazione di protocollo nella nuova Pubblica amministrazione digitale? Per dare una risposta tecnicamente e legittimamente corretta a questa domanda è necessario ricostruire la storia del registro di protocollo, cominciando dall'origine dello strano vocabolo oggetto di discussione: il protocollo.

Il nome protocollo deriva dalla lingua greca (da *protos*, primo e *kolla*, foglio): esso designava il primo foglio di protezione che si soleva attaccare all'inizio dei rotoli di papiro e sul quale era annotato da chi e quando il papiro era stato scritto. Venuto meno, con la caduta dell'Impero Romano, l'uso del papiro, la parola riapparve nel

di adeguamento organizzativo e funzionale: a) ...c) l'adozione, dopo la nomina del responsabile del servizio e sulla sua proposta, del manuale di gestione di cui all'art. 5 del presente decreto;

²⁵ L'articolo 5 è stato abrogato dalle Nuove Linee Guida, in via di emanazione: tuttavia sembra rimanere in vita nella parte che tratta dei documenti di cui agli articoli 53, co 5 del T.U. (*Sono oggetto di registrazione obbligatoria...*) richiamato dal confermato art. 6. E, in ogni caso, il suo contenuto è rimasto intatto.

²⁶ Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428

medio evo per indicare i registri su cui i notai scrivevano i loro atti. Fino alla fine del Settecento la locuzione non assunse mai il significato attuale di registro su cui annotare alcuni elementi della documentazione ricevuta e spedita da un'amministrazione.

"Il protocollo, così come appare nella attuale configurazione, ebbe origine in epoca napoleonica nell'ambito di un ampio quadro politico che mirava a realizzare incisive riforme attinenti agli aspetti politici, istituzionali e burocratici: nella fattispecie si intervenne con lo scopo di snellire e rendere più razionali i precedenti macchinosi sistemi di organizzazione delle carte"²⁷. In particolare, il registro di protocollo sostituì i "Registri degli atti spediti" (per lo più chiamati soltanto "Registri") sui quali, a partire dal Medioevo, i documenti in partenza dalle Cancellerie²⁸ erano copiati integralmente, partendo dalla minuta o dalla bella copia²⁹, privi delle sottoscrizioni e degli altri elementi formali (ad es. sigilli e segni grafici particolari).

Fino alle riforme napoleoniche e alla nascita dello Stato moderno, la soluzione al problema della certezza dei documenti pubblici era risolta con la trascrizione integrale in appositi registri. Apparve subito chiaro che non era possibile tenere sotto controllo tutta la documentazione prodotta dalle istituzioni pubbliche nello Stato liberale, registrando integralmente anche solo i principali documenti prodotti dagli organi dello Stato, dei Comuni e delle Province. Fu allora accolta la soluzione del protocollo che, come accennato era stato "introdotto agli inizi dell' Ottocento con lo scopo di rendere più agili le modalità di organizzazione delle carte presso le Pubbliche Amministrazioni, dopo avere superato le necessarie fasi di assestamento"³⁰. Dopo l'Unità, la necessità di istituzionalizzare il registro di protocollo fu sentita ogni volta che si trattò di regolamentare la gestione dei documenti della pubblica amministrazione. Quando, con l'unificazione legislativa, l'amministrazione pubblica si stabilizzò su tre livelli di enti (Stato, Comuni e Province), furono emanate specifiche norme di organizzazione e funzionamento anche in materia di gestione documentaria. Partendo, sempre, dal principio (che sarà poi stabilito con gli articoli 822-824 del codice civile del 1942), che i documenti dello Stato, delle Province e dei Comuni sono soggetti al regime del demanio pubblico³¹.

In tal senso furono ben presto emanate le prime norme di organizzazione dello Stato unitario: così, come abbiamo già visto, in materia di documentazione d'archivio, ad

²⁷ Antonio ROMITI, cit., pag. 19

²⁸ Sulla funzione delle Cancellerie, cfr. Filippo VALENTI, *Scritti di archivistica, diplomatica e storia istituzionale*, a cura di Daniela Grana, in Pubblicazioni degli Archivi di Stato, Saggi 57, 2000, pag. 249: "la cancelleria era il luogo in cui venivano redatti, autenticati e spediti nel Medioevo tutti gli atti emanati in forma di documento pubblico da una determinata autorità costituita"

²⁹ Cfr. Adolf BRENNEKE, *Archivistica, contributo alla teoria e alla storia archivistica europea (traduzione italiana di Renato Perrella)*, Archivio della fondazione italiana per la storia amministrativa, Giuffrè, Milano, MCMLXVIII, pag. 40

³⁰ Sulla storia del registro di protocollo, cfr. Antonio ROMITI, cit.

³¹ L'attuale Codice dei Beni Culturali ha più di recente puntualizzato che documenti e archivi (qualsiasi documento e qualsiasi archivio) appartenenti allo Stato, alle Regioni e agli altri enti pubblici territoriali costituiscono il demanio culturale.

esempio, il Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale annessa a quella del 20 marzo 1865, n° 2248 (Decreto 8 giugno 1865, n° 2321) stabilì all'art. 21 che in ogni Comune era obbligatorio tenere il "Registro di protocollo per l'annotazione delle lettere tutte pervenute all'Ufficio comunale e di quelle spedite dal medesimo"³². Nessuna legge o regolamento ha però espressamente dichiarato quale fosse la funzione di quella registrazione anche se, anche ai nostri fini, sembra illuminante la specificazione che il protocollo doveva contenere "tutte" le lettere pervenute o spedite, "fissando un criterio che non consentiva di introdurre procedimenti selettivi e di scelta del materiale da registrare"³³. I dubbi sulle finalità delle registrazioni di protocollo, oltre quelle evidenti della ricerca documentaria e della corretta gestione dei flussi archivistici, riguardano soprattutto, anzi esclusivamente, le conseguenze giuridiche della registrazione o della mancata registrazione di protocollo: conseguenze che un'ampia raccolta di sentenze ha ritenuto sussistenti. Secondo la costante giurisprudenza sull'argomento³⁴, il registro di protocollo è "un atto pubblico originario, che fa fede della tempestività del ricevimento e della spedizione di un atto del privato o della pubblica amministrazione, indipendentemente dalla regolarità dell'atto stesso"³⁵. Se la giurisprudenza ha considerato in tal modo il valore della registrazione di protocollo, è conseguente dedurre che si riferisse ad una tipologia di registrazione obbligatoria per l'annotazione delle lettere tutte pervenute e di quelle spedite. A ciò ci deve aggiungere, ancora, tutta la dottrina archivistica, il cui pensiero è così ben compendiato: "La funzione del registro di protocollo è duplice: da un lato – insieme con la rubrica che lo affianca – permette di reperire i documenti, di seguire nelle sue linee generali lo sviluppo di una pratica e persino di conservarne memoria quando la pratica stessa sia stata scartata o sia andata perduta, dall'altro ha la funzione, squisitamente giuridica, di determinare la data certa di arrivo o di partenza di ciascun documento. Basta tener presente quante istanze rivolte ai pubblici uffici abbiano una precisa scadenza per comprendere come la registrazione di ciascun documento nel registro di protocollo, rigorosamente progressivo e non modificabile, assuma un valore determinante"³⁶.

³² Più tardi queste disposizioni furono più volte confermate: cfr. il R.D. 10 giugno 1889, n° 6107 (Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale del 1889) che all'art. 35 ribadì che in ogni Comune il segretario doveva tenere il "Registro di protocollo per l'annotazione delle lettere pervenute all'ufficio comunale e di quelle spedite dal medesimo" e il R.D. 12 febbraio 1911, n° 297 (Regolamento per l'esecuzione della legge comunale e provinciale del 1908) che non modificò l'obbligo di tenere il "Registro di protocollo per l'annotazione, in ordine di data, degli atti che pervengono all'ufficio comunale e di quelli da esso spediti".

³³ Cfr. Antonio ROMITI, cit., pag. 22

³⁴ Cfr. Antonio ROMITI, cit., pagg. 67 ss.

³⁵ "Massima pubblicata da varie riviste giuridiche (La Giustizia penale, 1967, parte II, colonne 453-454; Rassegna dell'Avvocatura dello Stato, 1967, parte prima, sez. VII, pp 483-484, ecc)" qui riprodotta da Elio LODOLINI, *Archivistica*, 10ª edizione, Franco Angeli 2002, pag.105

³⁶ Elio LODOLINI, *Archivistica*, cit., pag.104

5. I dubbi sulla legittimità del procedimento legislativo di predisposizione del D.P.R. 428 del 1998

I dubbi sulla legittimità del procedimento legislativo avviato dal Governo per definire l'intera materia che voleva rivoluzionare, dopo che il Parlamento gliene aveva affidato la delega, riguardano il decreto legislativo che ha fissato la struttura operativa della nuova Amministrazione Digitale imperniata sul protocollo informatico: D.P.R. 428/1998. A tal proposito si deve ricordare che è stato lo stesso legislatore a definire il sistema di protocollo informatico come "l'insieme delle risorse di calcolo, degli apparati, delle reti di comunicazione e delle procedure informatiche utilizzati dalle amministrazioni per la gestione dei documenti"³⁷. Siamo in presenza, nel caso in questione, di una serie di irregolarità per le quali non è azzardato definire quello intrapreso a suo tempo dal Governo come un uso disinvolto del potere legislativo delegatogli dal Parlamento.

Un primo indizio di ciò emerge dalla constatazione che, nonostante l'esplicita previsione legislativa ("Gli schemi dei regolamenti sono trasmessi alla Camera dei deputati e al Senato della Repubblica per l'acquisizione del parere delle competenti Commissioni"³⁸) né la Camera dei deputati né il Senato della Repubblica hanno espresso il previsto parere in merito, considerato che lo schema di "Regolamento recante norme per la gestione del protocollo informatico da parte delle amministrazioni pubbliche" non fu loro mai trasmesso. Il motivo della mancata comunicazione alle Camere può essere, forse, posto in relazione al timore che il Parlamento bloccasse l'*iter* del Regolamento, vista la situazione di ritardo in cui si trovava il procedimento legislativo rispetto ai tempi imposti dalla legge delega.

Per comprendere la rilevanza del sospetto di irregolarità, si deve tener conto del fatto che tutta l'impalcatura della regolamentazione tecnica in materia di gestione informatica dei documenti della Pubblica Amministrazione poggia proprio sulle scelte tecniche effettuate con il "Regolamento recante norme per la gestione del protocollo informatico da parte delle amministrazioni pubbliche"³⁹, le cui modalità di produzione erano state delineate, come detto, nell'art. 15 co. 2 della legge 59 del 1997⁴⁰. Regolamento ora abrogato per essere confluito nel "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa"⁴¹, ma che è, poi, anche il presupposto delle disposizioni riguardanti la gestione dei documenti

³⁷ Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428, art.1

³⁸ Legge 59/1997, art. 10 co. 2

³⁹ Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428

⁴⁰ Legge 59/1997, art. 15 co. 2: "I criteri e le modalità di applicazione del presente comma sono stabiliti, per la pubblica amministrazione e per i privati, con specifici regolamenti da emanare entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400"

⁴¹ Il Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428 è stato espressamente abrogato dall'art.77 del D. P. R. 28 dicembre 2000, n. 445

pubblici contemplata nel “Codice dell’amministrazione digitale”.

Senza entrare nel merito delle scelte tecniche governative in materia di gestione documentaria informatica, si deve subito dire che, ai nostri fini, di quel Regolamento colpiscono le premesse: in particolare, le basi legislative. Prima di analizzare in questo senso il d.p.r. 428/1998, è utile ricordare che l’attività di governo è regolata dalla legge 23 agosto 1988, n. 400 che al capo III tratta della sua potestà normativa. In particolare: l’art. 14 contempla i decreti legislativi⁴², e l’art. 17 i regolamenti⁴³. In base all’art. 14, comma 1, il preambolo dei decreti legislativi deve contenere “l’indicazione della legge di delegazione, della deliberazione del Consiglio dei ministri e degli altri adempimenti del procedimento prescritti dalla legge di delegazione”. “Questa disposizione trova il proprio fondamento nella necessità di legittimare l’invasione da parte dell’esecutivo di una prerogativa che non gli è propria, cioè la funzione legislativa. Ai sensi dell’art 77, comma 1 della Costituzione⁴⁴, il decreto delegato trova il proprio fondamento in una legge di delegazione: in questo caso la potestà legislativa esercitata dal governo trova la propria legittimazione nella volontà dello stesso Parlamento; pertanto nel preambolo devono essere esplicitati, non tanto i motivi dell’intervento, quanto l’agire in nome e per conto del legittimo titolare di tale potere⁴⁵”.

⁴² Art. 14. (Decreti legislativi) 1. I decreti legislativi adottati dal Governo ai sensi dell’articolo 76 della Costituzione sono emanati dal Presidente della Repubblica con la denominazione di “decreto legislativo” e con l’indicazione, nel preambolo, della legge di delegazione, della deliberazione del Consiglio dei ministri e degli altri adempimenti del procedimento prescritti dalla legge di delegazione. 2. L’emanazione del decreto legislativo deve avvenire entro il termine fissato dalla legge di delegazione; il testo del decreto legislativo adottato dal Governo e’ trasmesso al Presidente della Repubblica, per la emanazione, almeno venti giorni prima della scadenza.

⁴³ Art. 17. (Regolamenti)

1. Con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, sentito il parere del Consiglio di Stato che deve pronunciarsi entro novanta giorni dalla richiesta, possono essere emanati regolamenti per disciplinare:

a) l’esecuzione delle leggi e dei decreti legislativi nonché dei regolamenti comunitari;

b) l’attuazione e l’integrazione delle leggi e dei decreti legislativi recanti norme di principio, esclusi quelli relativi a materie riservate alla competenza regionale;

c) le materie in cui manchi la disciplina da parte di leggi o di atti aventi forza di legge, sempre che non si tratti di materie comunque riservate alla legge;

d) l’organizzazione ed il funzionamento delle amministrazioni pubbliche secondo le disposizioni dettate dalla legge;

2. Con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, sentito il Consiglio di Stato, sono emanati i regolamenti per la disciplina delle materie, non coperte da riserva assoluta di legge prevista dalla Costituzione, per le quali le leggi della Repubblica, autorizzando l’esercizio della potestà regolamentare del Governo, determinano le norme generali regolatrici della materia e dispongono l’abrogazione delle norme vigenti, con effetto dall’entrata in vigore delle norme regolamentari.

⁴⁴ I regolamenti di cui al comma 1 ed i regolamenti ministeriali ed interministeriali, che devono recare la denominazione di “regolamento”, sono adottati previo parere del Consiglio di Stato, sottoposti al visto ed alla registrazione della Corte dei conti e pubblicati nella Gazzetta Ufficiale.

⁴⁴ Costituzione, art. 17 co. 1: “ Il Governo non può, senza delegazione delle Camere, emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria”

⁴⁵ Paola GUIDELLI, La motivazione della legge. Il caso della legge regionale toscana 22 ottobre 2008, n. 55 , pag. 8

Nel caso in questione, il fondamento della potestà legislativa del Governo, era, senza ombra di dubbio, l'art. 15 co. 2 della legge 59 del 1997 che, dopo aver legittimato astrattamente, nella prima parte, l'uso del documento informatico nella pubblica amministrazione e nei rapporti tra privati⁴⁶, delegava, nella seconda parte al Governo la concreta regolamentazione dell'importante innovazione, stabilendo che : "I criteri e le modalità di applicazione del presente comma sono stabiliti, per la pubblica amministrazione e per i privati, con specifici regolamenti da emanare entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400. Gli schemi dei regolamenti sono trasmessi alla Camera dei deputati e al Senato della Repubblica per l'acquisizione del parere delle competenti Commissioni".

Le modalità con cui il Governo si mosse successivamente alla delega legislativa risultano a guardarle ora attentamente, quanto meno insolite, se non sospette.

6. Incongruenze e illiceità del preambolo del D.P.R. 428/1998

Nella mente del legislatore e nel disposto della legge delega, due erano i regolamenti che il Governo doveva emanare e che in effetti emanò: il primo per disciplinare l'uso del documento informatico nella pubblica amministrazione, l'altro per disciplinarlo nei rapporti tra privati.

Quest'ultimo regolamento venne varato, con Decreto del Presidente della Repubblica 10 novembre 1997, n. 513⁴⁷, con il ritardo di un mese oltre il termine dei sei previsto dalla legge 59/1997, entrata in vigore il 1 aprile 1997.

Il suo preambolo, come da precetto, enunciava il fondamento, nel caso in questione, della potestà legislativa esercitata dal Governo. Nell'ordine:

l'articolo 87 della Costituzione⁴⁸,

l'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400⁴⁹

l'articolo 15, comma 2, della legge 15 marzo 1997, n. 59⁵⁰

⁴⁶ Legge 59/1997, art. 15 co. 2 " Gli atti, dati e documenti formati dalla pubblica amministrazione e dai privati con strumenti informatici o telematici, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione e trasmissione con strumenti informatici, sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge ...".

⁴⁷ Regolamento recante criteri e modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici, a norma dell'articolo 15, comma 2, della legge 15 marzo 1997, n. 59.

⁴⁸ Costituzione, art. 87: "*Il Governo non può, senza delegazione delle Camere, emanare decreti che abbiano valore di legge ordinaria*"

⁴⁹ Cfr. nota 40

⁵⁰ Cfr. nota 37

il decreto legislativo 12 febbraio 1993, n. 39⁵¹

Il primo regolamento, quello per disciplinare l'uso del documento informatico nella pubblica amministrazione, venne, invece, emanato con Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428, con più di 12 mesi di ritardo, rispetto al termine di sei previsto dalla legge 59/1997, secondo una prassi *contra legem* ormai accettata⁵². Ma non è tanto l'entità del ritardo che colpisce, quanto la singolarità del suo preambolo. In quel punto, infatti, quel Regolamento, pur avendo la stessa origine del precedente, inopinatamente, recita:

Visto l'articolo 87 della Costituzione;
Visto il regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552⁵³;
Visto il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35⁵⁴;
Vista la legge 7 agosto 1990, n. 241⁵⁵;
Visto il decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29;
Visto il decreto legislativo 12 febbraio 1993, n. 39;
Vista la legge 15 marzo 1997, n. 59;
Visto l'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400;

Diversamente dal primo (il *Regolamento recante criteri e modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici*) non compaiono nel preambolo, a fondamento della potestà legislativa del Governo nel caso in questione:

1. l'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sostituito dall'articolo 17, comma 1 della stessa legge
2. l'articolo 15, comma 2, della legge 15 marzo 1997, n. 59, sostituito da un rinvio generico alla stessa legge (Vista la legge 15 marzo 1997, n. 59), posto nel preambolo, tra l'altro, in una posizione secondaria
3. il riferimento ai pareri delle commissioni permanenti della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica

Compaiono, invece, due (sconosciuti ai più) regi decreti emanati all'alba dell'Unità: il regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552 e il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35. Prima di esaminarli nel merito, è opportuna una prima osservazione sul Preambolo⁵⁶:

⁵¹ Decreto legislativo 12 febbraio 1993, n. 39, Norme in materia di sistemi informativi automatizzati delle amministrazioni pubbliche

⁵² per una panoramica sui ritardi nell'adozione di atti (regolamenti, DPCM o DPR) perché un testo di legge espliciti compiutamente i suoi effetti, cfr. la statistica elaborata dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri relativa ai provvedimenti attuativi delle leggi approvate nel periodo dicembre 2011- 15 febbraio 2013, in: http://presidenza.governo.it/ufficio_statistica/documenti/rapporto_amministrativo.pdf

⁵³ Decreto Reale, 27 maggio 1875, per l'ordinamento generale degli archivi

⁵⁴ Regio Decreto 25 gennaio 1900, n. 35. Approvazione del regolamento per gli Uffici di registratura e di archivio delle Amministrazioni centrali

⁵⁵ Legge 7 agosto 1990, n. 241 - Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi

⁵⁶ Legge 23 agosto 1988, n. 400, *Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri*, art.14: Decreti legislativi. 1. I decreti legislativi adottati dal Governo

se nel Regolamento 513/1997, emanato su delega del Parlamento con legge 59/1997, viene riportato (subito dopo l'art. 87 della Costituzione) come primo richiamo legislativo (e quindi come norma delegante) l'art. 17 co. 2 della legge 23 agosto 1988, n. 400, l'analogo riferimento al regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552 nel Regolamento 428/1998, non può avere altro significato che, nella mente del Governo, quest'ultima fosse la norma delegante.

7. Il regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552, prima fonte di legittimazione del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 428

Il preambolo del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 428 nell'elencare (non in ordine cronologico ma in ordine d'importanza) le fonti del potere legislativo del governo, cita, dunque, subito dopo il richiamo alla Costituzione, il regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552 ("Per l'ordinamento generale degli archivi"), come prima fonte di legittimazione del Regolamento per il protocollo informatico.

Con il primo imbarazzante particolare che quel regio decreto, indicato nel preambolo per primo e, quindi, cardine del nuovo regolamento, era stato abrogato ben sessant'anni prima dalla legge 22 dicembre 1939, n. 2006 (nuovo ordinamento degli Archivi del Regno): abrogazione sottolineata nella Relazione al Senato del disegno di legge presentato dal Ministro dell'Interno Mussolini⁵⁷. Con il secondo non indifferente dettaglio che la stessa legge 22 dicembre 1939, n. 2006 a sua volta era stata abrogata dal D.P.R. 30 settembre 1963, n. 1409⁵⁸, parzialmente anch'esso cancellato dal Codice per i beni culturali e l'ambiente⁵⁹.

ai sensi dell'articolo 76 della Costituzione sono emanati dal Presidente della Repubblica con la denominazione di "decreto legislativo" e con l'indicazione, nel preambolo, della legge di delegazione, della deliberazione del Consiglio dei ministri e degli altri adempimenti del procedimento prescritti dalla legge di delegazione.

⁵⁷ Cfr. Senato: presentazione del disegno di legge 3 novembre 1939 (doc. 441), Relazione: "L'ordinamento degli Archivi è tuttora, nelle sue linee fondamentali, quello esistente nei cassati Stati Italiani, anteriormente alla unificazione del Regno, modificato, appena in parte, con decreto 27 maggio 1875, n. 2552, sul quale decreto vennero poi ricalcati, con qualche altra modificazione di non grande importanza, i successivi regolamenti 9 settembre 1902, n. 445 e 2 ottobre 1911, n. 1163, quest'ultimo ancora vigente. Ad ovviare a tale deficienza nel campo della nostra legislazione, viene ora presentato l'unito disegno di legge, costituito da 47 articoli e 5 tabelle, con il quale si regola, in modo organico ed unitario, tutta la materia relativa agli archivi sia pubblici che privati, contribuendo così, in modo certo, al disciplinato incremento degli studi storici e alla diffusione della cultura, che tanta base trovano nei materiali d'archivio."

⁵⁸ Decreto del Presidente della Repubblica 30 settembre 1963, n. 1409, Norme relative all'ordinamento ed al personale degli archivi di Stato, art. 73.

⁵⁹ Decreto Legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137, art. 184

8. Il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35, seconda fonte di legittimazione del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 428

Il preambolo del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 428 cita, poi, come seconda fonte di legittimazione, il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35. Come per l'asserzione precedente, vi sono seri dubbi sulla solidità che quel regio decreto possa essere considerato supporto legislativo per una riforma del sistema di gestione della documentazione della pubblica amministrazione. Se ne enunciano due.

Il primo riguarda il modo con cui le due norme (il regio decreto 2552/1875 e il regio decreto 35/1900) sono state citate: quasi in rapporto funzionale. Esse, in realtà, non hanno nulla in comune, se non il fatto di trattare la materia archivistica; e, soprattutto, non sono l'uno conseguenza dell'altro⁶⁰: ne è sintomatica prova la circostanza che nella Relazione al disegno di legge 3 novembre 1939⁶¹, nel ricordare la regolamentazione in materia d'archivi successiva al Regio decreto 2552/1875, non si fa minimo cenno al regio decreto 35/1900. Infatti, mentre il decreto 2552, frutto di ampi dibattiti all'indomani dell'Unità⁶² aveva posto le basi, ancora attuali, del sistema archivistico italiano, il Regio decreto 35/1900 è stato uno dei tanti regolamenti approntati da amministrazioni pubbliche, a partire dall'Unità, per disciplinare la fase "corrente" della vita della documentazione prodotta⁶³. Ciò, coerentemente con il principio di autonomia nel regolamentare la gestione corrente dei documenti prodotti, costantemente accolto dallo Statuto alla Costituzione⁶⁴. Autonomia che, è proprio il caso di ricordare, viene a cessare, invece, per la gestione dei documenti pubblici che hanno superato la fase corrente e per la quale, vale, al contrario, il principio stabilito proprio con il regio decreto 2552/1875 (e confermato dalla successiva normativa): in base al quale quelle "carte" si debbono conservare "come spontaneamente crebbero e si svolsero" ⁶⁵. Anche per le ragioni sopraesposte, la citazione di quel regio decreto nel preambolo del D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 428 è

⁶⁰ anche se il preambolo del r.d. 35/1900 cita come prima norma di riferimento l'art. 1 del regio decreto 2552/1875 che recita: *Gli atti dei dicasteri centrali del Regno, che più non occorrono ai bisogni ordinari del servizio, sono raccolti in unico archivio il quale ha titolo di archivio del Regno.* Si tratta dell'archivio storico delle amministrazioni centrali dello Stato, archivio storico che non è l'oggetto del nuovo regolamento.

⁶¹ Cfr. nota n. 54

⁶² Cfr. il Congresso internazionale di statistica (Firenze, 1867) e la Commissione Cibrario (dal nome di chi la presiedeva, Luigi Cibrario, allora Ministro di Stato e Senatore del Regno (1870)

⁶³ Cfr. per riferimenti a regolamenti coevi, Pio PECCHIAI, *Manuale pratico per gli archivisti delle pubbliche amministrazioni*, Milano, Hoepli, 1911; Pietro TADDEI, *L'archivista. Manuale teorico pratico*, Milano, Hoepli, 1906

⁶⁴ "La Repubblica riconosce e promuove le autonomie locali" (art.5)

⁶⁵ Cfr. la "Relazione a S. M. per il Decreto Reale 27 maggio 1875, per l'ordinamento generale degli archivi"

del tutto incomprensibile e fuorviante.

Il secondo motivo di dubbi sulla solidità del regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35 ad essere da supporto legislativo per una riforma del sistema di gestione della documentazione della pubblica amministrazione, discende dalla lettura stessa della sua intestazione: Approvazione del regolamento per gli Uffici di registratura e di archivio delle Amministrazioni centrali: dunque, la validità di quel regolamento era limitata all'amministrazione centrale dello Stato, cioè ai Ministeri, al contrario del sistema di protocollo informatico, espressamente rivolto alle pubbliche amministrazioni indicate dall'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29: cioè "tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le regioni, le province, i comuni, le comunità montane, e loro consorzi ed associazioni, le istituzioni universitarie, gli istituti autonomi case popolari, le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale". Il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35 era, d'altronde, coerente con il sistema archivistico approntato all'alba dell'Unità, sistema che mirava a tutelare i documenti pubblici prodotti non solo dagli organi dell'amministrazione centrale, ma anche da quelli dell'amministrazione periferica dello Stato⁶⁶. Lasciando, però, come detto, a ciascuna categoria di enti piena autonomia di organizzazione dei propri documenti correnti. E in effetti, nel nuovo Regno d'Italia, l'assetto degli archivi correnti delle amministrazioni pubbliche, fin dall'inizio, è stato disciplinato con differenti normative per i ministeri e per ogni categoria di ente; gli enti territoriali, in particolare, ebbero una propria normativa già a partire dal 1865⁶⁷.

Esiste, poi, un terzo motivo che fa ritenere che il riferimento al regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35 sia stato anche un espediente per introdurre il principio della non obbligatorietà della registrazione di protocollo, come prevede l'art. 5 co. 5 del regolamento⁶⁸ e come recentemente confermato nell'art. 3 delle nuove Regole tecniche per il protocollo informatico: " Nel manuale di gestione sono riportate in

⁶⁶ Regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552 (per l'ordinamento generale degli archivi). Art. 22. Gli archivi delle provincie, dei comuni, dei corpi morali tutelati dal Governo od esistenti per virtù di legge, non che quelli delle Curie diocesane e delle dignità ecclesiastiche pel tempo in cui esse esercitarono civile giurisdizione, devono essere custoditi ordinatamente dalla provincia, dal comune, dal corpo morale, dalla dignità ecclesiastica, e sono soggetti alla vigilanza dei Sovrintendenti.

⁶⁷ Cfr.: Decreto 8 giugno 1865, n° 2321., Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale annessa a quella del 20 marzo 1865, n° 2248; Regio Decreto 10 giugno 1889, n° 6107, Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale del 1889; Regio Decreto 12 febbraio 1911, n° 297, Regolamento per l'esecuzione della legge comunale e provinciale del 1908

⁶⁸ Decreto del Presidente della Repubblica 428/1998 art. 5: 5. Sono esclusi dalla registrazione di protocollo: gazzette ufficiali, bollettini ufficiali e notiziari della pubblica amministrazione, note di ricezione delle circolari e altre disposizioni, materiali statistici, atti preparatori interni, giornali, riviste, libri, opuscoli, depliant, materiali pubblicitari, inviti a manifestazioni e tutti i documenti già soggetti a registrazione particolare dell'amministrazione.

particolare... j) l'elenco dei documenti esclusi dalla registrazione di protocollo, ai sensi dell'art. 53, comma 5, del testo unico; k) l'elenco dei documenti soggetti a registrazione particolare e le relative modalità di trattamento". Non è inutile ricordare, a questo proposito, che la previsione dell'obbligatorietà delle registrazioni di protocollo è stata, al contrario, una costante in tutta la legislazione fin dall'Unità: essa fu decretata, per la prima volta, con il regolamento di attuazione della prima legge comunale e provinciale del 1865⁶⁹: nell'allegato n° 2 (Tabella degli elenchi e de' registri da tenersi in corrente dall'archivio comunale, oltre quelli prescritti da leggi e da regolamenti generali) al n° 9 compare il "registro di protocollo per l'annotazione delle lettere tutte pervenute all'ufficio comunale e di quelle spedite"⁷⁰. E non si ricorda regolamento che non l'abbia statuita o circolare esplicativa che non l'abbia evidenziata: così, ad esempio, recita una circolare del Ministero dell'Interno del 1903⁷¹: "tutte le carte in arrivo, anche se relative ad affari già trattati, debbono portare un nuovo numero di protocollo". Sembra strano, perciò, che nel 1998 a fondamento della nuova amministrazione digitale, il legislatore abbia preso come base normativa un regolamento che, forse unico tra tutti i regolamenti dei servizi d'archivio delle pubbliche amministrazioni emanati dal 1860 al 1998, prevedesse un sistema di registrazione non finalizzato alla certificazione della data di arrivo di tutti i documenti⁷². Ciò in contrasto, poi, con la costante giurisprudenza sull'argomento⁷³, seconda la quale il registro di protocollo è "un atto pubblico originario, che fa fede della tempestività del ricevimento e della spedizione di un atto del privato o della pubblica amministrazione, indipendentemente della regolarità dell'atto stesso"⁷⁴. Se la giurisprudenza ha considerato in tal modo il valore della registrazione di protocollo, è conseguente dedurre che si riferisse ad una tipologia di registrazione obbligatoria per l'annotazione delle lettere tutte pervenute e di quelle spedite. A ciò

⁶⁹ Decreto 8 giugno 1865, n° 2321. Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale annessa a quella del 20 marzo 1865, n° 2248; Allegato A

⁷⁰ Decreto 8 giugno 1865, n° 2321: Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale annessa a quella del 20 marzo 1865, n° 2248, Allegato A Tabella degli elenchi e de' registri da tenersi in corrente dall'archivio comunale, oltre quelli prescritti da leggi e da regolamenti generali: ... n° 9 - Registro di protocollo per l'annotazione delle lettere tutte pervenute all'Ufficio comunale e di quelle spedite dal medesimo

⁷¹ Ministero dell'Interno - Direzione generale di pubblica sicurezza - Circolare n.9048-1 del 1 giugno 1903

⁷² si veda a tal proposito la sezione di quel regolamento dedicata alla Registrazione degli Arrivi (art. 25: Gli atti, dopo il primo di ciascun affare, possono essere registrati o per data o per affare o per provenienza. Si può cioè prenderne nota sul registro di protocollo secondo l'ordine di arrivo (modello B), ovvero notare di seguito quelli che concernono il medesimo affare, o che provengono dallo stesso ufficio (modello C). Art. 26 Nei protocolli per data, ogni registrazione ha un numero diverso; in quelli per affari o per uffici, ogni affare od ufficio ha un numero comune a tutti gli atti, e può avere un sottonumero per ciascuna registrazione). In tali casi, l'identificazione numerica e cronologica del documento era un'opzione.

⁷³ Cfr. Antonio ROMITI, "cit.", pagg. 67 ss.

⁷⁴ "Massima pubblicata da varie riviste giuridiche (La Giustizia penale, 1967, parte II, colonne 453-454; Rassegna dell'Avvocatura dello Stato, 1967, parte prima, sez. VII, pp 483-484, ecc)" qui riprodotta da Elio LODOLINI, *Archivistica*, 10ª edizione, FrancoAngeli 2002, pag.105

ci deve aggiungere, ancora, tutta la dottrina archivistica, il cui pensiero è così ben compendiato: “La funzione del registro di protocollo è duplice: da un lato – insieme con la rubrica che lo affianca – permette di reperire i documenti, di seguire nelle sue linee generali lo sviluppo di una pratica e persino di conservarne memoria quando la pratica stessa sia stata scartata o sia andata perduta, dall’altro ha la funzione, squisitamente giuridica, di determinare la data certa di arrivo o di partenza di ciascun documento. Basta tener presente quante istanze rivolte ai pubblici uffici abbiano una precisa scadenza per comprendere come la registrazione di ciascun documento nel registro di protocollo, rigorosamente progressivo e non modificabile, assuma un valore determinante”⁷⁵. C’è da osservare, poi, che il principio della non obbligatorietà della registrazione di tutti i documenti è stabilito nel Regolamento sul protocollo informatico in modo assai contraddittorio: esso è affermato nel co. 5 dell’art. 4 dopo che nel co 1 era stato affermato il contrario, e cioè che “La registrazione di protocollo per ogni documento ricevuto o spedito dalle pubbliche amministrazioni è effettuata mediante ...”. Singolare appare, poi, la tipologia dei documenti esclusi dalla registrazione: si va dalla Gazzetta Ufficiale a materiale di natura sicuramente non documentaria, quali “giornali, riviste, libri, opuscoli”, dai depliant a “tutti i documenti già soggetti a registrazione particolare dell’amministrazione”.

9. Il ritardo nella preparazione del progetto di Regolamento come sintomo di difficoltà

Nella premessa si è osservato che l’ambizioso programma governativo diretto ad una gestione informatica dei flussi documentali nelle pubbliche amministrazioni⁷⁶, varato dopo la delega parlamentare dell’art. 15 della legge 59 del 1997, non solo non si è realizzato nei tempi allora previsti, ma non sembra avere tuttora buone prospettive di conclusione. Nelle pagine precedenti si è cercato di comprenderne i motivi, analizzando le basi legislative citate nel preambolo per comprendere se e quali equivoci di partenza potessero aver portato ad un risultato così poco concreto. E, senza dubbio, l’aver messo come punti di riferimento principali della rivoluzione nella gestione documentale due testi legislativi ottocenteschi, assai poco connessi con i problemi dell’informatizzazione dei documenti, è un parziale avvicinamento ai concreti motivi dell’insuccesso. Ma non lo spiega del tutto. Abbiamo notato, inoltre, un eccessivo ritardo nella predisposizione del Regolamento per il protocollo informatico: ritardo, il cui principale sintomo è evidenziato dalla circostanza che soltanto dopo

⁷⁵ Elio LODOLINI, *Archivistica*, cit., pag.104

⁷⁶ È questo il titolo della direttiva n. 1278700 del 28/10/1999 emanata dal Presidente del Consiglio dei Ministri all’alba di quella che sembrava essere un “processo di generale e continua trasformazione delle pubbliche amministrazioni”

16 mesi dalla delega del Parlamento, il Governo si decise a trasmettere⁷⁷ al Consiglio di Stato, per il prescritto parere, il progetto di regolamento. Tale notevole ritardo non può dare, di per sé indicazioni esplicite, ma costituisce certamente un sintomo d'insicurezza. Di questa indecisione sulla via da seguire esiste, poi, un'altra prova inspiegabile.

10. La predisposizione di un secondo progetto

Il tentativo di ricostruire le ragioni dello strano riferimento nel preambolo del D.P.R. 428/1998 a due testi legislativi risalenti al secolo precedente, quali punto di partenza della regolamentazione che si stava preparando, non ha condotto a capire il perché del grave ritardo (10 mesi oltre la scadenza del termine per la promulgazione) con cui il Governo chiese il prescritto parere al Consiglio di Stato. A maggior ragione, il solo ragionamento, non supportato da adeguata documentazione⁷⁸, non aiuta ad immaginare che, in realtà, il Governo non solo aveva a suo tempo prontamente predisposto il progetto di regolamento, ma, addirittura, ne aveva chiesto il dovuto parere al Consiglio di Stato nei tempi regolari: per la precisione nel mese di giugno del 1997⁷⁹. Con, in più, un risultato ampiamente soddisfacente, avendone ricevuto una valutazione largamente favorevole, con la sola richiesta di qualche modifica di carattere essenzialmente formale⁸⁰.

Per quale motivo, allora, 14 mesi dopo, la Presidenza del Consiglio sentì la necessità di modificare il testo approvato e chiedere un nuovo parere su un altro schema di regolamento? Apparentemente nessuno, considerato anche che la legge delega (l'art. 15 co. 2 della legge 59 del 1997⁸¹) non aveva prescritto condizioni particolari per la predisposizione dell'articolato: essa aveva indicato due obiettivi, indicati nel titolo stesso della legge (la riforma della Pubblica Amministrazione e la semplificazione amministrativa), uno strumento tecnologico (l'informatica applicata alla formazione, gestione, trasmissione e conservazione dei documenti) e un risultato concreto da raggiungere (un regolamento redatto ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge

⁷⁷ Nota prot. 31225/98/3025 del 6 agosto 1998 della Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica - Ufficio legislativo, pervenuta il 4 settembre successivo

⁷⁸ Il relativo fascicolo d'archivio della Presidenza del Consiglio sembra che sia andato disperso a seguito di eventi naturali che hanno colpito i locali dove era conservato

⁷⁹ Nota prot. 16638/97/7566 del 13 giugno 1997 della Presidenza del Consiglio dei Ministri-Dipartimento della funzione pubblica-Ufficio legislativo

⁸⁰ Consiglio di Stato, Sezione Consultiva per gli atti normativi, parere 66/97 del 29 luglio 1997

⁸¹ Legge 59/1997, art. 15 co.2, seconda parte: "...I criteri e le modalità di applicazione del presente comma sono stabiliti, per la pubblica amministrazione e per i privati, con specifici regolamenti da emanare entro centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400. Gli schemi dei regolamenti sono trasmessi alla Camera dei deputati e al Senato della Repubblica per l'acquisizione del parere delle competenti Commissioni"

23 agosto 1988, n. 400).

In ogni caso, alla seconda richiesta di parere, il Consigliere di Stato relatore sul secondo progetto ritenne normale quel comportamento, immaginando, forse, che la seconda versione del regolamento non fosse altro che la copia del precedente con le modifiche apportate dopo il primo esame. E infatti non trovò nulla di irregolare nel nuovo progetto⁸², limitandosi ad osservare che la Presidenza del Consiglio aveva fatto proprie le “osservazioni” approntate nel precedente esame. Lo stesso relatore, in realtà, da una parte non si chiese il motivo di tanta diligenza nell’ottemperare ai *consigli*, dall’altra non si accorse (o non dette peso al fatto) che, nel frattempo, era trascorso più di un anno e la delega concessa dal Parlamento era, da molto tempo, indiscutibilmente scaduta. Soprattutto non si accorse che il preambolo del Regolamento era diverso da quello precedentemente approvato. E non solo.

In realtà, tra i due schemi di regolamento successivamente approntati sulla stessa materia dalla Presidenza del Consiglio, erano presenti, nemmeno ben occultate, almeno tre sostanziali differenze degne di essere notate:

1. la prima, nel preambolo: qui, mentre nella prima versione inviata al Consiglio di Stato nel luglio del 1997, lo schema di regolamento correttamente indicava la legge 15 marzo 1997, n. 59, in particolare l’articolo 15 comma 2, come prima fonte di legittimazione del Governo a legiferare, nel secondo e definitivo schema (che diventerà Decreto del Presidente della Repubblica 20 ottobre 1998, n. 428) tale posto è occupato dal riferimento al regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552. Da notare, poi, che la legge 59/1997 veniva lo stesso citata nel preambolo, anche se diminuita d’importanza, per essere il penultimo riferimento legislativo; la citazione oltretutto era fatta, non a caso, senza riportare la primitiva significativa specificazione (in particolare l’articolo 15 comma 2), che era il richiamo alla norma di delegazione (vista la legge 15 marzo 1997, n. 59). Il motivo che ha portato ad evitare l’immediato riferimento alla legge 15 marzo 1997, n. 59, in particolare l’articolo 15 comma 2, è da ricercare sicuramente nella volontà del Governo di sganciarsi dalla delega di 180 giorni prevista in quella norma, per richiamarsi ad un’altra: appunto, il regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552, mai citato nella prima versione del progetto di regolamento. Si è cercato di far intendere, riuscendoci, che il Regolamento che nel 1998 il Governo intendeva varare andava semplicemente a sostituire, dopo un secolo, il precedente dell’anno 1900, citato infatti in seconda posizione (visto il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35), che sarebbe stato emanato in forza del regio decreto 27 maggio 1875, n. 2552, non a caso inserito subito prima come norma delegante. La manovra andò a buon fine poco importando:
 - a. che il regio decreto del 1875 non contenesse nessuna delega e, meno che mai, ad emanare regolamenti del tipo in questione;
 - b. che il regio decreto del 1875 era stato abrogato da ben sessant’ anni;

⁸² Consiglio di Stato, Sezione Consultiva per gli atti normativi, parere 168/98 del 14 settembre 1998

-
- c. che il regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35 non era un regolamento di esecuzione (e meno che mai di una delega prevista nel regio decreto del 1875, come l'articolato vorrebbe far credere) ma un regolamento organizzativo, di quelli, cioè, che prima dell'emanazione della Costituzione i Governi utilizzavano per disciplinare l'organizzazione interna dei pubblici uffici;
 - d. che è del tutto inverosimile l'esistenza di una legge che preveda una delega ad emanare un regolamento entro un termine così lungo.
 2. la seconda differenza tra i due schemi di regolamento era ancora nel preambolo: mentre nella prima versione si indicava correttamente quanto prevedeva la legge delega (e cioè che il regolamento dovesse essere emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400) nella seconda e definitiva versione, da una parte si ometteva quel riferimento, dall'altra si richiamava, invece, della stessa legge l'art. 14, comma 1⁸³;
 3. la terza differenza, infine, era di merito e fondamentale, riguardando l'oggetto stesso del regolamento, quali, cioè, fossero i documenti da protocollare: che tradizionalmente a partire dal 1865⁸⁴, e secondo la finalità giuridica insita nella stessa operazione della registrazione dovevano essere "le lettere tutte pervenute all'Ufficio e quelle spedite dal medesimo". Sul punto, l'art. 3 co. 5 dello schema di regolamento del 1997 aveva disposto, infatti, coerentemente, "a ciascun documento in arrivo e in partenza va assegnato un unico ed esclusivo numero di protocollo"⁸⁵: senza eccezioni; mentre nella definitiva versione del 1998, sullo stesso argomento, da una parte, a prima vista, l'art. 4 al co. 1 stabiliva lo stesso principio che la registrazione di protocollo andava effettuata per ogni documento ricevuto o spedito dalle pubbliche amministrazioni, dall'altra, il successivo comma 5 (nuovo) apriva il varco alle eccezioni statuendo che "sono esclusi dalla registrazione di protocollo: gazzette ufficiali, bollettini ufficiali e notiziari della pubblica amministrazione, note di ricezione delle circolari e altre disposizioni, materiali statistici, atti preparatori interni, giornali, riviste, libri, opuscoli, depliant, materiali pubblicitari, inviti a manifestazioni e tutti i documenti già soggetti a registrazione particolare dell'amministrazione".

11. I probabili motivi del ritardo

Non è inverosimile pensare che ci sia stato chi abbia rappresentato i pericoli della trasparenza (nell'epoca in cui il *web* è ormai alla portata di tutti), se si fosse continuato

⁸³ Visto l'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400

⁸⁴ Decreto 8 giugno 1865, n° 2321, Regolamento per l'esecuzione della legge sull'amministrazione comunale e provinciale annessa a quella del 20 marzo 1865, n° 2248; allegato a.

⁸⁵ Nello stesso senso era anche lo "Studio di prefattibilità sul protocollo" pubblicato nel febbraio 1997 dall'Autorità per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione: *A ciascun documento in arrivo o in partenza va assegnato un unico ed esclusivo numero di protocollo* (art.3 co. 5)

con la tesi del primo regolamento (che aveva avuto il favorevole parere del Consiglio di Stato): quello il cui articolo 3 co. 4 stabiliva che "a ciascun documento in arrivo o in partenza va assegnato un unico ed esclusivo numero di protocollo". Senza eccezioni. E così è probabile che lo stallo del procedimento legislativo sia da imputare ai tentativi di porre rimedio a quanto già deciso, col prevedere possibili eccezioni.

Evidentemente, però, a quel punto, si doveva trovare una soluzione che giustificasse anche il ritardo: infatti, come sappiamo, nel frattempo erano trascorsi ben più dei sei mesi previsti nella delega. E siccome non esisteva altra soluzione che tornare in Parlamento per chiedere una proroga - e il Parlamento agisce solo con leggi la cui emanazione richiede notoriamente tempi molto lunghi ed esiti incerti - si decise, di agire in forza di un'altra (supposta) delega. L'argomento del protocollo, non era, d'altronde, così eccitante da stimolare l'interesse degli organi di controllo ad esaminarlo con particolare impegno e il testo predisposto aveva tutta l'apparenza di normalità per essere approvato dal Consiglio di Stato e dall'ufficio legislativo del Quirinale.

La soluzione adottata passò, quindi, senza ostacoli, ogni successiva fase e il Regolamento recante norme per la gestione del protocollo informatico da parte delle amministrazioni pubbliche fu, infine, emanato dal Presidente della Repubblica. Esso prevedeva, anzi prevede, al primo comma dell'art. 4, la dichiarazione di principio che la registrazione di protocollo va effettuata per ogni documento ricevuto o spedito dalle pubbliche amministrazioni, salvo contraddirla al successivo comma 5 con la previsione di una serie di eccezioni⁸⁶, ricalcata sugli artt. 30 e 31 del regio decreto 25 gennaio 1900, n. 35 : comma 5, il cui contenuto sappiamo non essere presente nel primo articolato approvato dal Consiglio di Stato.

12. La propensione alla segretezza

La propensione alla segretezza della burocrazia aveva vinto. Tuttavia, probabilmente, il testo approvato non sembrò, però, sufficiente a garantirla: infatti col passar degli anni, la strana accozzaglia di tipi di documenti esclusi dalla registrazione elencata nel comma 5 dell'art. 3 era apparsa incompleta oltre che inutilizzabile⁸⁷.

E così qualcuno cominciò ad evidenziare l'inopportunità di protocollare altre serie documentarie: per superiori esigenze. Ecco allora che con le Regole Tecniche per il

⁸⁶ co. 5 "Sono esclusi dalla registrazione di protocollo: gazzette ufficiali, bollettini ufficiali e notiziari della pubblica amministrazione, note di ricezione delle circolari e altre disposizioni, materiali statistici, atti preparatori interni, giornali, riviste, libri, opuscoli, depliant, materiali pubblicitari, inviti a manifestazioni e tutti i documenti già soggetti a registrazione particolare dell'amministrazione"

⁸⁷ basti pensare che la norma fa riferimento ai libri e ai giornali, senza tener conto che a nessun archivista, per quanto incapace, può venire in mente di protocollare il Corriere della Sera o La Repubblica, pervenute in abbonamento o in altro modo, oppure I promessi Sposi di Alessandro Manzoni o il Trattato di diritto amministrativo di Massimo Severo Giannini, acquistati per la biblioteca

protocollo informatico si è trovato il rimedio: è bastato inserire una “norma tecnica” che introduce la possibilità di stabilire sia l’elenco degli altri documenti esclusi dalla registrazione di protocollo, ai sensi di un improbabile art. 4, comma 5, del decreto del Presidente della Repubblica n. 428/1998⁸⁸, sia l’elenco dei documenti soggetti a registrazione particolare. Facendo finta di dimenticare che quel comma non prevede (né poteva prevedere) una delega al Governo ad estendere la lista dei documenti esclusi dalla registrazione di protocollo, oltre quelli specificati né di impiantare innominati registri particolari. Con, in più, ignorando che quell’eccezione non prevedeva altri registri particolari, oltre quelli già esistenti. Sì, proprio quei “registri particolari” (“protocolli di settore e di reparto, dei protocolli multipli, dei protocolli di telefax, e, più in generale, dei protocolli diversi dal protocollo informatico previsto dal testo unico”) che le stesse Regole Tecniche per il protocollo informatico (sia nell’edizione del 2000 sia in quelle più recenti del 2014) si prefiggevano di far eliminare.

Con la possibilità di escludere dalla registrazione sul protocollo informatico qualsiasi tipologia documentaria sgradita, sembra concludersi il progetto che raffigurava nel sistema di protocollo informatico funzioni innovative per la pubblica amministrazione finalizzate, oltre che al potenziamento dei supporti conoscitivi, al miglioramento dei servizi, alla trasparenza dell’azione amministrativa e al contenimento dei costi, secondo criteri di economicità, efficacia e pubblicità dell’azione amministrativa.

Tuttavia, all’orizzonte appare la possibilità di una razionalizzazione dell’attuale sistema di gestione dei documenti della Pubblica Amministrazione. Sono, infatti, “in fase di aggiornamento o di prima emissione una serie di Linee guida che riguardano i pilastri della trasformazione digitale della pubblica amministrazione⁸⁹”.

Nelle bozze delle Linee, tuttavia, l’Agenzia per l’Italia Digitale sembra continuare a perseguire finalità diverse da quelle immaginate all’inizio dell’era del protocollo informatico, sopra ricordate. Funzioni innovative, le chiamava, allora, la direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri, una delle quali, la trasparenza dell’azione amministrativa difficilmente è realizzabile se il cittadino che interroga il protocollo informatico di una pubblica Amministrazione alla ricerca di un documento utile alla sua ricerca, d’interesse personale ma anche solamente per conoscere il modo d’agire della Pubblica amministrazione, sicuro della puntuale attuazione del

⁸⁸ Confluito nel Decreto del Presidente della Repubblica 28/12/2000 n° 445, T.U. sulla documentazione amministrativa

⁸⁹ Art. 71. Regole tecniche

¹ L’AgID, previa consultazione pubblica da svolgersi entro il termine di trenta giorni, sentiti le amministrazioni competenti e il Garante per la protezione dei dati personali nelle materie di competenza, nonché acquisito il parere della Conferenza unificata, adotta Linee guida contenenti le regole tecniche e di indirizzo per l’attuazione del presente Codice. Le Linee guida divengono efficaci dopo la loro pubblicazione nell’apposita area del sito Internet istituzionale dell’AgID e di essa ne è data notizia nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. Le Linee guida sono aggiornate o modificate con la procedura di cui al primo periodo.

principio sancito dall'art.52 del T.U.⁹⁰ e dei successivi art. 53 co. 1⁹¹ e 59 co. 1 ⁹², potrà scoprire che quel documento non è stato registrato sul protocollo informatico ma in imprecisati registri particolari o, peggio, rientra nell'elenco dei documenti esclusi dalla registrazione di protocollo.

⁹⁰ *Il sistema di gestione informatica dei documenti, deve:... b) garantire la corretta e puntuale registrazione di protocollo dei documenti in entrata e in uscita*

⁹¹ *a ciascun documento in arrivo e in partenza va assegnato un unico ed esclusivo numero di protocollo*

⁹² *per l'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi, possono essere utilizzate tutte le informazioni del sistema di gestione informatica dei documenti; e co 2. le pubbliche amministrazioni determinano, ... nell'ambito delle misure organizzative volte ad assicurare il diritto di accesso ai documenti amministrativi, i criteri tecnici ed organizzativi per l'impiego, anche per via telematica, del sistema di gestione informatica dei documenti per il reperimento, la visualizzazione e la stampa delle informazioni e dei documenti*

GLI EFFETTI DELLA RIDUZIONE DELLE ENTRATE SULL'ANDAMENTO DELLA SPESA DEI COMUNI ITALIANI¹

Francesco Capalbo, Giovanni Gerardo Parente, Margherita Smarra, Marco Sorrentino

Abstract: La crisi finanziaria ed economica globale iniziata nel 2008 come conseguenza dalla crisi dei mutui subprime statunitensi, si è trasformata ben presto anche in una vera e propria crisi del debito sovrano di molti paesi europei. L'Italia rappresenta un caso studio particolare in quanto a seguito della crisi il rapporto tra debito pubblico e il PIL è passato dal 99,68% del 2007 al 132,6% nel 2016.

Come emerge dall'audizione dell'ANCI del 18 aprile 2016 sul Documento di economia e finanza (DEF) 2016 e riconosciuto anche da ISTAT, Banca di Italia e Corte dei Conti, i Comuni Italiani hanno assicurato un rilevante contributo al risanamento della finanza pubblica nel periodo 2011-2015, per effetto di una considerevole riduzione delle risorse provenienti dallo Stato.

È in tale quadro, istituzionale e scientifico, che si colloca il presente lavoro di ricerca che, partendo dall'analisi quantitativa della riduzione dei trasferimenti ai Comuni Italiani dopo la crisi finanziaria globale, ne analizza le conseguenze in termini di variazione della tipologia delle entrate, con particolare riguardo al peso della tassazione locale, ed alla variazione nelle diverse tipologie di spesa.

The global financial crisis, which began in 2008 by the collapse of the US sub-prime mortgage market, morphed into the European sovereign debt crisis of 2010–11. Italy represents a particularly interesting case in the study. Its public debt-GDP ratio ranges among the highest in the world (it was 132,6% in 2016, compared to 99,68% in 2007). According to ANCI, ISTAT, Banca di Italia e Corte dei Conti, between 2011 and 2015, local government have been particularly stricken by the economic and financial crises through a reduction of transfers from the central government.

Reflecting upon the state of the art, the paper tries to investigate how local governments responded to the global financial crises and associated austerity by shedding light on how the revenue and expenditure structure has changed between 2006-2015.

Parole chiave: crisi finanziaria, austerità, Comuni italiani, spese, entrate

Sommario: 1. Premessa e finalità del lavoro - 2. Background Istituzionale – 3. Popo-

¹ Ricerca finanziata dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili.

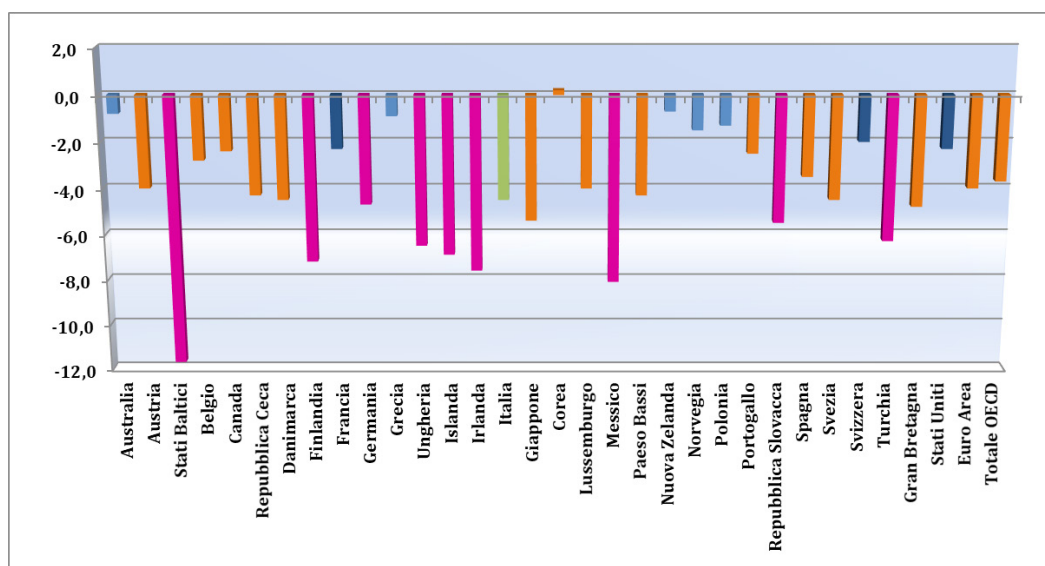
lazione – 4. Analisi dei risultati – 4.1 Le tipologie di entrate dei Comuni Italiani – 4.2 Analisi del trend delle entrate dei Comuni Italiani – 4.3 Focus sull'andamento delle Entrate dei Comuni Capoluoghi di Provincia – 4.4 Le tipologie di spese dei Comuni Italiani - 4.5 Focus sull'andamento delle Spese “Correnti” dei Comuni Capoluoghi di Provincia secondo la classificazione funzionale - 5. Conclusioni – 6. Bibliografia

1. Premessa e finalità del lavoro

La crisi finanziaria ed economica globale iniziata nel 2008 (Pollitt, 2010; Peters, 2011; Peters et al., 2011; Kickert, 2012; Lodge e Hood, 2012; Sorrentino, 2015), come conseguenza dalla crisi dei mutui subprime statunitensi, si è trasformata ben presto anche in una vera e propria crisi del debito sovrano.

In seguito al dissesto dei mutui subprime, le banche sono entrate in crisi di liquidità e le Borse sono crollate, portando al fallimento numerosi istituti di credito (su tutti, si pensi a Bear Stearns e, soprattutto, a Lehman Brothers) che, talvolta, sono stati nazionalizzati, talaltra, sono stati salvati con interventi ad hoc delle autorità di Governo. La crisi, partita negli Stati Uniti dai prodotti di finanza strutturata basati sulla cartolarizzazione dei mutui ipotecari la cui rischiosità era stata generalmente sottovalutata, si è rapidamente diffusa a livello mondiale, in virtù delle inesorabili interdipendenze finanziarie e reali, tipiche di un sistema globalizzato. In virtù di ciò, nel 2009 il PIL mondiale è caduto per la prima volta dal II dopoguerra.

Figura 1 - PIL Mondiale



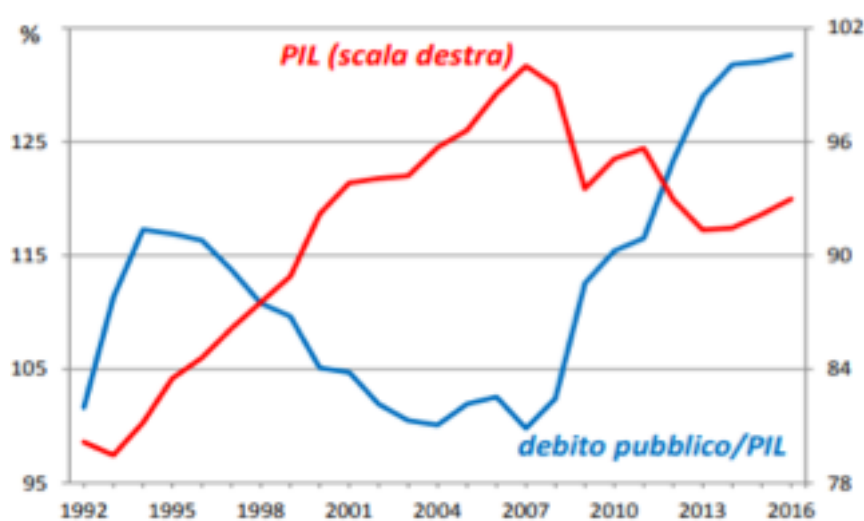
Come emerge dal report pubblicato dalla Consob sulla “Crisi finanziaria del 2007-2009”: “I Governi sono intervenuti soprattutto per evitare che la crisi di liquidità

portasse al fallimento delle banche e delle istituzioni finanziarie. L'intervento dei Governi è stato di dimensioni senza precedenti per l'ammontare dei fondi stanziati. Di conseguenza, i deficit e i debiti pubblici si sono fortemente ampliati. In Europa, la crisi ha interessato per prima la Northern Rock, quinto istituto di credito britannico specializzato nei mutui immobiliari, oggetto a metà settembre del 2007 di una corsa agli sportelli. La Banca centrale britannica è intervenuta mediante la nazionalizzazione dell'istituto, impegnando circa 110 miliardi di sterline. A questo intervento ne seguirono altri, anche nella forma di ricapitalizzazioni e acquisti di obbligazioni a sostegno di varie banche in crisi" (CONSOB, 2012).

Da questa crisi, come affermato dal Governatore della Banca d'Italia Ignazio Visco, nel mese di aprile 2018, durante la Lectio magistralis tenuta all'Università degli studi di Roma "Tor Vergata" per il Trentennale della Facoltà di Economia, il settore bancario italiano uscì però meglio di quelli di altri paesi europei, dove si resero necessari interventi pubblici di entità considerevole: "Alla fine del 2011, l'impatto di tali interventi sul debito pubblico ammontava a 48 punti percentuali del prodotto in Irlanda, a 11 in Germania, a 7 nei Paesi Bassi e in Belgio; in Italia era pari ad appena 0,2 punti" (Visco, 2018).

Le difficoltà per le banche italiane sono invece iniziate nel 2012, quando emersero le reali condizioni dei conti pubblici della Grecia. Sebbene gli Stati maggiormente colpiti da questa seconda fase delle crisi siano stati anche Portogallo, Irlanda e Spagna, il rapporto debito pubblico/PIL in Italia ha raggiunto un valore tra i più alti al mondo. Nel 2007, il rapporto tra debito pubblico e il PIL era al 99,68%. Da allora il debito, e quindi il rapporto, è salito fino a raggiungere il massimo storico assoluto nel 2016: 132,6%.

Figura 2 – Evoluzione del rapporto Debito pubblico/PIL e livello del PIL in Italia



*Fonte: Visco, "Considerazioni finali del Governatore", Relazione annuale sul 2016, Banca d'Italia, Roma, 31 maggio 2017

Un tale fenomeno ha stimolato l'attenzione di molti studiosi della pubblica amministrazione e del public management che hanno posto la gestione dell'austerità da parte delle organizzazioni pubbliche al centro dei loro interessi (Baker, 2011; Klase, 2011; Nelson, 2012; Cepiku e Bonomi Savignon, 2012; Raudla et al., 2015; Bracci, 2015; Barbera et al., 2016; Steccolini et. al, 2017). Parlare di gestione dell'austerità significa riferirsi al meccanismo di risposta "volto a ripristinare l'equilibrio di bilancio, sullo sfondo di crescenti richieste di servizi pubblici e aspettative politiche e pubbliche circa le performance organizzative" (Overmans e Noordegraaf, 2014; Capalbo, 2016). Chiaramente l'equilibrio di bilancio può essere ristabilito tramite interventi sul lato delle entrate – atti ad aumentare quelle controllabili – e sul lato della spesa, riducendola, ma sono i secondi l'alternativa preferita a tutti i livelli amministrativi (Dougherty e Klase, 2009; Scorsone e Plerhoples, 2010; Klase, 2011; Raudla et al., 2013), soprattutto in considerazione delle limitazioni alla possibilità delle amministrazioni di agire sull'entità dei flussi di risorse in entrata (Pandey, 2010; Capalbo et al., 2020).

È in tale quadro, istituzionale e scientifico, che si colloca il presente lavoro di ricerca che, partendo dall'analisi quantitativa della riduzione dei trasferimenti ai Comuni Italiani dopo la crisi finanziaria globale (GFC), ne analizza le conseguenze in termini di variazione della tipologia delle entrate, con particolare riguardo al peso della tassazione locale, ed alla variazione nelle diverse tipologie di spesa. Una delle finalità sarà, in particolare, osservare se ed in che misura la crisi ha aumentato la differenza tra Nord e Sud.

L'analisi si è concentrata sui Comuni Italiani in quanto, come emerge dall'audizione dell'ANCI del 18 aprile 2016 sul Documento di economia e finanza (DEF) 2016 e riconosciuto anche da ISTAT, Banca di Italia e Corte dei Conti, i Comuni hanno assicurato un rilevante contributo al risanamento della finanza pubblica nel periodo 2011-2015, per effetto di una considerevole riduzione delle risorse provenienti dallo Stato (ANCI, 2016; Capalbo et al., 2018). In particolare, la Corte dei Conti ha recentemente definito sproporzionata la stretta imposta agli enti locali, limitando profondamente il grado di autonomia finanziaria e funzionale ad essi garantiti dal Titolo V della Costituzione e compromettendo seriamente, quindi, il binomio autonomia-responsabilità che dovrebbe invece alimentare il rapporto tra governo locale e cittadini in un contesto di reale decentramento.

2. Background Istituzionale

La crisi economica che ha investito l'Italia a partire dal 2008 e le persistenti difficoltà macroeconomiche hanno modificato l'identità del sistema fiscale italiano, portando ad un ripensamento delle logiche sottostanti la finanza pubblica, in particolar modo dei trasferimenti statali ai Comuni italiani.

A decorrere dall'anno 2011, il sistema dei trasferimenti erariali ai Comuni è stato

oggetto di profonde modifiche. Con la cd. “Manovra Estiva 2010” introdotta dal Decreto-legge n.78/2010 convertito, con modificazioni, dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, viene prevista una riduzione dei trasferimenti statali ai Comuni per 1,5 miliardi di euro per l’anno 2011 ed un ulteriore miliardo nel 2012. A tale manovra ha fatto seguito il cd. “Decreto Salva Italia” (D.L. n. 201/2011) con il quale viene deliberata una fortissima contrazione dei fondi di derivazione statale fiscalizzati rappresentati dal Fondo Sperimentale di Riequilibrio (FSR) e dal Fondo Compartecipazione IVA, pari complessivamente a € 1,450 mld. (art. 28).

Nel 2012 trova applicazione la seconda fase dei provvedimenti dedicati alla revisione della spesa pubblica (c.d. “spending review 2”), la cui comune finalità è il contenimento e la razionalizzazione degli oneri a carico della finanza pubblica. Il D.L. n. 95 del 2012 dispone una riduzione dei trasferimenti erariali nonché una riduzione dei fondi sperimentali di riequilibrio, ovvero dei fondi perequativi. Con la successiva legge di stabilità 2013 (legge n. 228/2012), per i comuni viene stabilita una nuova ulteriore riduzione dei trasferimenti dello Stato mediante la modifica al primo periodo del comma 6 dell’art. 16 del decreto-legge n. 95/2012. In particolare, viene prevista una riduzione 2.250 milioni per l’anno 2013 (con il D.L. n. 95/2012 erano previsti per lo stesso anno 2.000 milioni); 2.500 milioni per l’anno 2014 (con il D.L. n. 95/2012 erano previsti 2.000 milioni); 2.600 milioni per l’anno 2015 e seguenti (con il D.L. n. 95/2012 erano previsti 2.100 milioni).

Nel 2014 a seguito dell’emanazione della legge di Stabilità 2015 viene inoltre previsto un taglio al Fondo di solidarietà comunale di cui al comma 380-ter dell’articolo 1 della legge 24 dicembre 2012, n. 228, di 1.200 milioni di euro annui a decorrere dall’anno 2015. Questo intervento ha determinato ad esempio, tanto per citare le grandi città, una perdita per il Comune di Napoli di 50,8 milioni rispetto allo scorso anno, Roma ne ha lasciati sul terreno 46,8 e Milano 36. A Genova e Torino la spending review è costata invece poco più di 26 milioni mentre a Firenze il conto sfiora i 19 milioni. Ma c’è a chi è andata se possibile anche peggio: sono quei 767 comuni, cioè più del 13% degli enti coinvolti nel meccanismo, che hanno un fondo di solidarietà addirittura negativo, cioè si sono visti azzerare il fondo e sono debitori netti dello Stato.

Complessivamente, tutti questi interventi hanno portato, nel periodo 2010-2015 ad una riduzione delle entrate dei Comuni complessivamente pari a circa 9 miliardi di euro. Dall’analisi svolta dall’ANCI, la restrizione delle assegnazioni statali, concentrata nel quinquennio 2011-2015, equivale al 20% delle entrate correnti comunali del 2010 (circa 46 mld. di euro al netto delle entrate da prelievo sui rifiuti) (ANCI, 2016).

Tabella 1 - Taglio ai trasferimenti erariali ai Comuni Italiani dal 2010 al 2015
(Valori correnti in milioni di euro e pro capite)

	2010	2011	2012	2013	2014	2015	Cumulato 2010- 2015
Dettaglio Manovre "Taglio ai Trasferimenti erariali"	0,00	1.500,00	3.545,60	1.899,40	321,60	1.658,50	8.925,10
taglio D.L. 78/2010		1.500,00	1.000,00				2.500,00
taglio D.L. 201/2011			1.450,00				1.450,00
taglio D.L. 95/2012			95,60	2.154,40	250,00	100,00	2.600,00
taglio D.L. 66/2014					375,60	187,80	563,40
taglio L. di Stabilità 2015						1.200,00	1.200,00
taglio da revisione IMU cat D						170,70	170,70
taglio occulto ICI/ IMU			1.000,00	-255,00	-304,00		441,00

*Fonte: Anci (2018) - Documento di economia e finanza 2018. Audizione ANCI

3. Popolazione

La finanza comunale a partire dal 2011 ha conosciuto una metamorfosi strutturale di ampia portata, contrassegnata in generale da un robusto innalzamento del prelievo fiscale posto in capo ai Comuni, una significativa ritirata dello Stato nell'erogazione dei trasferimenti, vincoli finanziari molto stringenti e costante incertezza del quadro normativo di riferimento. Alla luce di questa sintetica ricostruzione, lo sforzo fiscale imposto ai Comuni in questi anni è stato in larga parte funzionale al risanamento dei conti pubblici, mentre le risorse disponibili per finanziare servizi e investimenti locali hanno registrato una pesante contrazione.

Partendo dalla constatazione che le maggiori conseguenze della crisi del 2008- 2009 sulle entrate dello Stato si siano prodotte fra il 2009 e il 2010, mentre le conseguenze sui bilanci dei Comuni arrivano principalmente nel 2011, quando si dispiegano gli effetti della manovra di finanza pubblica, si procederà ad analizzare, la dinamica finanziaria dei Comuni confrontando principalmente i risultati relativi alle annualità 2010 e 2011.

In Italia nel 2017 erano presenti circa 8000 Comuni ma ai fini della presente analisi è stato individuato un campione statisticamente significativo di 7533 Comuni (che

rappresentano il 93% dei comuni italiani), sulla base della permanenza dei dati nel seguente arco temporale 2006-2015. Nello studio, non si tiene conto del Comune di Roma che nel corso del 2008 ha separato le gestioni in ordinaria e straordinaria, generando una sostanziale non confrontabilità con il resto degli Enti comunali. Il campione così selezionato garantisce un'accurata copertura statistica a livello regionale salvo per quanto riguarda il Lazio, dove l'esclusione di Roma per i motivi succitati riduce la copertura a circa il 49% della popolazione.

I dati sono stati scaricati dal Database di AIDA PA, la prima banca dati informatizzata contenente informazioni e dati economici e finanziari per 8.000 comuni, 107 province e 370 comunità montane.

Tabella 2 – Anagrafica Campione

REGIONI	POPOLAZIONE OGGETTO DI ANALISI	POPOLAZIONE TOTALE	% Copertura
Abruzzo	1.295.731	1.326.513	98%
Basilicata	563.259	573.694	98%
Calabria	1.857.215	1.970.521	94%
Campania	5.441.173	5.850.850	93%
Emilia-Romagna	4.406.189	4.448.146	99%
Friuli-Venezia Giulia	1.222.007	1.221.218	100%
Lazio	2.912.140	5.888.472	49%
Liguria	1.578.738	1.579.053	100%
Lombardia	9.800.480	10.008.349	98%
Marche	1.542.492	1.543.752	100%
Molise	281.453	312.027	90%
Piemonte	4.375.653	4.404.246	99%
Puglia	3.960.840	4.077.166	97%
Sardegna	1.625.775	1.658.138	98%
Sicilia	4.707.520	5.074.261	93%
Toscana	3.722.115	3.744.398	99%
Trentino Alto- Adige	1.007.420	1.067.648	94%
Umbria	893.792	893.181	100%
Valle d'Aosta	127.429	127.429	100%
Veneto	4.863.386	4.915.123	99%
ITALIA	56.184.807	60.684.185	
RIPARTIZIONE TERRITORIALE			
NORD	27.381.289	27.771.212	99%
CENTRO	9.070.539	12.069.803	75%
SUD	19.732.966	20.843.170	95%

4. Analisi dei risultati

Le tipologie di entrate dei Comuni Italiani

Le entrate dei Comuni Italiani hanno subito una modifica a partire dal 2016, anno in cui sono entrati in vigore i nuovi schemi di bilancio ad opera del D.lgs 118/2011 che hanno sostituito i precedenti schemi approvati con DPR 194 del 1996, secondo la struttura definita dal decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267. L'art. 15 del D. Lgs 118/2011 prevede che le entrate siano articolate in:

- **TITOLI:** indicano la fonte di provenienza delle entrate
- **TIPOLOGIE:** in base alla natura dell'entrata, ai fini dell'approvazione (unità di voto)
- **CATEGORIE:** secondo l'oggetto delle entrate. Ai soli fini della gestione, le CATEGORIE sono ripartite in **CAPITOLI**, che possono essere articolati in **ARTICOLI**.

Di seguito si propone uno schema di confronto tra la classificazione dei titoli pre-riforma e la nuova classificazione sulla base di quanto previsto dall'Allegato 13/2 al D.Lgs 118/2011.

Tabella 3 – Classificazione delle Entrate

PRE - RIFORMA	D.LGS 118/2011
Titolo 1 - Entrate tributarie	Titolo 1 - Entrate correnti di natura tributaria, contributiva e perequativa
Titolo 2 - Entrate derivanti da contributi e trasferimenti correnti dello Stato, della regione e di altri enti pubblici anche in rapporto all'esercizio di funzioni delegate dalla regione	Titolo 2 - Trasferimenti correnti
Titolo 3 - Entrate extratributarie	Titolo 3 - Entrate extratributarie
Titolo 4 - Entrate derivanti da alienazioni, da trasferimenti di capitale e da riscossioni di crediti	Titolo 4 - Entrate in conto capitale
	Titolo 5 - Entrate da riduzione di attività finanziarie
Titolo 5 - Entrate derivanti da accensioni di prestiti	Titolo 6 - Accensione Prestiti
	Titolo 7 - Anticipazioni da istituto tesoriere/cassiere
Titolo 6 - Entrate servizi per conto terzi	Titolo 9 - Entrate per conto terzi e partite di giro

- il “Titolo I” comprende le entrate aventi natura tributaria per le quali l'ente ha una certa discrezionalità impositiva attraverso appositi regolamenti, nel rispetto della normativa quadro vigente;
- il “Titolo II” vede iscritte le entrate provenienti da trasferimenti dallo Stato e

-
- da altri enti del settore pubblico allargato. Esse sono finalizzate alla gestione corrente e, cioè, ad assicurare l'ordinaria e giornaliera attività dell'ente;
- il "Titolo III" sintetizza tutte le entrate di natura extratributaria, per la maggior parte costituite da proventi di natura patrimoniale propria o derivanti dall'erogazione di servizi pubblici;
 - il "Titolo IV" è costituito da entrate derivanti da alienazione di beni e da trasferimenti dello Stato o di altri enti del settore pubblico allargato diretti a finanziare le spese d'investimento;
 - il "Titolo V" propone le entrate ottenute da soggetti terzi sotto forma di indebitamento a breve, medio e lungo termine;
 - il "Titolo VI" comprende le entrate derivanti da operazioni e/o servizi erogati per conto di terzi.

I risultati delle analisi svolte si basano sulla classificazione dei titoli prima della riforma.

4.2 Analisi del trend delle entrate dei Comuni Italiani

Le analisi svolte consentono di rilevare che nei Comuni oggetto di analisi le entrate "tributarie" complessivamente accertate nel 2011 sono state pari a 32.546 milioni di euro, per un valore pro capite di 579 euro, seguite dalle entrate di tipo extratributario che, nell'anno 2011, sfiorano gli 11 miliardi di euro, per un valore pro capite di circa 217 euro. È interessante notare che rispetto al dato nazionale complessivo di 579 euro pro capite, i comuni del Nord presentano un dato superiore di circa 140 euro; mentre quelli del Centro e del Sud registrano un differenziale negativo rispettivamente di 150 euro e di 140 euro. Ovviamente, all'interno delle ripartizioni territoriali esistono casi regionali ben più distanti dalla media nazionale. Oltre ai Comuni della Valle d'Aosta e Trentino-Alto Adige, distanti dalla media nazionale, rispettivamente, di circa 7000 euro e 900 euro per abitante, si segnalano le maggiori risorse complessive di Molise, Liguria ed Emilia-Romagna, dove i Comuni, in media, superano il dato nazionale di un valore compreso tra 432 e 554 euro pro capite. Sul versante opposto, i Comuni meno dotati complessivamente di risorse sono innanzitutto quelli siciliani, con un differenziale negativo rispetto alla media nazionale di oltre 300 euro per abitante, seguiti da quelli campani e da quelli friulani. Anche sul versante delle entrate da contributi e trasferimenti, i maggiori trasferimenti correnti riguardano i Comuni di Valle d'Aosta e Trentino-Alto Adige.

Tabella 4 –Composizione del Titolo I “Entrate Correnti – Accertamenti” dei Comuni Italiani – (Valori pro-capite anno 2010 e 2011)

	ENTRATE TRIBU- TARIE		ENTRATE DA CONTRIBUTI E TRASFERIMENTI		ENTRATE EXTRA- TRIBUTARIE	
	2011	2010	2011	2010	2011	2010
REGIONI						
Abruzzo	658	505	591	714	199	195
Basilicata	546	337	175	410	206	201
Calabria	580	383	189	413	216	211
Campania	343	227	153	287	101	96
Emilia-Romagna	1.011	515	302	642	332	298
Friuli-Venezia Giulia	361	288	359	426	214	209
Lazio	377	256	99	223	111	115
Liguria	1.063	708	343	682	787	680
Lombardia	490	336	101	272	190	186
Marche	583	395	132	334	202	199
Molise	1.133	779	248	596	403	395
Piemonte	792	531	185	465	258	245
Puglia	407	282	94	251	97	91
Sardegna	1.010	741	639	941	359	359
Sicilia	272	222	232	295	91	87
Toscana	407	252	81	247	185	179
Trentino Alto- Adige	1.484	874	678	1.384	649	603
Umbria	427	270	74	248	143	134
Valle d'Aosta	7.338	4.594	1.897	5.083	3.474	3.545
Veneto	498	341	130	304	174	166
ITALIA	579	381	199	401	217	206
RIPARTIZIONE TERRITORIALE						
NORD	719	456	207	462	289	270
CENTRO	429	279	95	255	160	158
SUD	454	323	234	383	144	139
CLASSI DI AMPIEZZA DEMOGRA- FICA						
0 - 1.999	2.943	1.943	1.185	2.294	1.073	1.051
2.000 - 4.999	1.395	820	474	943	570	515
5.000 - 9.999	446	324	164	304	161	153
10.000 - 59.999	303	213	83	184	103	100
60.000 - 249.999	258	172	84	181	99	97
>250.000	241	163	70	162	98	93

I valori del 2011 se confrontati con il 2010 permettono di evidenziare un incremento delle entrate tributarie accertate di circa il 52% ed una riduzione invece di circa il 55% del Titolo relativo agli accertamenti per delle entrate provenienti da trasferimenti dallo Stato e da altri enti del settore pubblico allargato. Tali variazioni sono da imputare, in gran parte, alla modifica strutturale nei rapporti finanziari intercor-

renti tra Stato ed Amministrazioni comunali per effetto della quale, a fronte di una riduzione consistente dei trasferimenti erariali si è registrata una maggiore pressione fiscale in ambito locale. A livello territoriale i Comuni del Nord hanno registrato una crescita delle entrate tributarie del 58%, seguiti da quelli del Centro con 54% mentre i Comuni del Sud hanno fatto registrare un aumento del 40%.

La dinamica delle entrate, valutata per classi dimensionali, risulta più elevata nella fascia relativa alle piccole città (2.000 - 4.999) dove si registra un incremento di circa il 70% del Titolo III, relativo alle entrate costituite da proventi di natura patrimoniale propria o derivanti dall'erogazione di servizi pubblici mentre la decrescita più consistente pari al 57% si rileva con riferimento alle entrate da contributi e trasferimenti nella fascia dei Comuni con popolazione superiore ai 250.000 abitanti.

Tabella 5 - Andamento del Titolo I “Entrate Correnti – Accertamenti” dei Comuni Italiani – (Valori pro-capite anno 2010 e 2011)

	VARIAZIONE “ENTRATE TRIBUTARIE” 2011-2010	VARIAZIONE “ENTRATE DA CONTRIBUTI E TRASFERIMENTI” 2011-2010	VARIAZIONE “ENTRATE EXTRA-TRIBU- TARIE” 2011- 2010
REGIONI			
Abruzzo	30%	-17%	2%
Basilicata	62%	-57%	2%
Calabria	52%	-54%	2%
Campania	51%	-46%	6%
Emilia-Romagna	96%	-53%	11%
Friuli-Venezia Giulia	25%	-16%	3%
Lazio	47%	-56%	-4%
Liguria	50%	-50%	16%
Lombardia	46%	-63%	2%
Marche	48%	-61%	1%
Molise	45%	-58%	2%
Piemonte	49%	-60%	5%
Puglia	44%	-63%	6%
Sardegna	36%	-32%	0%
Sicilia	23%	-22%	4%
Toscana	62%	-67%	4%
Trentino Alto- Adige	70%	-51%	8%
Umbria	58%	-70%	7%
Valle d'Aosta	60%	-63%	-2%
Veneto	46%	-57%	5%
ITALIA	52%	-50%	5%
RIPARTIZIONE TERRITORIALE			
NORD	58%	-55%	60%
CENTRO	54%	-63%	59%

SUD	40%	-39%	167%
CLASSI DI AMPIEZZA DEMOGRAFICA			
0 - 1.999	51%	-48%	114%
2.000 - 4.999	70%	-50%	65%
5.000 - 9.999	38%	-46%	89%
10.000 - 59.999	42%	-55%	79%
60.000 - 249.999	50%	-54%	83%
>250.000	49%	-57%	65%

4.3 Focus sull'andamento delle Entrate dei Comuni Capoluoghi di Provincia

La ricerca come anticipato in premessa si propone di fornire una analisi puntuale delle variazioni delle principali voci di entrata dei Comuni Capoluoghi di Provincia al fine di indentificare l'effettiva entità delle imposte accertate e riscosse negli anni. Di seguito un dettaglio dei Comuni Capoluogo oggetto di analisi:

Tabella 6 - Anagrafica Comuni Capoluoghi di Provincia

COMUNE		POPOLAZIONE	COMUNE		POPOLAZIONE
1	Agrigento	59.329	56	Matera	60.403
2	Alessandria	93.980	57	Messina	234.293
3	Ancona	100.924	58	Milano	1.366.180
4	Andria	99.857	59	Modena	185.273
5	Arezzo	99.419	60	Monza	123.598
6	Ascoli Piceno	48.773	61	Napoli	966.144
7	Asti	76.211	62	Novara	104.183
8	Avellino	54.353	63	Nuoro	36.579
9	Bari	323.370	64	Oristano	31.671
10	Barletta	94.477	65	Padova	210.440
11	Belluno	35.710	66	Palermo	668.405
12	Benevento	59.789	67	Parma	195.687
13	Bergamo	120.923	68	Pavia	72.773
14	Biella	44.324	69	Perugia	165.683
15	Bologna	389.261	70	Pesaro	94.958
16	Bolzano - Bozen	107.317	71	Pescara	119.217
17	Brescia	196.745	72	Piacenza	103.082
18	Brindisi	87.141	73	Pisa	90.118
19	Cagliari	154.106	74	Pistoia	90.195
20	Caltanissetta	62.317	75	Pordenone	51.127
21	Campobasso	49.262	76	Potenza	67.211

22	Carbonia	28.265	77	Prato	193.325
23	Caserta	75.561	78	Ragusa	73.638
24	Catania	311.620	79	Ravenna	159.115
25	Catanzaro	89.718	80	Reggio di Calabria	181.447
26	Cesena	96.760	81	Reggio nell'Emilia	171.944
27	Chieti	50.770	82	Rieti	47.436
28	Como	83.320	83	Rimini	149.403
29	Cosenza	67.239	84	Rovigo	51.149
30	Cremona	72.077	85	Salerno	133.970
31	Crotone	63.941	86	Sassari	126.769
32	Cuneo	56.281	87	Savona	60.632
33	Enna	27.243	88	Siena	53.901
34	Fermo	37.238	89	Siracusa	121.605
35	Ferrara	132.278	90	Sondrio	21.642
36	Firenze	380.948	91	Taranto	198.283
37	Foggia	151.372	92	Teramo	54.338
38	Forlì	117.863	93	Terni	111.189
39	Frosinone	46.063	94	Torino	882.523
40	Genova	580.097	95	Trani	56.031
41	Gorizia	34.411	96	Trapani	67.923
42	Grosseto	82.036	97	Trento	117.997
43	Imperia	42.318	98	Treviso	84.954
44	Isernia	21.666	99	Trieste	204.338
45	La Spezia	93.311	100	Udine	99.518
46	L'aquila	69.439	101	Urbino	14.558
47	Latina	126.470	102	Varese	80.544
48	Lecce	95.441	103	Venezia	261.321
49	Lecco	48.177	104	Verbania	30.709
50	Livorno	158.371	105	Vercelli	46.181
51	Lodi	45.252	106	Verona	257.275
52	Lucca	89.243	107	Vibo Valentia	33.642
53	Macerata	41.776	108	Vicenza	111.620
54	Mantova	49.409	109	Viterbo	67.798
55	Massa	69.037			

Dalle analisi svolte emerge che nel biennio 2010-2011 in tutti i Capoluoghi oggetto di analisi si assiste ad un incremento notevole della voce riscossioni c/competenza delle entrate tributarie e ad una riduzione delle entrate di cui al titolo II relative ai trasferimenti dello Stato. L'incremento maggiore ha interessato i Comuni del Centro che hanno registrato un +88, 76% seguiti da quelli del Nord (+65,24%) e del Sud Italia (+69,53%).

Figura 3 - Trend Titolo I “Entrate da contributi e trasferimenti correnti- riscossioni c/competenza” dei Comuni Capoluoghi del NORD

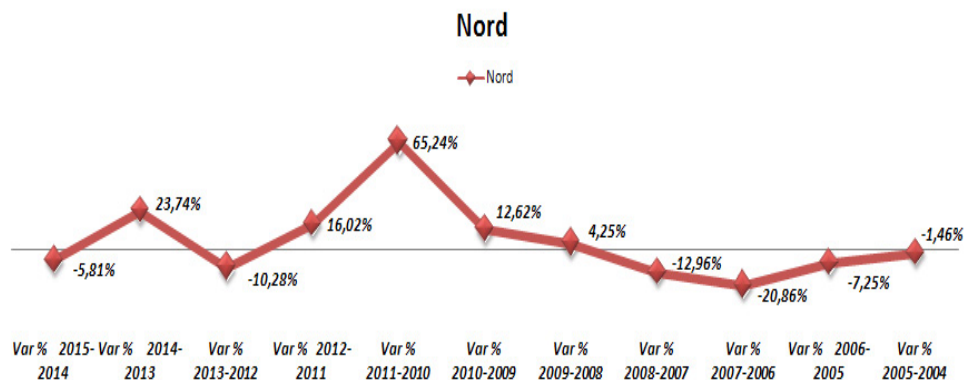


Figura 4 - Trend Titolo I “Entrate da contributi e trasferimenti correnti- riscossioni c/competenza” dei Comuni Capoluoghi del CENTRO

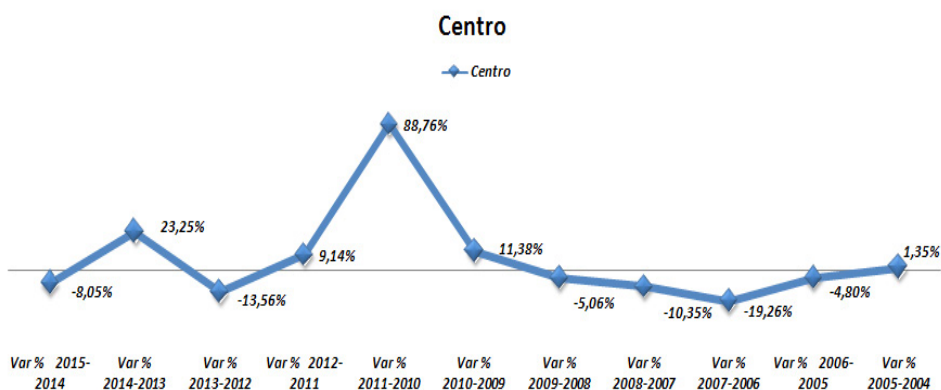
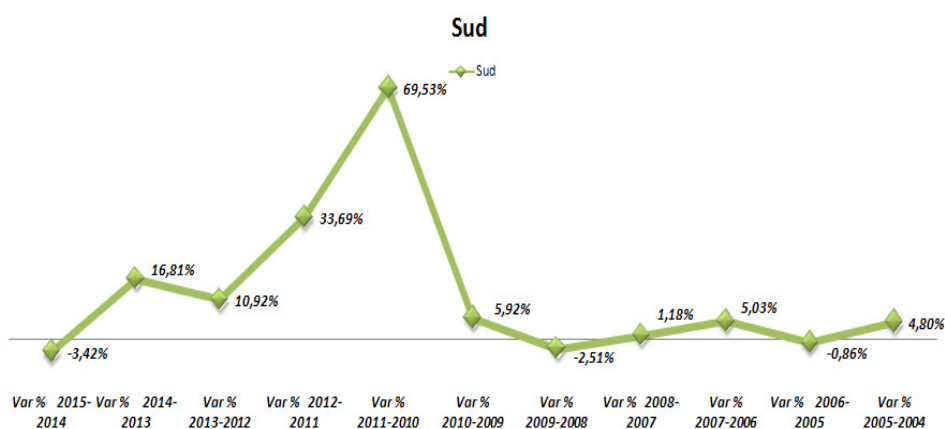


Figura 5 - Trend Titolo I “Entrate da contributi e trasferimenti correnti- riscossioni c/competenza” dei Comuni Capoluoghi del SUD



Analizzando la voce relativa a Titolo II “riscossioni c/competenza per trasferimenti correnti provenienti dallo Stato”, si rileva per tutti i comparti territoriali una riduzione significativa nel biennio 2010-2011

Figura 6 – Trend Titolo II “Entrate da contributi e trasferimenti correnti - riscossioni c/competenza” dei Comuni Capoluoghi del NORD

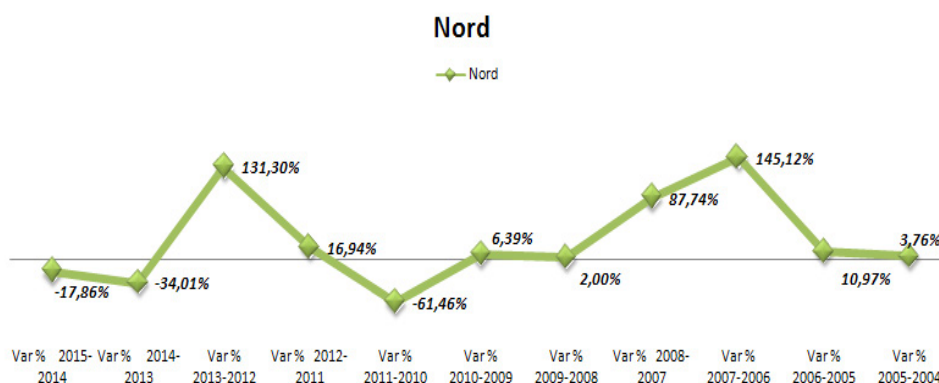


Figura 7 - Trend Titolo II “Entrate da contributi e trasferimenti correnti - riscossioni c/competenza” dei Comuni Capoluoghi del CENTRO

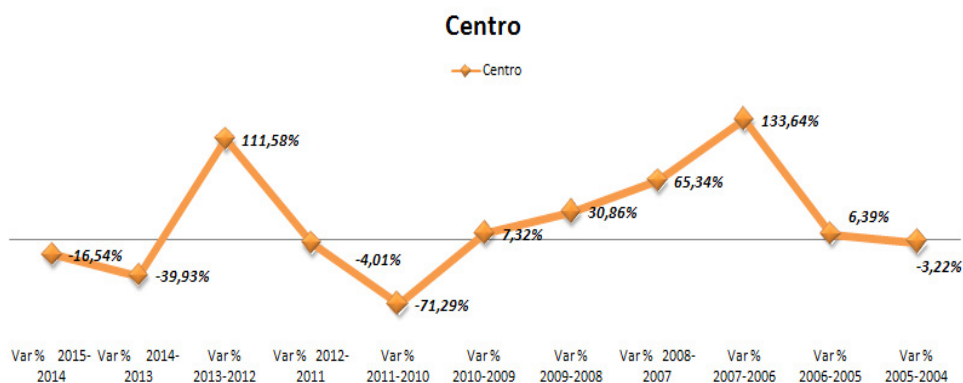
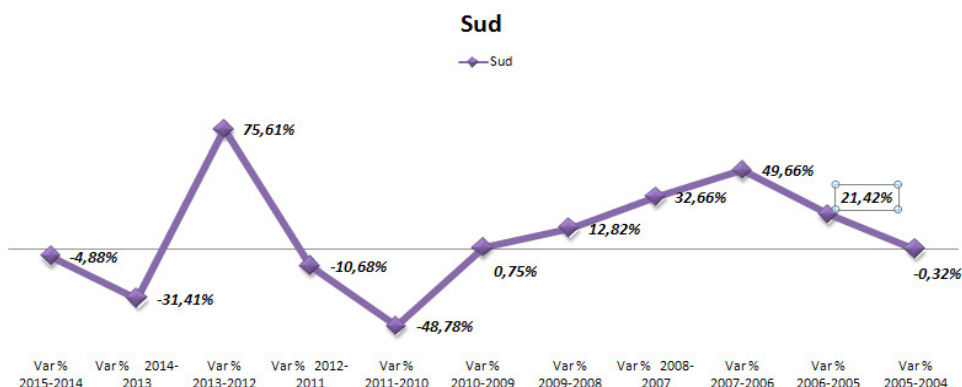


Figura 8 - Trend Titolo II “Entrate da contributi e trasferimenti correnti - riscossioni c/competenza” dei Comuni Capoluoghi del SUD



Le entrate epilogate nel Titolo III, sono costituite da entrate proprie dei comuni di natura eterogenea, di importi tendenzialmente modesti, legati all'attività di gestione degli enti. Sono costituite dai proventi derivanti dall'erogazione dei servizi, dalla gestione dei beni, dagli interessi attivi, dagli utili di esercizio delle aziende partecipate e da proventi diversi quali rimborsi e recuperi. Il settore delle entrate extratributarie caratterizzato quindi da una molteplicità di proventi dalla natura assai diversificata è stato caratterizzato da variazioni di lieve entità sia nel periodo 2010-2011 sia negli altri periodi, rispetto invece alle variazioni che hanno interessato le altre voci delle entrate correnti.

Figura 9 – Trend Titolo III “Entrate extratributarie - riscossioni c/competenza per” dei Comuni Capoluoghi del NORD

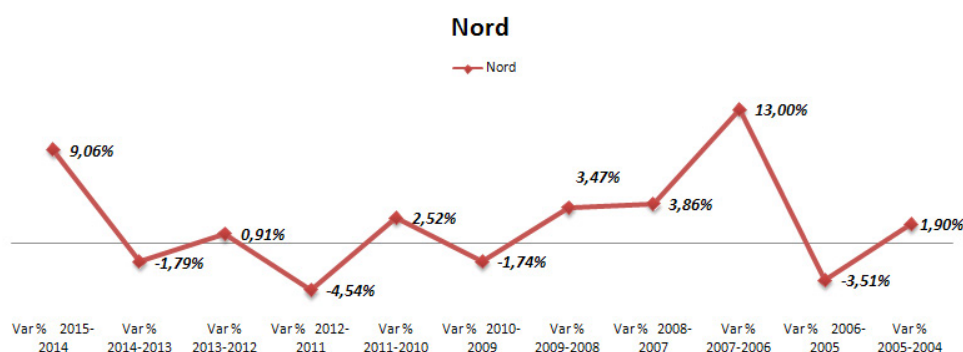


Figura 10 - Trend Titolo III “Entrate extratributarie - riscossioni c/competenza per” dei Comuni Capoluoghi del CENTRO

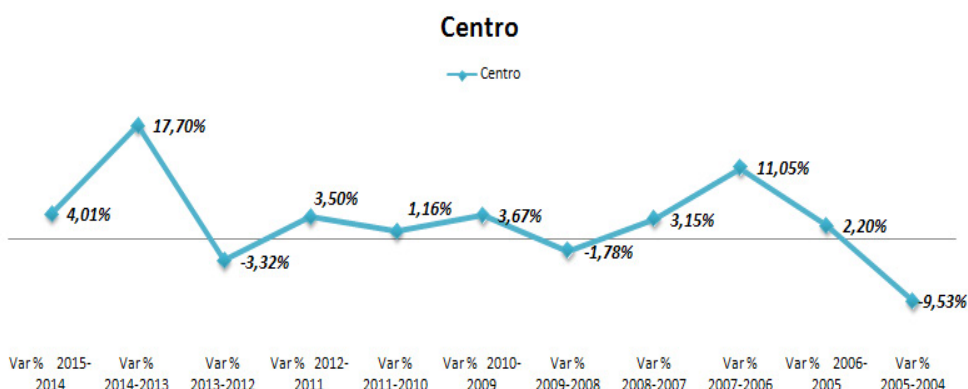
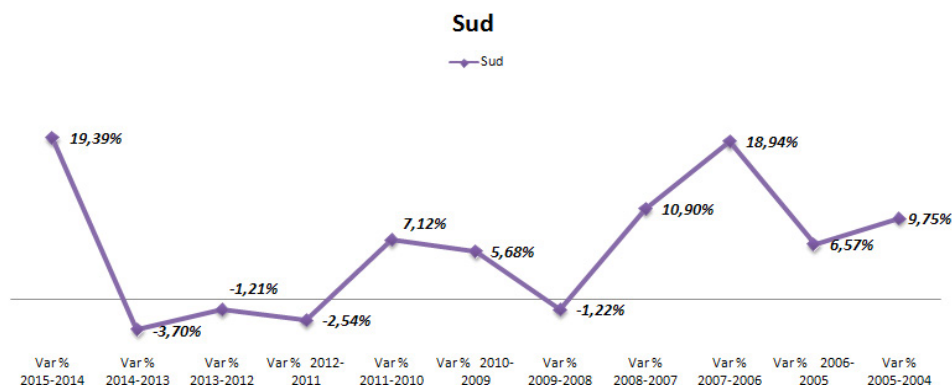


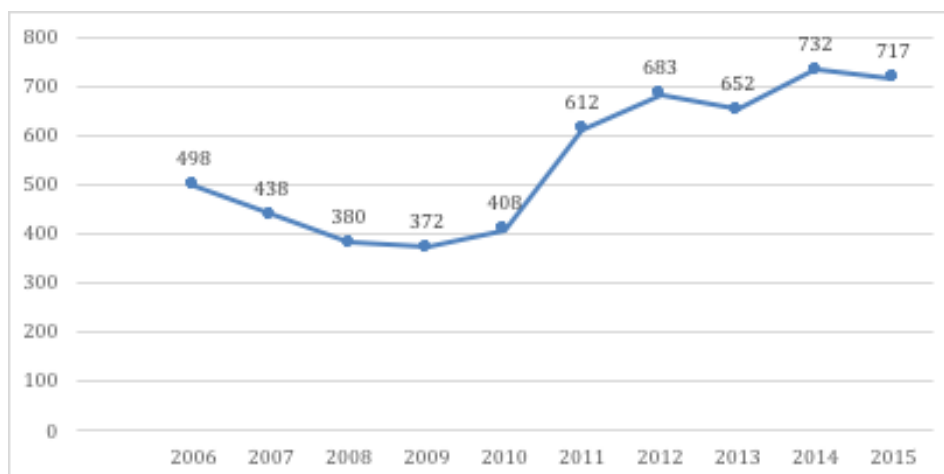
Figura 11 - Trend Titolo III “Entrate extratributarie - riscossioni c/competenza per” dei Comuni Capoluoghi del SUD



Al fine di approfondire le dinamiche evolutive delle entrate correnti è stato analizzato l'andamento dell'indice “Prelievo tributario pro capite” che misura l'importo medio di imposizione tributaria a cui ciascun cittadino è sottoposto o, in altri termini, l'importo pagato in media da ciascun cittadino per imposte di natura locale nel corso dell'anno.

Dai dati emerge un aumento esponenziale della pressione tributaria per i Comuni italiani a partire dal 2011, anno in cui si manifestano per i Comuni i primi effetti legati al contenimento e la razionalizzazione degli oneri a carico della finanza pubblica a seguito dell'emergenza finanziaria provocata dalla crisi globale.

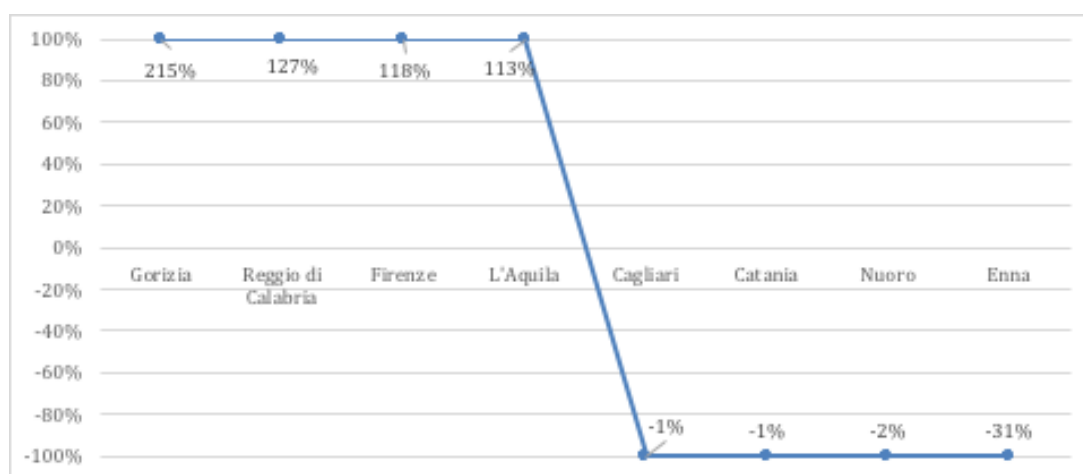
Figura 12 – Trend del livello di pressione tributaria per abitante



Ciascun cittadino nel 2011 ha versato mediamente nelle casse dei Comuni Capoluoghi di Provincia circa 612 euro per coprire le scadenze legate alle imposte e ai tributi locali. Un “dovere fiscale” che ha subito una crescita del 50% rispetto al 2010 quando la pressione tributaria procapite era ferma a 408 euro. Sono stati i veneziani i più

vessati d'Italia con una pressione tributaria comunale procapite pari a 1136 euro, immediatamente seguiti dai cittadini di Bologna (962 euro), di Salerno (943 euro), di Napoli (901 euro) e di Benevento (893 euro). Sempre al di sopra del dato medio italiano si collocano i residenti nel comune di Lecce e di Genova rispettivamente con 891 euro e 882 euro pro capite. Per circa la metà dei Comuni Capoluoghi di Provincia la pressione tributaria comunale si posiziona al di sotto della media italiana. A chiudere la classifica dei cittadini meno vessati d'Italia nel 2011, troviamo i cittadini di Bolzano (492 euro), Caltanissetta (486 euro), Agrigento (479 euro) e Trento (471 euro). È interessante notare che solo in 4 Capoluoghi rispetto ai 110 analizzati la pressione tributaria si è ridotta. In particolare, per il Comune di Enna registriamo un decremento del 31% mentre per Nuoro del 2% e per Cagliari e Catania di circa l'1%. Il tasso di incremento maggiore nel biennio 2010-2011 è stato registrato nel Comune di Gorizia (+215%) seguito dai Comuni di Reggio di Calabria (+127%), Firenze (+118%) e l'Aquila (+113%).

Figura 13 - Variazione percentuale del livello di pressione tributaria per abitanti biennio 2011-2010



Andando ad analizzare il trend della pressione tributaria negli anni successivi al 2011 è possibile notare che aumenta di circa il 68% nel 2012 fino a registrare un incremento del 79% nel 2014 e del 76% nel 2015.

Tabella 7 - Variazione percentuale del livello di pressione tributaria per abitante

COMUNE CA- POLUOGO	PRESSIONE TRIBUTA- RIA 2010	VARIAZIO- NE 2015- 2010	VARIAZIO- NE 2014- 2010	VARIAZIO- NE 2013- 2010	VARIAZIO- NE 2012- 2010	VARIAZIO- NE 2011- 2010
AGRIGENTO	191	259,69%	253,40%	242,93%	120,94%	19,90%
ALESSANDRIA	473	60,04%	50,74%	50,11%	78,22%	49,47%
ANCONA	546	34,80%	41,21%	26,01%	56,41%	43,59%
ANDRIA	401	44,39%	27,18%	34,41%	21,70%	26,43%
AOSTA	349	85,67%	79,94%	62,46%	50,72%	6,59%
AREZZO	274	132,12%	136,50%	114,96%	78,10%	75,91%
ASCOLI PICE- NO	466	48,93%	57,73%	38,20%	56,22%	46,14%
ASTI	452	41,15%	45,80%	41,37%	51,11%	53,98%
AVELLINO	422	135,07%	101,66%	69,19%	72,75%	56,64%
BARI	485	54,02%	58,97%	52,16%	82,89%	65,57%
BARLETTA	278	94,96%	83,09%	55,76%	67,63%	68,35%
BELLUNO	297	43,43%	98,32%	71,72%	62,96%	62,96%
BENEVENTO	562	47,51%	43,77%	47,69%	59,07%	58,90%
BERGAMO	521	41,84%	46,07%	30,52%	67,18%	48,94%
BIELLA	385	109,87%	127,27%	121,04%	130,91%	100,52%
BOLOGNA	600	62,17%	60,50%	41,33%	66,67%	60,33%
BOLZANO - BOZEN	223	126,01%	116,14%	41,70%	49,78%	8,52%
BRESCIA	400	80,50%	87,00%	78,25%	54,75%	57,25%
BRINDISI	439	73,58%	90,66%	72,67%	111,16%	88,61%
CAGLIARI	611	42,55%	47,63%	24,71%	13,75%	-0,65%
CALTANISSET- TA	212	179,72%	184,43%	146,23%	29,25%	8,49%
CAMPOBASSO	399	38,85%	49,37%	31,08%	68,17%	47,12%
CARBONIA	247	108,91%	88,66%	84,62%	49,80%	17,41%
CASERTA	447	80,31%	95,08%	92,84%	104,92%	16,33%
CATANIA	641	56,47%	46,18%	39,78%	13,10%	-0,94%
CATANZARO	366	119,13%	76,78%	66,12%	78,69%	62,84%
CESENA	282	121,99%	148,58%	109,22%	97,87%	80,50%
CHIETI	436	77,98%	85,78%	63,30%	76,83%	60,32%
COMO	457	66,96%	64,99%	18,16%	61,49%	53,83%
COSENZA	433	110,85%	93,76%	107,39%	99,54%	83,83%
CREMONA	409	53,55%	67,24%	51,10%	77,75%	60,39%
CROTONE	343	57,14%	53,64%	68,51%	63,85%	61,52%
CUNEO	448	40,40%	33,71%	23,44%	42,63%	45,31%
ENNA	454	37,89%	39,87%	24,01%	-9,91%	-30,84%
FERMO	351	47,86%	57,55%	49,57%	58,40%	44,44%
FERRARA	319	168,65%	157,99%	124,14%	91,85%	86,21%
FIRENZE	339	169,62%	174,93%	146,31%	205,90%	117,70%
FOGGIA	356	105,62%	106,18%	76,69%	118,54%	105,62%

FORLÌ	285	159,30%	153,33%	121,05%	111,93%	85,61%
FROSINONE	442	60,41%	70,59%	57,01%	74,66%	48,87%
GENOVA	501	86,83%	96,01%	66,87%	105,79%	76,05%
GORIZIA	170	132,35%	134,12%	126,47%	120,59%	214,71%
GROSSETO	514	49,61%	52,72%	28,40%	49,61%	45,33%
IMPERIA	542	33,21%	33,03%	29,15%	42,62%	34,13%
ISERNIA	345	40,87%	40,00%	33,04%	32,46%	4,35%
LA SPEZIA	302	157,62%	166,56%	183,77%	132,45%	87,09%
L'AQUILA	253	182,61%	121,34%	53,75%	97,23%	112,65%
LATINA	515	22,91%	36,31%	25,44%	-0,39%	0,19%
LECCE	584	35,45%	43,15%	43,15%	80,65%	52,57%
LECCO	538	29,74%	37,73%	5,39%	40,52%	36,06%
LIVORNO	253	230,83%	208,70%	158,89%	133,99%	111,46%
LODI	415	47,47%	47,23%	29,16%	55,42%	46,51%
LUCCA	288	157,29%	146,88%	127,08%	89,58%	73,96%
MACERATA	423	57,45%	60,05%	54,37%	67,85%	54,37%
MANTOVA	445	35,96%	55,51%	40,67%	65,17%	52,36%
MASSA	515	43,11%	40,39%	18,83%	49,13%	48,93%
MATERA	311	91,00%	79,74%	69,13%	59,16%	65,27%
MESSINA	283	180,92%	188,34%	167,84%	37,10%	6,01%
MILANO	477	115,09%	106,08%	88,26%	113,63%	72,33%
MODENA	375	107,73%	116,00%	85,87%	86,13%	62,40%
MONZA	512	49,61%	52,73%	16,80%	47,27%	35,74%
NAPOLI	431	118,56%	124,36%	97,68%	121,58%	109,05%
NOVARA	472	52,12%	55,72%	39,83%	71,61%	54,24%
NUORO	392	58,16%	59,95%	68,88%	29,34%	-2,04%
ORISTANO	379	34,83%	48,55%	28,50%	31,93%	8,44%
PADOVA	572	41,96%	44,23%	19,23%	62,24%	48,43%
PALERMO	384	78,91%	87,24%	17,97%	33,85%	1,30%
PARMA	341	128,15%	155,43%	124,05%	132,26%	70,38%
PAVIA	496	49,19%	55,04%	34,88%	76,61%	56,65%
PERUGIA	508	61,81%	66,73%	57,28%	70,08%	59,84%
PESARO	290	130,69%	141,03%	131,03%	93,10%	75,52%
PESCARA	469	45,42%	53,09%	28,57%	60,55%	51,17%
PIACENZA	360	110,56%	114,17%	83,61%	92,22%	64,72%
PISA	542	77,31%	66,97%	24,17%	60,89%	58,67%
PISTOIA	266	145,86%	152,26%	110,15%	101,13%	81,95%
PORDENONE	402	54,73%	53,23%	31,09%	25,87%	2,99%
POTENZA	485	52,58%	57,94%	54,85%	95,26%	70,31%
PRATO	477	57,23%	79,66%	26,62%	44,03%	50,73%
RAGUSA	372	54,30%	51,88%	62,37%	33,87%	10,48%
RAVENNA	348	116,67%	124,43%	41,95%	86,78%	60,06%
REGGIO DI CALABRIA	288	198,61%	190,97%	165,28%	152,08%	127,43%

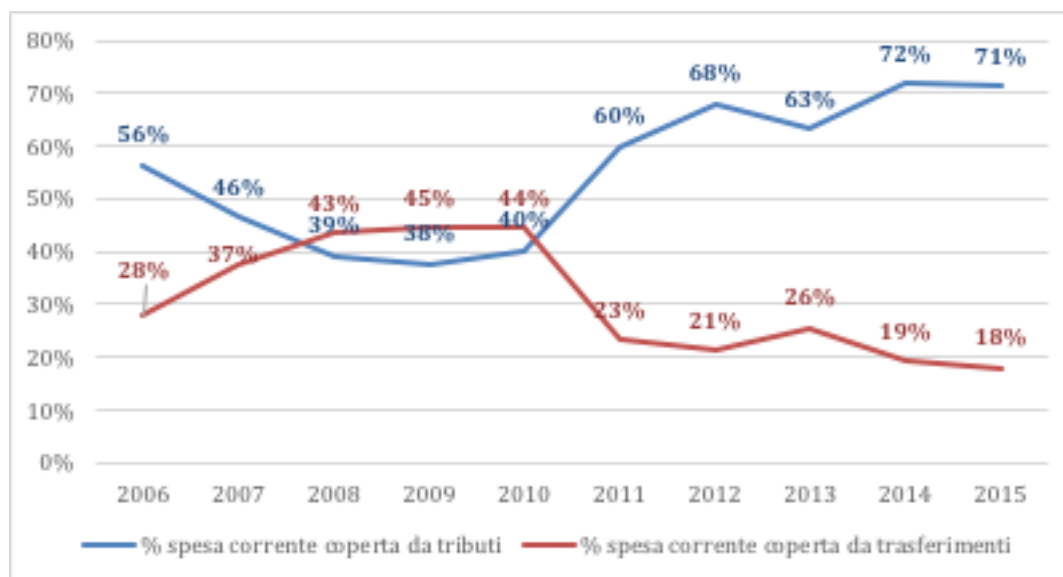
REGGIO NELL'EMILIA	329	121,88%	141,34%	106,38%	85,11%	70,52%
RIETI	528	111,55%	52,65%	24,05%	53,03%	63,45%
RIMINI	355	131,27%	137,75%	118,03%	72,68%	59,15%
ROVIGO	288	130,56%	133,33%	118,75%	105,90%	70,83%
SALERNO	551	97,10%	102,72%	83,30%	94,37%	71,14%
SASSARI	367	50,95%	56,13%	34,88%	36,78%	10,90%
SAVONA	402	85,82%	90,55%	65,67%	87,81%	54,98%
SIENA	465	176,99%	166,67%	93,98%	101,29%	48,60%
SIRACUSA	441	57,37%	61,00%	14,97%	36,73%	2,95%
SONDRIO	512	42,97%	35,94%	26,56%	53,32%	43,55%
TARANTO	555	42,34%	43,42%	37,30%	53,51%	52,97%
TERAMO	452	59,29%	50,88%	38,27%	58,85%	49,78%
TERNI	300	154,67%	159,00%	73,33%	101,67%	79,00%
TORINO	496	87,90%	94,15%	66,94%	104,84%	72,98%
TRANI	303	117,82%	90,10%	88,45%	89,77%	45,54%
TRAPANI	361	60,39%	87,53%	87,81%	42,38%	5,82%
TRENTO	206	87,86%	68,93%	44,66%	29,13%	4,37%
TREVISO	327	33,33%	39,14%	48,93%	50,46%	59,94%
TRIESTE	470	43,19%	42,77%	31,49%	28,30%	1,49%
UDINE	342	53,51%	54,09%	38,01%	29,24%	0,00%
URBINO	267	205,99%	186,52%	169,29%	128,84%	79,03%
VARESE	576	31,77%	37,85%	9,55%	41,49%	35,59%
VENEZIA	831	-100,00%	65,46%	67,39%	50,30%	36,70%
VERBANIA	275	146,55%	150,91%	133,09%	99,27%	72,73%
VERCELLI	445	58,88%	59,78%	38,43%	57,30%	42,47%
VERONA	444	79,28%	83,56%	47,52%	43,47%	67,12%
VIBO VALEN- TIA	360	80,83%	76,11%	78,33%	40,83%	42,78%
VICENZA	310	115,81%	64,52%	56,77%	89,35%	67,42%
VITERBO	419	44,87%	45,35%	18,85%	52,74%	48,21%
MEDIA	408	75,80%	79,44%	59,90%	67,59%	50,18%

Tali risultati assumono ancora maggior valore se confrontati con l'impatto che tali cambiamenti hanno avuto anche sulle modalità di copertura delle spese correnti. Il grafico seguente dimostra che mentre negli anni precedenti alla crisi tendenzialmente le aziende tendevano a coprire le spese correnti sia tramite tributi che tramite le risorse trasferite dallo Stato², nel 2011 lo scenario cambia in maniera determinante in quanto la percentuale di copertura delle spese correnti tramite i tributi è pari al

² Il grado di copertura tributaria delle spese correnti è stato calcolato sulla base della seguente formula: [(Totale entrate correnti di natura tributaria – Accertamenti)/ Totale Titolo 1 – Spese correnti – Impegni] mentre il grado di copertura delle spese correnti tramite trasferimenti è stato calcolato sulla base della seguente formula: (Totale entrate da trasferimenti correnti – Accertamenti)/ Totale Titolo 1 – Spese correnti – Impegni).

60% mentre i trasferimenti coprono solo il 23% delle spese correnti.

Figura 14 – Confronto tra il trend del grado di copertura delle spese correnti tramite tributi e tramite trasferimenti nel periodo 2006-2015



Andando ad analizzare le variazioni del grado di copertura delle spese tramite tributi, notiamo che dal 2010 al 2011 l'indice ha subito un incremento del 50%. L'analisi degli scarti rispetto alla media nazionale permette di evidenziare un incremento del 196% per il Comune di Reggio Calabria, 133% L'Aquila; 127% Livorno, 126% Napoli e 120% Gorizia.

In valore assoluto il Comune con il livello più alto di grado di copertura delle spese correnti tramite tributi nel 2011 è il Comune di Benevento che hanno registrare nel 2011 un livello di copertura delle spese correnti tramite tributi di circa il 95%, seguito da Crotone e Taranto con una percentuale di poco inferiore pari al 92%.

Con riferimento invece all'indice che misura il grado di copertura delle spese tramite i trasferimenti si rileva un decremento di circa il 48% a livello nazionale. In tal caso i maggiori decrementi hanno interessato Bologna, Forlì, Brescia con una variazione negativa dell'86% seguiti da Salerno con -85%, Sondrio -81% e Crotone e Ferrara con -80%.

4.4. Le tipologie di spese dei Comuni Italiani

Le spese dei Comuni erano articolate prima della riforma introdotta dal D.lgs 118/2011 in 4 Titoli mentre nel nuovo bilancio la spesa ex titolo 2 del DPR n. 194 del 1196 è stata disaggregata nel nuovo bilancio nel titolo 2 - spesa in conto capitale e nel titolo 3 - spesa per incremento di attività finanziari e la spesa ex titolo 3 in spese rimborso prestiti e chiusura anticipazioni ricevute da istituto tesoriere/cassiere.

Tabella 8 – Classificazione delle Spese

PRE RIFORMA	D.LGS 118/2011
Titolo 1 – Spese correnti	Titolo 1 – Spese correnti
Titolo 2 – Spese in conto capitale	Titolo 2 – Spese in conto capitale
	Titolo 3- Spese per incremento attività finanziarie
Titolo 3 – Spese rimborso prestiti	Titolo 4 – Rimborso prestiti
	Titolo 5 – Chiusura anticipazioni ricevute da istituto tesoriere/cassiere
Titolo 4 – Spese per servizio per conto terzi	Titolo 7 - Spese per conto terzi e partite di giro

Le spese correnti costituiscono il Titolo 1 del bilancio di spesa. Sono le spese destinate alla produzione ed al funzionamento dei vari servizi prestati dal Comune, nonché alla redistribuzione dei redditi per fini non direttamente produttivi.

La struttura del bilancio degli EELL, stabilita dal D. lgs. 267/2000, che prevedeva la spesa ripartita in funzioni e servizi, è stata modificata in analogia alla struttura del bilancio dello Stato secondo la classificazione per Missioni e programmi:

- le missioni rappresentano le funzioni principali e gli obiettivi perseguiti dalle amministrazioni utilizzando le risorse finanziarie, umane e strumentali a ciò destinate; sono definite anche tenendo conto di quelle individuate per il bilancio dello Stato (istruzione pubblica, politiche del sociale, difesa territorio e dell'ambiente ecc.);
- i programmi esprimono gli aggregati omogenei di attività volte a perseguire gli obiettivi definiti nell'ambito delle missioni (ad esempio la missione istruzione pubblica è suddivisa nei seguenti programmi: istruzione prescolastica, altri ordini di istruzione non universitaria, servizi ausiliari all'istruzione, diritto allo studio).

Di seguito un prospetto di riconciliazione tra le funzioni TUEL e le Missioni proposto da: il Ministero dell'economia e delle finanze – Ragioneria Generale dello Stato, il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, l'Associazione nazionale dei comuni italiani (ANCI), l'Unione delle province italiane (UPI), l'Istituto per la finanza e l'Economia locale (IFEL), la Fondazione Universitaria per la formazione delle Amministrazioni pubbliche (FUAP) e la Fondazione per la formazione e aggiornamento delle Amministrazioni pubbliche (FORMAP), nell'ambito dei corsi di formazione istituzionali svolti per gli enti locali in vista dell'entrata in vigore della riforma contabile prevista dal decreto legislativo 23 giugno 2011, n. 118.

Figura 15 - Prospetto di riconciliazione tra le funzioni TUEL e le Missioni

Codice	Legislazione vigente - TUEL	Missione	Sperimentazione bilancio Missioni e programmi
101	<i>Funzioni generali di Amministrazione, di gestione e di controllo</i>	1	<i>Servizi istituzionali, generali e di gestione</i>
		18	<i>Relazioni con le altre autonomie territoriali e locali</i>
		19	<i>Relazioni internazionali</i>
		20	<i>Fondi e accantonamenti</i>
		50	<i>Debito pubblico</i>
		60	<i>Anticipazioni finanziarie</i>
		99	<i>Servizi per conto terzi</i>
102	Funzioni relative alla giustizia	2	Giustizia
103	Funzione di polizia locale	3	Ordine pubblico e sicurezza
104	Funzione di istruzione pubblica	4	Istruzione e diritto allo studio
105	Funzioni relative alla cultura ed ai beni culturali	5	Tutela e valorizzazione dei beni e attività culturali
106	Funzioni nel settore sportivo e ricreativo	6	Politiche giovanili, sport e tempo libero
107	Funzioni nel campo turistico	7	Turismo
108	Funzioni nel campo della viabilità e dei trasporti	10	Trasporti e diritto alla mobilità
109	<i>Funzioni riguardanti la gestione del territorio e dell'ambiente</i>	8	<i>Assetto del territorio ed edilizia abitativa</i>
		9	<i>Sviluppo sostenibile e tutela del territorio e dell'ambiente</i>
		11	<i>Soccorso civile</i>
110	<i>Funzioni nel settore sociale</i>	12	<i>Dritti sociali, politiche sociali e famiglia</i>
		13	<i>Tutela della salute</i>
		15	<i>Politiche per il lavoro e la formazione professionale</i>
111	<i>Funzioni nel campo dello sviluppo economico</i>	14	<i>Sviluppo economico e competitività</i>
		16	<i>Agricoltura, politiche agroalimentari e pesca</i>
112	Funzioni relative a servizi produttivi	17	Energia e diversificazione delle fonti energetiche

4.5 Focus sull'andamento delle Spese “Correnti” dei Comuni Capoluoghi di Provincia secondo la classificazione funzionale

Per l'analisi della dinamica finanziaria sono stati utilizzati i dati di 109 Comuni in quanto: (i) per il Comune di Aosta la banca dati di AIDA PA riporta valori pari a zero a causa di una diversa metodologia di compilazione del Certificato di bilancio; (ii) il Comune di Roma ha separato, nel corso del 2008, le gestioni in ordinaria e straordinaria, generando una sostanziale non confrontabilità con il resto degli Enti comunali.

Per riportare il valore del campione all'universo sono stati calcolati il valore medio per abitante.

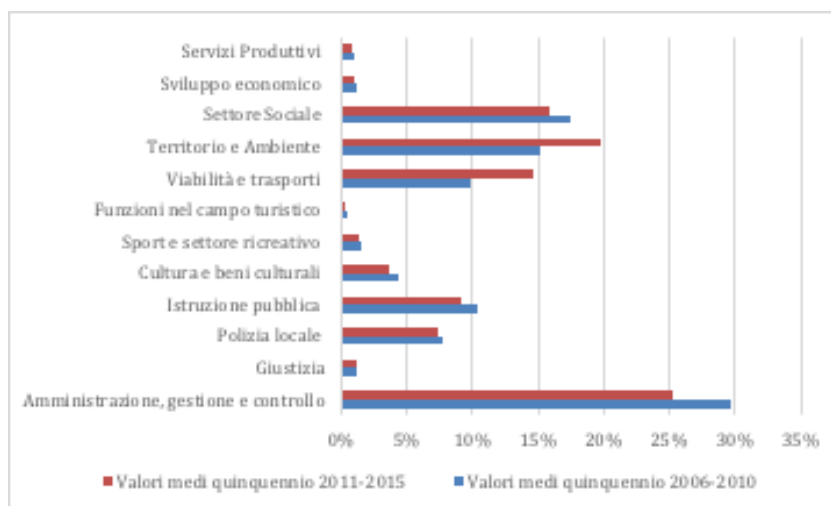
Dal confronto tra la dinamica pro capite 2006-2010 e 2011-2015 si rileva un incremento della spesa corrente di circa il 10% con valori medi pro-capite pari a 769€ nel primo quinquennio e pari a 845€ nel secondo.

Tabella 9 – Confronto tra i valori medi della spesa corrente (valori pro-capite) nel quinquennio 2006-2010 e 2011-2015

LE USCITE IMPEGNATE E PAGATE PER FUNZIONE (VALORI PRO-CAPITE)					
	Media 2006-2010		Media 2011-2015		Variazione media 2006/2010 -2011/2015
	valore	quota%	valore	quota%	
Amministrazione, gestione e controllo	229	30%	214	25%	-6,5%
Giustizia	9	1%	9	1%	4%
Polizia locale	59	8%	62	7%	5%
Istruzione pubblica	80	10%	77	9%	-4%
Cultura e beni culturali	34	4%	31	4%	-9%
Sport e settore ricreativo	12	2%	11	1%	-10%
Campo turistico	4	0%	3	0%	-23%
Viabilità e trasporti	75	10%	123	15%	63%
Territorio e Ambiente	117	15%	167	20%	42%
Settore Sociale	134	17%	134	16%	0%
Sviluppo economico	8	1%	9	1%	1%
Servizi Produttivi	7	1%	6	1%	-17%
TOTALE	769		845		

L'analisi della composizione della spesa corrente vede prevalere sia nel periodo precedente all'impatto della crisi sugli enti locali, ovvero il periodo 2006/2010, sia nel periodo successivo ovvero 2011-2015, quando hanno avuto effetto le manovre relative al taglio dei trasferimenti statali, le voci relative alle funzioni amministrazione, gestione e controllo (229 € - 30%/214 € -25%), territorio e ambiente (117 € - 15%/167€ -20%), settore sociale (132 €/135€), nonché viabilità e trasporti (75 € - 10%/123€ -25%).

Figura 16 - La composizione della spesa corrente



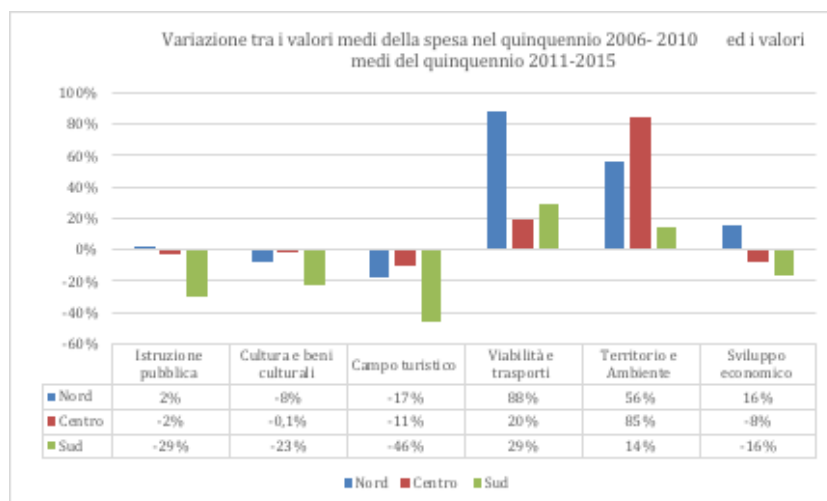
Soffermendosi sul confronto tra i valori medi dei due quinquenni (2006/2010 - 2011/2015) emerge un incremento notevole delle spese sostenute per le funzioni “viabilità e trasporti” e “territorio ed ambiente” cresciute rispettivamente del 63% e del 42%, mentre la contrazione maggiore (-23%) si riscontra per la “funzione nel campo turistico”. Si segnala, inoltre, un ridimensionamento della spesa per la funzione istruzione pubblica di circa il 4%.

I tassi di variazione aggregati delle singole funzioni di spesa sono però il frutto di contrapposizioni anche molto marcate a livello territoriale.

Confrontando la variazione tra la media della spesa per “istruzione pubblica” nel quinquennio 2006- 2010 con i valori medi della spesa nel quinquennio 2011-2015, si rileva che mentre diminuisce rispettivamente del 29% nei comuni Capoluogo di Provincia del Sud, aumenta del 2% nei Comuni del Centro e diminuisce del 2% in quelli del Nord. Per quanto attiene invece la “spesa per cultura e beni culturali”, mentre Nord e Sud subiscono una contrazione rispettivamente dell’8% e del 23%, il Centro è l’unica ripartizione territoriale che registra una contrazione più lieve (-0,1%) e nettamente inferiore rispetto a quello nazionale (- 9%).

Osservando la distribuzione territoriale della funzione “campo turistico”, si evidenzia una contrazione più accentuata nei Capoluoghi del Sud, pari a circa - 46%, rispetto invece alle variazioni più contenute registrate nei Capoluoghi nel Nord e del Centro. Mentre, la spesa corrente per la funzione “viabilità e trasporti”, che a livello aggregato è pari al 66%, si attesta su valori più alti al Nord (+88%) mentre al Centro ed al Sud registra rispettivamente un incremento del 20% e del 29%. Nel caso invece della funzione “territorio ed ambiente” sono i Capoluoghi del Centro (+85%) e del Nord (+56%) a registrare un incremento superiore alla media nazionale. La funzione “sviluppo economico” subisce in termini assoluti la medesima variazione sia nei Comuni del Nord che del Sud ma con segni opposti, mentre i Comuni del Nord hanno incrementato di circa il 16% la spesa per tale funzione in quelli del Sud le risorse investite per lo sviluppo economico subiscono un decremento del 16%.

Figura 17 – Confronto tra i valori medi del quinquennio 2006-2010 e 2011-2015



Nonostante il valore pro-capite della funzione “settore sociale” ovvero quelle relative agli asili nido, ai minori, alla prevenzione e riabilitazione, assistenza e beneficenza ed al servizio necroscopico e cimiteriale non subisca, a livello nazionale, variazioni nel confronto tra i valori medi dei due quinquenni è opportuno precisare che i Capoluoghi del Centro registrano un aumento del 5% mentre quelli del Nord e del Sud un decremento rispettivamente dell’1% e del 3%.

Focalizzando l’attenzione sull’andamento delle spese nell’anno immediatamente successivo alle manovre che hanno determinato il taglio dei trasferimenti statali osserviamo una riduzione tra il 2 ed il 4% delle seguenti voci: amministrazione, gestione e controllo, istruzione pubblica, cultura e beni culturali; sport e settore ricreativo, settore sociale e sviluppo economico; mentre le risorse destinate al campo turistico hanno registrato una riduzione del 14%.

Tabella 10 – Analisi trend spese per funzioni – biennio 2011-2010

LE USCITE IMPEGNATE E PAGATE PER FUNZIONE (VALORI PRO-CAPITE) -						
		2010		2011		Variazione 2010/2011
		valore	quota%	valore	quota%	
Italia	Amministrazione, gestione e controllo	227,2	28%	220,8	28%	-2,8%
Nord		214,5		205,2		-4,4%
Centro		203,3		198,9		-2,2%
Sud		263,8		258,4		-2,1%
Italia	Giustizia	9,3	1%	9,5	1%	2,1%
Nord		9,4		9,4		-0,1%
Centro		9,9		10,6		6,6%
Sud		8,7		8,6		-0,5%
Italia	Polizia locale	59,2	7%	59,7	7%	0,9%
Nord		66,7		67,4		0,9%
Centro		51,9		53,1		2,2%
Sud		58,9		58,6		-0,4%
Italia	Istruzione pubblica	73,7	9%	71,7	9%	-2,7%
Nord		110,1		110,5		0,3%
Centro		74,9		73,3		-2,1%
Sud		36,2		31,4		-13,3%
Italia	Cultura e beni culturali	31,1	4%	30,0	4%	-3,6%
Nord		45,9		44,6		-2,8%
Centro		33,9		33,5		-1,0%
Sud		13,6		11,9		-12,6%
Italia	Sport e settore ricreativo	11,4	2%	11,0	1%	-4,2%
Nord		13,8		13,8		0,1%
Centro		13,3		12,6		-5,0%
Sud		7,2		6,4		-11,0%

Italia	Campo turistico	3,6	0%	3,1	0%	-14%
Nord		4,2		3,8		-9,5%
Centro		4,1		3,6		-12,9%
Sud		2,4		1,9		-22,0%
Italia	Viabilità e trasporti	89,9	11%	101,3	13%	12,7%
Nord		129,2		156,8		21%
Centro		79,2		85,3		8%
Sud		61,4		61,9		1%
Italia	Territorio e Ambiente	142,5	18%	144,7	18%	1,6%
Nord		137,6		134,2		-2%
Centro		129,6		142,3		10%
Sud		160,2		157,7		-2%
Italia	Settore Sociale	142,3	18%	132,9	17%	-6,6%
Nord		189,8		185,8		-2%
Centro		164,8		141,5		-14%
Sud		72,3		71,4		-1%
Italia	Sviluppo economico	8,7	1%	8,4	1%	-3,4%
Nord		8,6		8,2		-5%
Centro		10,1		9,7		-4%
Sud		7,5		7,4		-1%
Italia	Servizi Produttivi	5,4	1%	5,8	1%	8%
Nord		11,0		12,0		9%
Centro		4,1		4,5		8%
Sud		1,1		1,0		-10%
	TOTALE	804,4	100%	799,0	100%	

Nel dettaglio, si osserva come l'importo delle risorse investite nel "campo turistico", nel biennio 2010 -2011 subisca a livello nazionale la contrazione più elevata pari a circa il 14% con una maggiore contrazione nei Comuni Capoluoghi del Sud. In merito è però opportuno segnalare che all'interno dei Comuni del Sud Italia si rilevano differenze notevoli in quanto mentre il Comune di Trapani ha registrato una riduzione del 100% delle spese relative al campo turistico, altri Comuni nella stessa Regione hanno invece incrementato le risorse. In particolare, Agrigento ha incrementato le risorse per il settore turistico di circa il 152%, seguita da Catania, Taranto ed Isernia che hanno fatto registrare +100%.

Di seguito dei grafici che permettono di evidenziare le divergenze nei Comuni Capoluoghi del Sud Italia:

Figura 18: I Comuni Capoluoghi del Sud Italia che hanno ridotto gli investimenti nel settore turistico

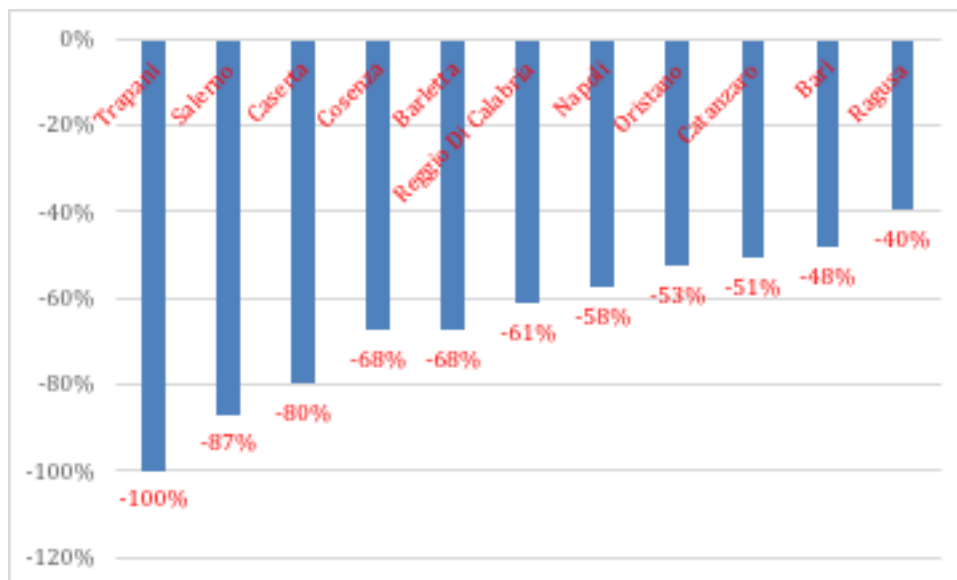
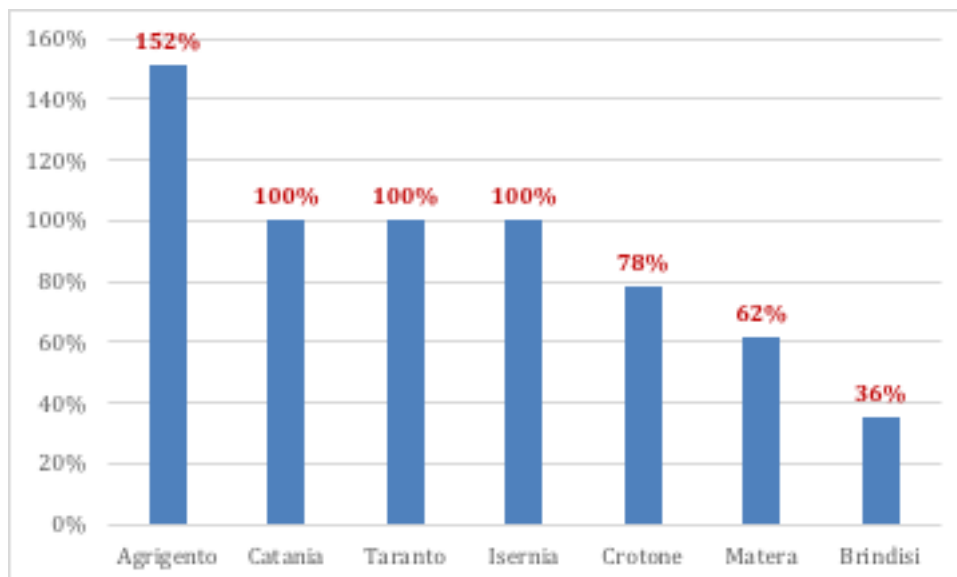


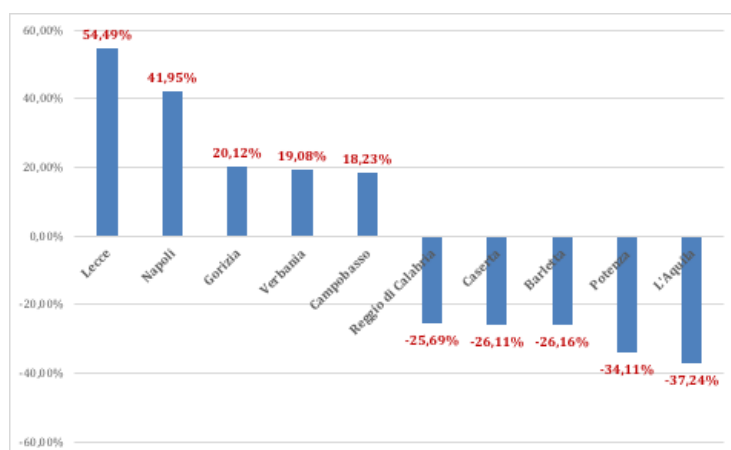
Figura 19: I Comuni Capoluoghi del Sud Italia che hanno incrementato gli investimenti nel “settore turistico”



La spesa relativa al “settore sociale” dei Comuni Capoluoghi di Provincia pur confermandosi tra le principali voci di intervento dei Comuni (si colloca anche nel 2011 in terza posizione in termini di peso percentuale rispetto al totale della voce spesa dei Comuni) ha subito rispetto al 2010 a livello nazionale una riduzione del 6,6%. Anche in questo caso si registra una forte differenza a livello territoriale in quanto i Comuni del Centro Italia hanno subito una riduzione del 14% mentre quelli del Nord del 2%

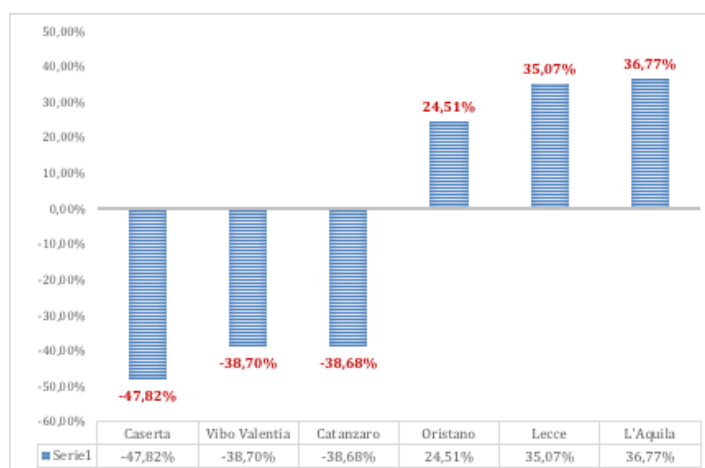
e quelli del Sud di circa l'1%. È interessante notare però che tra i Comuni che hanno ridotto drasticamente le spese per il sociale troviamo 4 Capoluoghi del Sud Italia: Potenza (- 34%); Barletta (-26%); Caserta (-26%); Reggio di Calabria (-26%). Il saldo negativo è però bilanciato da maggiori investimenti effettuati Lecce (+54%) e Napoli (+42%).

Figura 20 - La dinamica evolutiva della spesa corrente per il “settore sociale” nel biennio 2010-2011



Anche con riferimento alla funzione “*istruzione pubblica*”, si registra una maggiore contrazione in alcuni Comuni del Sud Italia rispetto alla media nazionale, con picchi del 47,82% per Caserta, circa 39% per Vibo Valentia e Catanzaro e del 29% per Palermo. Si evidenzia però che due Capoluoghi del Sud Lecce ed Oristano occupano rispettivamente la seconda e la terza posizione nella classifica dei Comuni che hanno invece incrementato le risorse destinate a tale funzione. La prima posizione della classifica è occupata dall' Aquila (36,77%).

Figura 21 – La dinamica evolutiva della spesa corrente per “Istruzione Pubblica” nel biennio 2010-2011

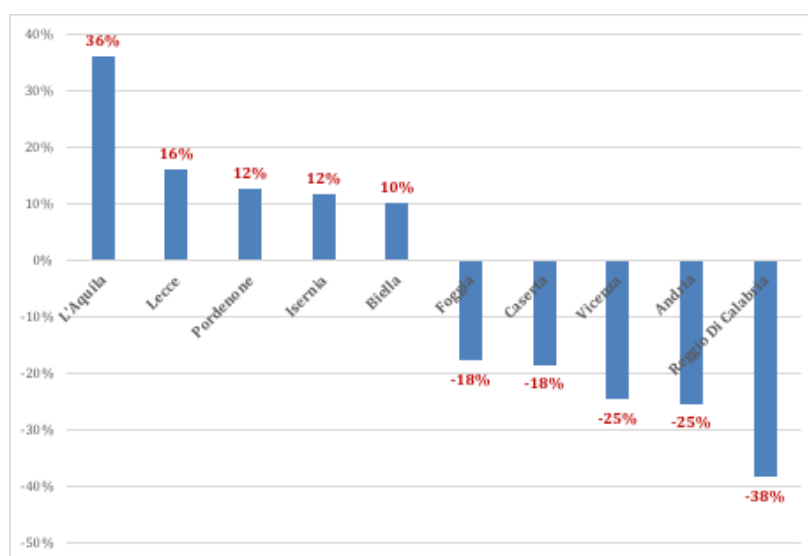


Tra i Capoluoghi che hanno ridotto in maniera significativa le risorse destinate all'istruzione troviamo anche Avellino (-28%); Cosenza (-27%), Napoli (-26%), Campobasso -26%, Reggio Di Trani (-24%), Nuoro (24%); Calabria (22%).

La funzione “*amministratore, gestione e controllo*” nell' intervallo 2010-2011 mostra a livello aggregato una variazione negativa pari al 2,8%. A livello territoriale notiamo che i Comuni del Nord registrano una contrazione superiore alla media nazionale pari al 4,4%.

Nel dettaglio, si osserva, come nel periodo compreso tra il 2010-2011, l'Aquila è il Comune che hanno registrato un incremento maggiore delle risorse investite per il settore “amministratore, gestione e di controllo”. In merito è opportuno tenere conto delle maggiori spese sostenute a seguito dell'evento sismico che ha colpito la Regione nell'aprile 2009. Analizzando i comuni del nord dove vi è la maggiore diminuzione in termini percentuali per suddetta funzione si nota la maggior decrescita del comparto è quella di Vicenza (-22.14%) seguita da Cremona (-17.40%) e (Milano-15.20%). È interessante notare che circa il 70% dei comuni di questo comparto presenta una variazione negativa.

Figura 22 - La dinamica evolutiva della spesa corrente per “Istruzione Pubblica” nel biennio 2010-2011



5. Conclusioni

All'indomani della Crisi iniziata tra il 2008 ed il 2009 altissimi sono stati i sacrifici richiesti ai Comuni con una serie di successivi interventi: D.L. 78/2010; D.L. 201/2011; Revisione IMU; D.L. 66/2014. Tutti questi interventi, che complessivamente hanno portato ad una riduzione nei trasferimenti di circa il 40% con un risparmio complessivo che nel solo periodo 2010-2015 hanno portato a risparmi per circa 11.910

milioni di euro. A fronte di questa riduzione i comuni hanno dovuto evidentemente reagire.

La ricerca, partendo dall'analisi quantitativa della riduzione dei trasferimenti ai Comuni italiani dopo la crisi finanziaria globale (GFC), si è posta l'obiettivo di analizzare le conseguenze che tanto ha avuto in termini di variazione della tipologia delle entrate, con particolare riguardo al peso della tassazione locale, ed in termini di variazione nelle diverse tipologie di spesa. Tanto anche al fine di verificare se la risposta nelle diverse aree del paese stata uguale o, in caso contrario, quali siano state le determinanti che hanno indirizzato i tagli verso una funzione piuttosto che un'altra. Rispetto alle precedenti ricerche, quella in analisi si è caratterizza per un uso più diretto e completo dei dati contabili dal momento che è stata fornita una analisi puntuale delle variazioni delle diverse tipologie di spesa per tutti i Capoluoghi di Provincia.

Partendo dalla constatazione che le maggiori conseguenze della crisi del 2008- 2009 sulle entrate dello Stato si siano prodotte fra il 2009 e il 2010, mentre le conseguenze sui bilanci dei Comuni sono arrivate principalmente nel 2011, a seguito degli effetti della manovra di finanza pubblica, è stata posta particolare attenzione, alla dinamica finanziaria dei Comuni confrontando principalmente i risultati relativi alle annualità 2010 e 2011. In Italia nel 2017 erano presenti circa 8000 Comuni ma ai fini della presente analisi è stato individuato un campione statisticamente significativo di 7.533 Comuni (che rappresentano il 93% dei comuni italiani), sulla base della permanenza dei dati nel seguente arco temporale 2005-2015. Nello studio, non si tiene conto del Comune di Roma che nel corso del 2008 ha separato le gestioni in ordinaria e straordinaria, generando una sostanziale non confrontabilità con il resto degli Enti comunali.

Le analisi svolte hanno dimostrato che nei Comuni oggetto di analisi le entrate "tributarie" complessivamente accertate nel 2011 hanno subito un incremento di circa il 52% rispetto al 2010. A livello territoriale i Comuni del Nord hanno registrato una crescita del 58%, seguiti da quelli del Centro con 54% mentre i Comuni del Sud hanno fatto registrare un aumento del 40%.

Ciascun cittadino nel 2011 ha versato mediamente nelle casse dei Comuni Capoluoghi di Provincia circa 612 euro per coprire le scadenze legate alle imposte e ai tributi locali. Un "dovere fiscale" che ha subito una crescita del 50% rispetto al 2010 quando la pressione tributaria procapite era ferma a 408 euro. Sono stati i veneziani i più vessati d'Italia con una pressione tributaria comunale procapite pari a 1136 euro, immediatamente seguiti dai cittadini di Bologna (962 euro), di Salerno (943 euro), di Napoli (901 euro) e di Benevento (893 euro). Sempre al di sopra del dato medio italiano si collocano i residenti nel comune di Lecce e di Genova rispettivamente con 891 euro e 882 euro pro capite. Chiudono invece la classifica i Comuni di Bolzano (492 euro), Caltanissetta (486 euro), Agrigento (479 euro) e Trento (471 euro). Il tasso di incremento maggiore nel biennio 2010-2011 è stato registrato nel Comune di Gorizia (+215%) seguito dai Comuni di Reggio di Calabria (+127%), Firenze (+118%) e l'Aquila (+113%). Negli anni successivi al 2011 è possibile notare che aumenta di

circa il 68% nel 2012 fino a registrare un incremento del 79% nel 2014 e del 76% nel 2015. Tali risultati assumono particolare rilievo se confrontati con l'impatto che tali cambiamenti hanno avuto anche sulle modalità di copertura delle spese correnti. Mentre negli anni precedenti alla crisi tendenzialmente le aziende tendevano a coprire le spese correnti sia tramite tributi che tramite le risorse trasferite dallo Stato, nel 2011 lo scenario cambia in maniera determinante in quanto la percentuale di copertura delle spese correnti tramite i tributi è pari al 60% mentre i trasferimenti coprono solo il 23% delle spese correnti.

Le variazioni sulla composizione delle entrate correnti hanno avuto un impatto sulla composizione delle spese nei termini in cui le analisi svolte hanno messo in rilievo nei Comuni Capoluoghi di Provincia un incremento notevole delle spese sostenute per le funzioni "viabilità e trasporti" e "territorio ed ambiente" cresciute rispettivamente del 63% e del 42%, mentre la contrazione maggiore (-23%) si riscontra per la "funzione nel campo turistico". Le analisi hanno inoltre permesso di confermare, soprattutto per alcune voci, il divario tra Nord e Sud. In particolare, si segnalano che con riferimento alla spesa per la funzione istruzione pubblica e per il settore sociale, i Capoluoghi di Provincia che hanno ridotto in maniera drastica le risorse per queste voci sono tutti Comuni del Sud Italia. Mentre la variazione media della spesa per la funzione istruzione pubblica a livello aggregato si attesta nel 2011 intorno al 4%, il Comune di Caserta ha tagliato le risorse destinate a questa funzione di circa il 48%, Vibo Valentia del 39% e Catanzaro e del 29% per Palermo). Purtroppo, anche con riferimento al settore sociale, le maggiori contrazioni sono state riscontrate in 4 Comuni Capoluoghi del Sud Italia: Potenza (- 34%); Barletta (-26%); Caserta (-26%); Reggio di Calabria (-26%).

In definitiva, la ricerca ha permesso di evidenziare che i pesanti tagli alle risorse statali disposti dalle manovre finanziarie susseguitesi dal 2011, nonché come sottolineato dalla Corte dei Conti "il cronico ritardo nella ricomposizione delle fonti di finanziamento della spesa, necessaria per garantire servizi pubblici efficienti ed economici" hanno determinato un aumento anche molto accentuato delle tasse locali ed una riduzione anche in alcuni casi pari al 50% delle spese per alcune funzioni di importanza primaria per i cittadini quali ad esempio l'istruzione pubblica ed il settore sociale.

Questi ultimi dati assumono notevole rilevanza anche alla luce dell'attuale periodo storico e dalle previsioni che emergono dall'ultimo report sullo stato dell'economia globale, pubblicato dalla Banca mondiale. I dati raccolti parlano di una riduzione media di circa il 5,2%: più del doppio rispetto alla crisi finanziaria del 2008 e tra le peggiori dalla Seconda Guerra Mondiale in poi. Dal report emerge che ci saranno più poveri e la chiusura delle scuole e la difficoltà di accesso all'assistenza sanitaria di base avrà ripercussioni, sul lungo periodo, anche sullo sviluppo del capitale umano. Pertanto, sarebbe necessario definire in tempi brevi delle politiche volte a contenere da una parte un aumento delle tasse locali e dall'altro una riduzione delle risorse comunali in quei settori che soprattutto in periodi di difficoltà economica soddisfano i bisogni primari dei cittadini che purtroppo come dimostrato anche

dalla ricerca spesso sono maggiormente vessati senza però ottenere in cambio un miglioramento delle qualità dei servizi offerti dall'ente comunale.

6. Bibliografia

- ANCI (2016). Documento di economia e finanza 2019. Audizione ANCI. *Associazione Nazionale Comuni Italiani*.
- Banca di Italia (2017). Considerazioni finali del Governatore, Relazione annuale sul 2016. *Banca d'Italia, Roma, 31 maggio 2017*.
- Barbera, C., Guarini, E., & Steccolini, I. (2016). Italian Municipalities and the fiscal crisis: four strategies for muddling through. *Financial Accountability & Management*, 32(3), 335-361.
- Bracci E., Humphrey, C., Moll J., Steccolini, I., (2015). Public sector accounting and accountability in an era of austerity: new directions, challenges and deficits. *Special issue in Accounting, Auditing and Accountability Journal*, 28 (6).
- Capalbo, F. (2016) *La qualità del bilancio delle società a partecipazione pubblica*. Il Mulino.
- Capalbo, F., Smarra, M., Sorrentino, M. (2018). La capacità informativa del bilancio economico-patrimoniale dei Comuni italiani: la percezione dei revisori degli enti locali. *Azienda Pubblica*, 3.
- Capalbo, F., Lupi, C., Smarra, M., Sorrentino, M. (2020). Elections and earnings management: evidence from municipally-owned entities. *Journal of management and Governance*.
- Cepiku, D., Bonomi Savignon, A., (2012). Governing cutback management: is there a global strategy for Public Administrations?. *International Journal of Public Sector Management (IJPSM)*, 25 (4-5).
- CONSOB (2012). Le crisi finanziarie. <http://www.consob.it/web/investor-education/le-crisi-finanziarie>
- Dougherty, M. J., e Klase, K. A. (2009). Fiscal retrenchment in state budgeting: Revisiting cutback management in a new era. *Intenational Journal of Public Administration*, 32(7), 593-619.
- Klase, K. A. (2011). The intersection of flexible budgeting and cutback management: Factors affecting the responses of selected states to recent economic recessions. *Public Finance and Management*, 11(2), 197-230.
- Kickert ,W. (2012). State responses to the fiscal crisis in Britain, Germany and the Netherlands. *Public Management Review*, 14(3): 299–309.
- Lodge, M. e Hood, C. (2012). Into an age of multiple austerities? Public management and public service bargains across OECD countries. Governance. *An International Journal of Policy, Administration, and Institutions*, 25(1): 79–101
- Nelson, K. L. (2012). Municipal choices during a recession: Bounded rationality and innovation. *State and Local Government Review*, 44(1_suppl), 44S-63S.
- Overmans, J. F. A., & Noordegraaf, M. (2014). Managing austerity: rhetorical and real responses to fiscal stress in local government. *Public money & management*, 34(2), 99-106.
- Pandey, S. K. (2010). Cutback management and the paradox of publicness. *Public Administration Review*, 70(4), 564-571.
- Peter,s BG (2011). Governance responses to the fiscal crisis: Comparative perspectives. *Public Money & Management*, 31(1): 75–80
- Pollitt C. (2010). Cuts and reforms: Public services as we move into a new era. *Society*

and Economy, 32(1): 17–31.

- Raudla, R., Savi, R., Randma-Liiv, T. (2013). Literature review on cutback management. *Coordinating for Cohesion in the Public Sector of the Future*. Workpage 7, Deliverable 1
- Raudla, R., Douglas, J. W., Randma Liiv, T., Savi, R. (2015). The impact of fiscal crisis on decision making processes in European governments: Dynamics of a centralization cascade. *Public Administration Review*, 75(6), 842-852.
- Scorsone, E. A., e Plerhoples, C. (2010). Fiscal stress and cutback management amongst state and local governments: What have we learned and what remains to be learned?. *State and Local Government Review*, 42(2), 176-187.
- Sorrentino, M. (2015). L'approccio "IPSASB" del D. lgs. 118/2011 per la redazione del bilancio accrual degli Enti Locali italiani. *Economia Aziendale Online*, 6(3).
- Steccolini, I, Jones M, Saliterer I. (2017). Governmental financial resilience: how local governments face global crises and austerity. Emerald Publishing Limited.
- Visco, I. (2018). "Banche e finanza dopo la crisi: lezioni e sfide. Lectio magistralis del Governatore della Banca d'Italia". https://www.bancaditalia.it/pubblicazioni/interventi-governatore/integov2018/Visco_16042018_trentennale_economia_tor_vergata.pdf

IL COMPARTO ASSICURATIVO DELLA CAMPANIA: UN'ANALISI PER LOCALIZZAZIONE, SPECIALIZZAZIONE E CLUSTERIZZAZIONE DEI SETTORI DI ATTIVITÀ.

Giovanni di Trapani

Abstract: *Nel presente lavoro, attraverso strumenti statistici, si porterà avanti un'analisi delle identità e delle vocazioni economiche e produttive del comparto assicurativo della regione Campania con l'obiettivo di fornire un focus sulle così dette 'aree sistema' delle cinque province campane. Attraverso la costruzione di un set d'indicatori territoriali ed economici ci si propone di porre l'accento sulla possibile rappresentazione sistemica, a mezzo della clusterizzazione dei diversi settori afferenti il comparto assicurativo, delle imprese assicurative.*

L'obiettivo specifico della proposta metodologica che il presente lavoro intende portare avanti è quello di contribuire all'ampia letteratura dedicata ai modelli di localizzazione, specializzazione e concentrazione delle attività economiche e produttive fornendo nuovi elementi di analisi, basati su l'utilizzo di statistiche in valore aggiunto. Dopo una prima analisi degli indicatori, il lavoro intende mettere a confronto i risultati conseguiti raffrontando dapprima le singole realtà comunali per poi procedere attraverso successive aggregazioni territoriali a raffrontare gli indicatori in relazione al tessuto economico produttivo della Campania.

Keywords: Imprese di assicurazione, localizzazione e specializzazione produttiva, clusterizzazione, economie di agglomerazione

Sommario: Introduzione, Materiali e metodi, Discussione, Conclusioni

Introduzione

Con l'obiettivo di studiare fenomeni e processi caratterizzati dalla presenza di numerose variabili che operano contemporaneamente sia nel tempo che nello spazio, è prassi più che consolidata impiegare tecniche multivariate. Attraverso la costruzione di alcuni indicatori, nel presente lavoro si presenta una verifica dell'assetto produttivo ed economico del comparto assicurativo della Campania riscontrandone le specificità produttive delle singole realtà comunali.

A tale scopo impiegando le differenti fonti di dati disaggregati desumibili dalle Camere di Commercio e dall'ISTAT si è provveduto *in primis* a costruire quozienti ed

indicatori dotandosi di un vero e proprio cruscotto analitico per l'analisi territoriale e produttiva. Le variabili prese in considerazione afferiscono principalmente al numero degli addetti e alle sedi di impresa insistenti sul territorio della Campania per specifici settori economici (Ateco 2007) per dettaglio comunale. In particolare sono stati impiegate le informazioni afferenti le codifiche ATECO03 relativi alla voce K - Attività finanziarie e assicurative e precisamente al codice 65.1 - Assicurazioni ed il codice 66.2 - Attività ausiliarie delle assicurazioni e dei fondi pensione [Coviello, A., & Di Trapani, G. (2013)].

Il primo codice (65.1 - Assicurazioni) comprende l'attività di assicurazione e riassicurazione sulla vita, con o senza caratteristiche di strumenti di capitalizzazione, e le assicurazioni diverse da quelle sulla vita; mentre con la codifica 66.2 - Attività ausiliarie delle assicurazioni e dei fondi pensione, si fa riferimento alle attività d'impresa condotte da soggetti che agiscono in qualità di agenti (ovvero mediatori) nella vendita di rendite vitalizie e polizze assicurative o nell'erogazione di altri benefici o servizi relativi alle assicurazioni.

Materiale e metodi

Al fine di sintetizzare le informazioni desunte dalle fonti in precedenza evidenziata, sono stati costruiti i seguenti indicatori statistici [Di Trapani, (2020)]:

- quoziente di localizzazione (Q_i^j);
- indice di specializzazione (S_i^j);
- indice di concentrazione (C_i^j).

Il Quoziente di localizzazione (Q_i^j)

Nell'ambito degli indicatori che misurano la diversa composizione di una popolazione in sottogruppi, in aree diverse, proponiamo l'impiego dei quozienti di localizzazione. Data un ambito territoriale R divisa in r sub-aree, i quozienti di localizzazione vengono utilizzati per confrontare il grado di concentrazione di uno specifico sottogruppo j -esimo della popolazione nella i -esima sub-area $\frac{P_i^j}{P_j}$ con il livello di concentrazione della popolazione complessiva nella sub-area i -esima rispetto all'intero ambito territoriale $R \frac{P_i}{P}$.

Il concetto di localizzazione mira allo studio delle caratteristiche strutturali di un sistema produttivo (Sforzi, 2000). È riferito ad una specifica attività economica e ad una determinata porzione del territorio, Amministrativa (Regioni, Province, Comuni) non Amministrativa. Gli indici di localizzazione sono rapporti di composizione che usano variabili strutturali, nel nostro caso il Numero di Unità di Imprese e gli Addetti, misurano il peso di un gruppo di Attività Economiche sull'Aggregazione territoriale.

Considerate le sedi di impresa e gli addetti L_i^j nel settore di attività economico i nell'unità territoriale j , il quoziente di localizzazione è dato dal seguente rapporto:

$$Q_i^j = \frac{\frac{L_i^j}{\sum_i L_i^j} \frac{P_i^j/P_i}{P^j/P}}{\sum_i \sum_j L_i^j}$$

dove al numeratore c'è l'indice settoriale (a) della j-esima Ut (comune) e al denominatore lo stesso, ma a livello territoriale più elevato (b).

a - Indice Settoriale (Comunale)

$$P_i^j/P_i = \frac{L_i^j}{\sum_i L_i^j}$$

dove:

i – Attività Economica /Settore

J – Unità Territoriale

b - Indice Settoriale (Aggregazione Comune – Contesto Territoriale)

$$P^j/P = \frac{\sum_j L_i^j}{\sum_i \sum_j L_i^j}$$

dove:

i - Attività Economica /Settore

J – Unità Territoriale

Il Quoziente di localizzazione esprime, allora, la misura relativa dei sistemi economici locali; generalmente se $Q_i^j > 1$ esiste una specializzazione.

Il quoziente di localizzazione per un certo sottogruppo di popolazione j-esimo in una certa sub-area i-esima assume valore minimo pari a 2 quando la frequenza del sottogruppo nella sub-area è pari a 0. Infatti,

$$Q_i^j = \frac{P_i^j/P_i}{P^j/P} = 0 \Leftrightarrow \frac{P_i^j}{P_i} = 0 \Leftrightarrow P_i^j = 0$$

Non esiste invece un limite massimo al quoziente di localizzazione; tale situazione: configurabile teoricamente come il caso in cui la i-esima sub-area risulti totalmente costituita da soggetti appartenenti al sottogruppo j-esimo della popolazione e, tuttavia, la proporzione di tale sottogruppo nella popolazione complessiva sia tendente a 0: un piccolo sottogruppo che domina completamente una sub-area. Analogamente, qualora si utilizzi la formula alternativa

$$Q_i^j = \frac{P_i^j/P_i}{P^j/P}$$

il quoziente di localizzazione per il gruppo j-esimo nella sub-area i-esima assume massimo valore quando tutta la popolazione del sottogruppo j-esimo concentrata nella i-esima sub-area e la popolazione complessiva della sub-area tende a zero: una piccola sub-area dominata completamente da un sottogruppo.

L'Indice di specializzazione (S_i^j)

È un indicatore della concentrazione di Aggregazione Territoriale dei comparti economici, indica la concentrazione dei diversi settori e comparti economici (Nazzari & Hewings, 2004). La concentrazione sarà calcolata utilizzando il numero delle aziende e degli addetti. Poiché il quoziente di localizzazione (Q_i^j) è riferito ad un solo settore di attività economica è possibile utilizzare una sintesi dei quozienti di localizzazione di tutti i settori considerati per una j-esima unità territoriale, dato dall'indice di specializzazione:

$$S_i^j = \frac{1}{2} \sum_i \left| \frac{L_i^j}{\sum_i L_i^j} - \frac{\sum_j L_i^j}{\sum_i \sum_j L_i^j} \right|$$

Sintesi (media) dei quozienti di localizzazione (Q_i^j) di tutte le Attività Economiche / Settori (i) per Unità Territoriale (j). L'indice di specializzazione settoriale indica la concentrazione dei diversi settori e comparti economici, e presenta valori compresi tra un minimo di zero, nel caso di assenza di specializzazione, e un massimo di uno, nel caso di massima specializzazione. È costruito in modo da porre in risalto il livello di specializzazione in un certo comparto industriale rispetto alla media dell'insieme di tutti i comparti facenti parte della stessa realtà territoriale. Caratteristica importante dell'indice di Specializzazione è la possibilità di calcolarlo per tutti i settori nei quali un territorio è attivo, addivenendo successivamente alla somma progressiva degli indici così determinati.

L'Indice di concentrazione (C_i^j)

Allo stesso modo, è possibile utilizzare una sintesi dei quozienti di localizzazione di tutti i comuni considerati per ogni settore di attività economica, attraverso il calcolo di un indice di concentrazione:

$$C_i^j = \frac{1}{2} \sum_j \left| \frac{L_j^i}{\sum_j L_j^i} - \frac{\sum_i L_j^i}{\sum_j \sum_i L_j^i} \right|$$

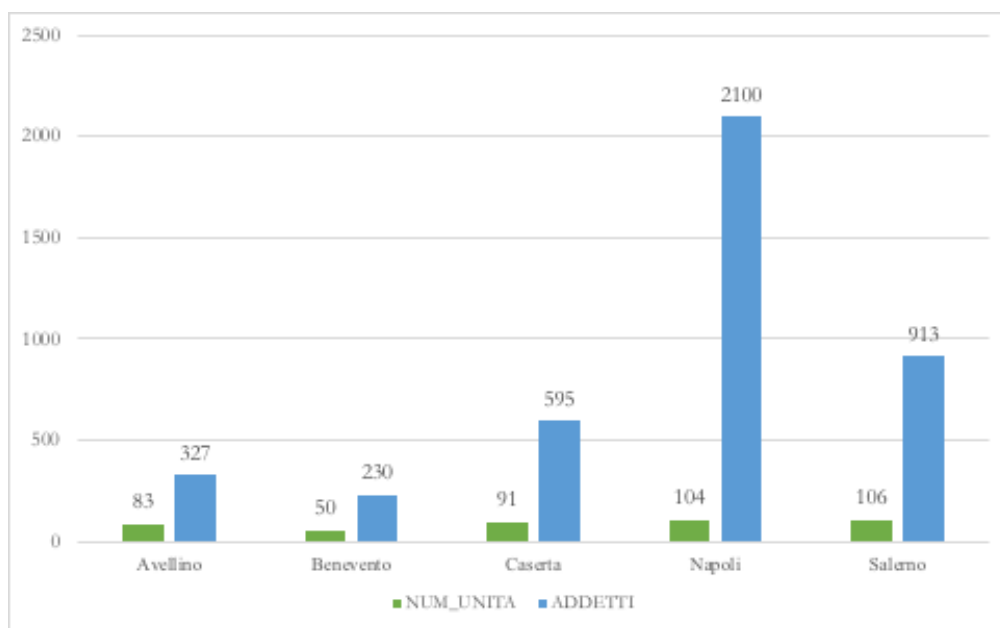
Sintesi (media) dei quozienti di localizzazione (Q_i^j) di tutti le Unità Territoriale (j) per ogni Attività Economica /Settore (i). In statistica economica, un indice di concentrazione (indice di omogeneità) è un indice statistico che serve per misurare in che modo un'attività Economica o Settore è "diviso" tra i comuni appartenenti un'aggregazione più ampia. In economia si usa per misurare la presenza di tipologia

di imprese (attività economiche o Settori) in un comune o un territorio (contesto territoriale) (Rizzi & Scaccheri, 2006).

Discussione

In regione Campania, dai dati elaborati dalle fonti delle CCIAA e dell'ISTAT, insistono 4.165 imprese inquadrare nei codici ATECO03 65.1 e 66.2 e relativi quindi al più ampio settore delle attività finanziarie e assicurative. Di queste poco più del 50% sono riferibili al territorio ricadente nella provincia de Napoli, il 22% a Salerno ed il 15% a Caserta; le province di Avellino e Benevento presentano, invece, una numerosità di molto inferiore alle altre realtà territoriali e precisamente pari a 327 unità nell'avellinese e 230 insistono nel tessuto territoriale sannita (Figura 1).

Figura 1 – Distribuzione del numero di imprese del comparto assicurativo nella regione Campania (



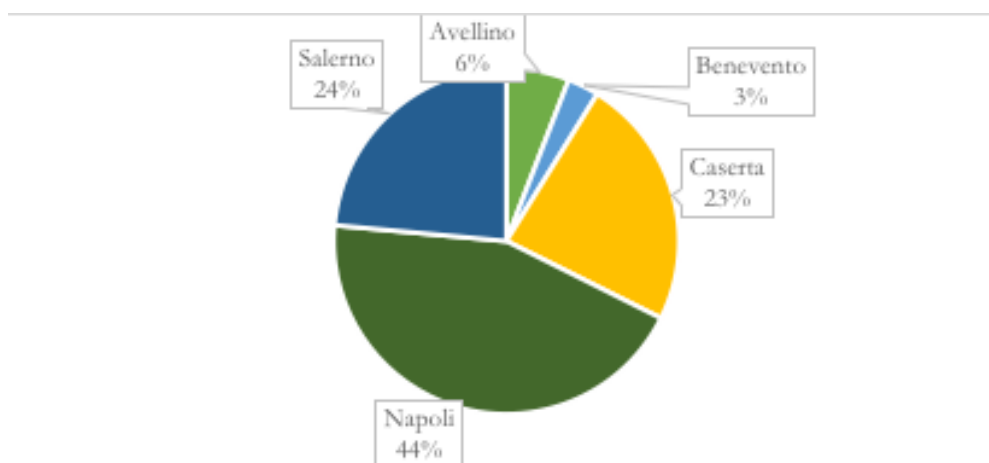
Nostra elaborazione su dati CCIAA e ISTAT

È bene precisare che le imprese del comparto assicurativo non sono presenti in tutti i 551 comuni della Regione Campania, infatti ben 117 comuni non presentano realtà economiche riconducibili né alle attività ascrivibili le assicurazioni sulla vita (cod. 65.1), né alle così dette attività ausiliarie delle assicurazioni e dei fondi pensione (662).

Il settore di attività delle assicurazioni sulla vita (65.1)

Le 82 imprese che svolgono attività codificate con il codice ATECO03 65.1, assorbono 1.020 addetti di cui 697 prestano la propria attività in imprese del napoletano e quasi poco meno di 190 lavorano in imprese salernitane; il restante 13,23% di addetti lavorano nelle altre tre province campane. Nella successiva Figura 2 è rappresentata la distribuzione del numero di imprese con codice ATECO 65.1.

Figura 2 – Le imprese con codifica 65.1 della Campania

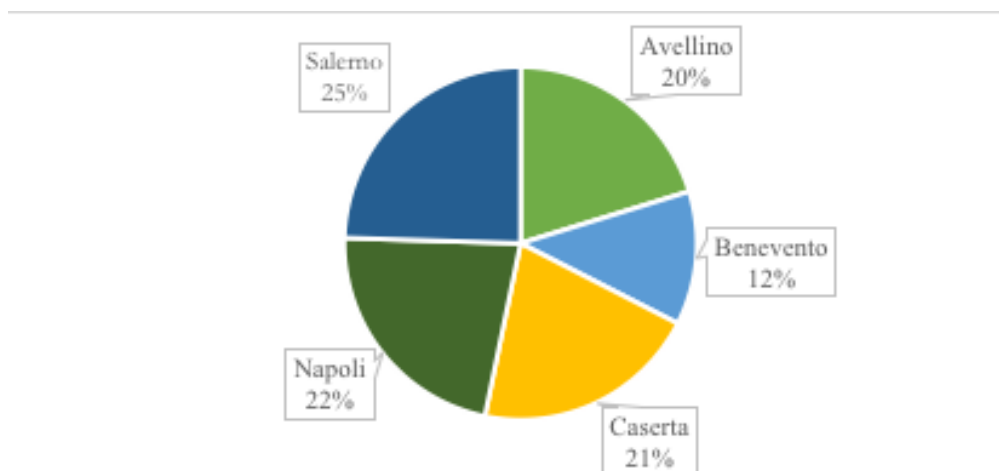


Nostra elaborazione su dati CCIAA e ISTAT

Il settore delle attività ausiliarie delle assicurazioni e dei fondi pensione (66.2)

Il settore delle attività ausiliarie delle assicurazioni e dei fondi pensione assorbe 6.897 addetti nelle 4.083 imprese insistenti nella regina campana; nella successiva Figura 3 ne è esposta mediante la rappresentazione grafica a torta la composizione per il territorio oggetto dell'analisi del presente lavoro.

Figura 3 - Le imprese con codifica 65.1 della Campania



Nostra elaborazione su dati CCIAA e ISTAT

La localizzazione del comparto assicurativo in Campania.

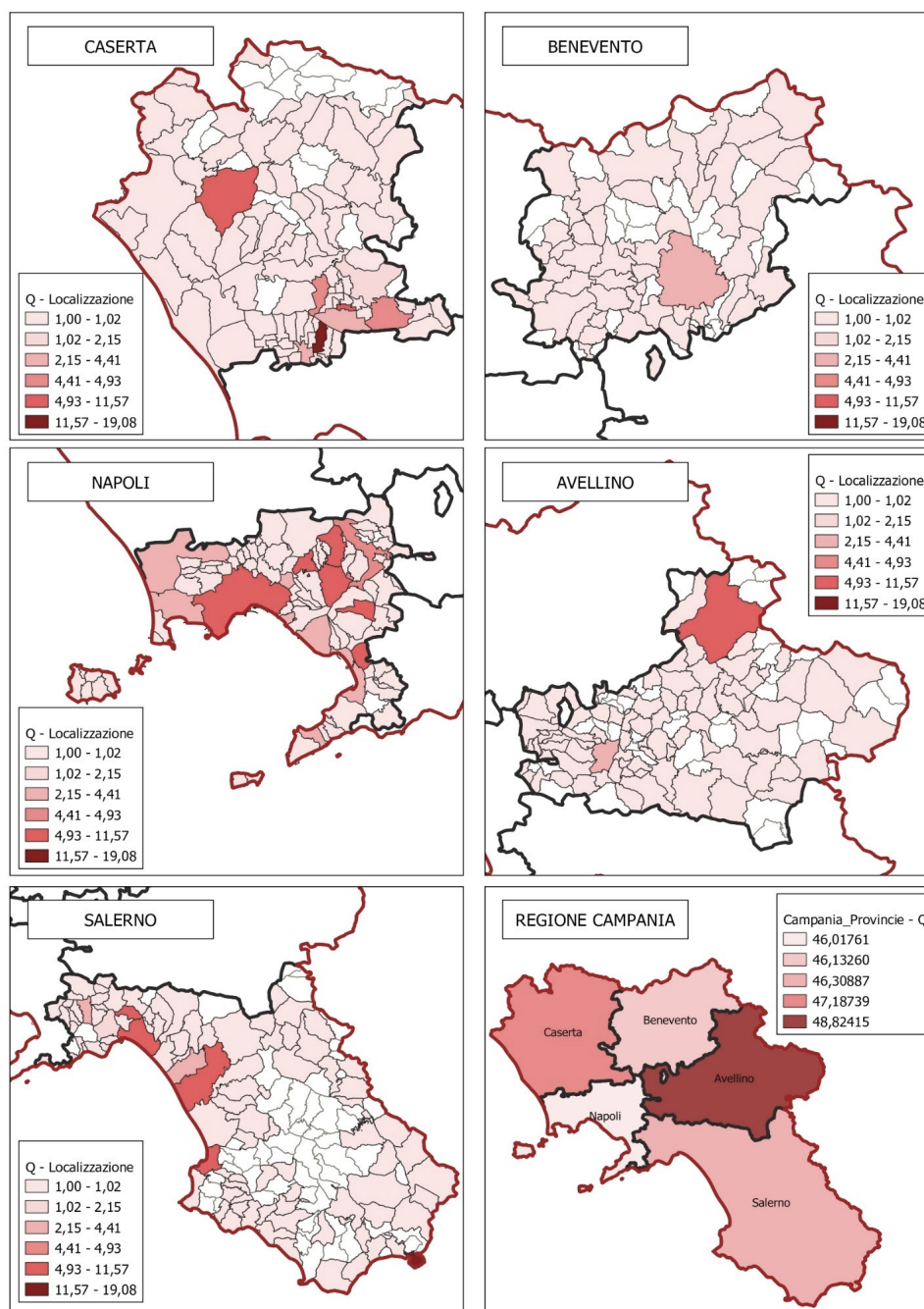
Come ampiamente dibattuto ed accettato in letteratura, per localizzazione d'impresa si racchiude la più ampia attività di scelta del luogo dove far sorgere gli stabilimenti e gli uffici; in poche parole si riferisce alle azioni messe in campo per individuare dove è svolta l'attività d'impresa. Tale attività è fortemente condizionata da alcuni fattori che risultano essere centrali nel processo decisionale e che condizionano le localizzazioni delle imprese. Questi fattori sono legati alla vicinanza dell'attività ai luoghi di approvvigionamento delle materie prime, alla disponibilità di fonti di energia, vicinanza dei mercati di sbocco della produzione, l'esistenza di infrastrutture e la disponibilità di personale. Fattori che, quindi, condizionano le scelte ed il permanere di un'attività di "esistere" su un territorio, ma che possono avere influenze diverse se ascrivibili al settore manifatturiero o a quello dei servizi. Il comparto assicurativo, oggetto dell'analisi e dello studio del presente lavoro, con tutta evidenza è riconducibile al settore del terziario e dei servizi ed a tal proposito è doveroso chiarire che i fattori che influenzano le localizzazioni delle imprese subiscono notevoli variazioni. Lo sviluppo e l'accendersi di nuove forme di competizione basata sulla tecnologia e sull'innovazione, in primis, ha condizionato fortemente le scelte di localizzazione anche delle imprese del comparto assicurativo, modificazioni che inevitabilmente hanno finito per cambiare profondamente gli approcci ai paradigmi interpretativi del fenomeno della localizzazione che benché ancora attuale richiede modalità d'analisi nuove.

Nella successiva Figura 4, si è voluto, così rappresentare il tessuto organizzativo delle imprese afferenti il comparto assicurativo con strumenti geo spaziali per la regione Campania. Si è così provveduto a rappresentare i valori elaborati e computati del coefficiente di localizzazione (Q_i^j) delle imprese per ciascuna delle cinque province campane raggruppando tali valori in sei differenti fasce di valutazione. I valori così suddivisi sono stati rappresentati con una scala cromatica che virano da un colore più chiaro per i valori di Q_i^j più bassi a un colore scuro per i relativi valori più elevati; in bianco, invece, sono rappresentati i comuni su cui non insistono imprese afferenti alle codifiche ATECO03 65.1 e 66.2. La misura relativa dei sistemi economici locali espressa dal coefficiente Q_i^j nelle cinque province della Campania consente di esprimere giudizi circa una discreta specializzazione delle imprese del comparto assicurativo della regione.

Nella provincia di Caserta (primo quadrante in alto a sinistra della Figura 4), le imprese assicurative non sono localizzate e non insistono su tutto il territorio, infatti, è su 83 comuni (80%) che insistono imprese assicurative; del complessivo 584 imprese quasi tutti i territori presentano valori di Q_i^j relativamente bassi testimoniando così un livello scarso di specializzazione del comparto assicurativo in Terra di lavoro. Le stesse valutazioni possono essere espresse circa la provincia di Avellino e quella di Benevento, che presentano come evidenziato nella Figura 4 valori bassi del coefficiente Q_i^j . Solo nelle province di Napoli e di Salerno è possibile esprimere valutazioni di segno complessivamente di natura opposta; infatti, nel territorio napoletano ed in quello salernitano i territori presentano valori di certo più significativi del coeffi-

ciente di localizzazione esprimendo di conseguenza una maggiore specializzazione delle unità d'impresa almeno in relazione a quelle afferenti le codifiche ATECO03 (65.1 e 66.2).

Figura 4 – Rappresentazione grafica (QGIS) del coefficiente di localizzazione del comparto assicurativo in Campania



Nostra elaborazione a cura del Dott. Stefano Dente.

Clusterizzazione del comparto assicurativo in Campania

L'analisi della mera localizzazione proposta dal coefficiente Q_i^j , così come esposto nelle precedenti pagine del presente lavoro, necessariamente deve essere affiancata ed ampliata mediante l'impiego di nuove modalità di approccio e di analisi del settore assicurativo. Per rispondere a quest'esigenza si è voluto *approfondire l'analisi del comparto* in esame focalizzando l'attenzione su ulteriori due indicatori in premessa presentati (Specializzazione S_i^j e Concentrazione C_i^j), al fine di esprimere valutazioni circa la concentrazione di aggregazioni territoriali del comparto assicurativo.

A tal proposito, mediante l'impiego della metodologia della *cluster analysis* ovvero applicando la tecnica di un'ulteriore analisi multivariata è stato possibile raggruppare le unità statistiche, in modo da minimizzarne la distanza interna a ciascun gruppo e di massimizzare quella tra i gruppi, e di giungere ad ulteriori elementi di analisi del comparto assicurativo. Applicando, allora, il metodo "*K-means*" agli indici di Specializzazione calcolati sui dati delle sedi e degli addetti dei 551 comuni della Campania, è stato possibile identificare un insieme di comuni che presentando caratteristiche tra loro assimilabili in termini di valore medio di S_i^j evidenziano forme di aggregazione settoriale nei territori oggetto dell'analisi. Attraverso la *cluster analysis* è stato possibile evidenziare le specifiche vocazioni economiche-produttive di ogni singolo territorio comunale accorrandoli, così, in differenti cluster.

In particolare solo per la provincia di Benevento la successiva aggregazione ha presentato una suddivisione in due cluster, il primo riferito al territorio ricadente proprio nel capoluogo Benevento ed un secondo che aggrega tutti gli altri 76 comuni sanniti (Figura 5)

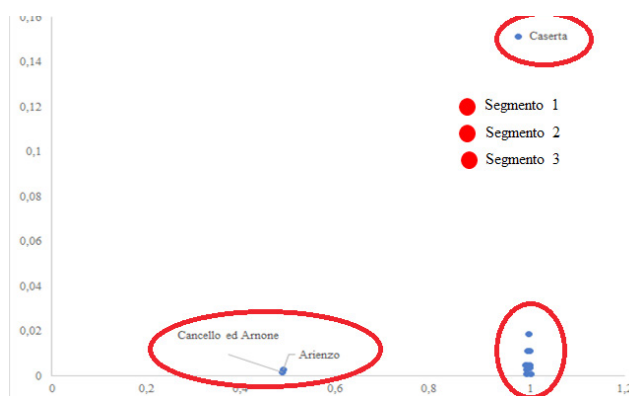
Figura 5 – Cluster Analysis, Indice di Specializzazione espresso nella provincia di Benevento.



Nostra elaborazione su dati CCIAA e ISTAT

Per quanto attiene le altre realtà territoriali, ed in particolare per gli ambiti relativi alla provincia di Avellino e Caserta, le analisi condotte portano a suddividerli in tre differenti cluster, uno sempre riferito al rispettivo capoluogo di provincia e due ad aggregazioni territoriali di più comuni.

Figura 6 - Cluster Analysis, Indice di Specializzazione espresso nella provincia di Caserta

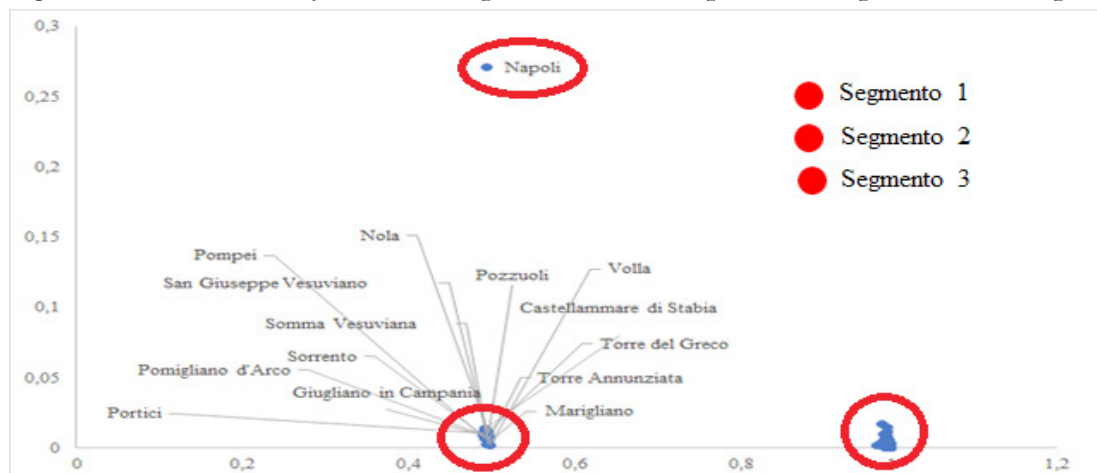


Come evidenziato dalla Figura 6, gli altri due cluster fanno riferimento, uno al territorio ricadente nei comuni di Cannello ed Arnone e di Arienzo e a tutti gli altri 101 il terzo. Anche per la provincia di Avellino, la metodologia della K-Means mette in luce la presenza della segmentazione su tre ambiti territoriali, uno ascrivibile il Comune di Avellino, uno per quello di Ariano Irpino e il

terzo che presenta l'aggregazione di tutti i restanti 118 comuni.

Per quanto riguarda la provincia di Napoli (Figura 7), sebbene la metodologia dell'analisi multivariata applicata abbia messo in luce anche per questo territorio l'esistenza di tre differenti segmenti, la numerosità di compartecipazione al tessuto territoriale è nettamente differente; infatti, il primo segmento afferisce il capoluogo Napoli, mentre il secondo racchiude i comuni di ben 14 differenti realtà territoriali e precisamente: Portici, Giugliano in Campania, Pomigliano d'Arco, Sorrento, San Giuseppe Vesuviano, Pompei, Nola, Pozzuoli, Volla, Castellammare di Stabia, Torre del Greco, Torre Annunziata e Marigliano.

Figura 7 - Cluster Analysis, Indice di Specializzazione espresso nella provincia di Napoli



Nostra elaborazione su dati CCIAA e ISTAT

Infine, la provincia di Salerno, è il territorio che presenta il numero di segmenti (cluster) maggiori, i comuni di questo territorio sono, infatti, stati ricompresi in 4 differenti ambiti territoriali. Il primo fa riferimento al territorio comunale sovrapponibile al capoluogo Salernitano, un successivo che ricomprende i comuni di Battipaglia Cava de'Tirreni e Nocera Inferiore; un terzo che ricomprende i comuni di Agropoli, Baronissi, Sapri ed Eboli. L'ultimo segmento estrapolato dalla K-Means ricomprende tutti gli altri comuni (151).

Conclusioni

Lo studio condotto consente di esprimere valutazioni circa l'assetto territoriale delle attività produttive relative al comparto assicurativo ricadenti nell'ampio territorio della regione Campania. La disamina demografica funzionale delle imprese con codifica ATECO03 65.1 66.2 consente di inquadrare una classificazione territoriale dei comuni campani 'letti' nell'ottica della vocazione economica-produttiva per il comparto assicurativo. Lo studio facendo leva sui dati forniti dalle Camere di Commercio dell'Industria, Artigianato ed Agricoltura (CCIAA) e dell'ISTAT ha riguardato il numero degli addetti e le sedi di impresa insistenti sul territorio regionale, con un dettaglio comunale, con l'obiettivo di individuare punti di comparabilità e/o similarità a livello comunale.

Attraverso la costruzione di un vero e proprio cruscotto di indicatori è stato così possibile evidenziare la presenza di alcune aree territoriali (composte quindi da più comuni) con elevati indici di specializzazione individuando, pertanto, segmenti territoriali trainanti l'intero comparto assicurativo. Gli indicatori elaborati sembrano attestare una maggiore condizione di omogeneità territoriale della Campania ed offrire spunti di riflessione circa la descrizione atomica e puntuale della vocazione economico/produttiva del comparto assicurativo in Campania.

Bibliografia

- Coviello, A., & Di Trapani, G. (2013). Supply Risk Management Mitigation Strategy. *International Journal of Economic Behavior*, 3.2013, 169–177.
- Coviello, A., & Di Trapani, G. (2013). Supply risk management: mitigation strategy. *Economy & Business*, volume 7 p, 298–304. <http://www.scientific-publications.net/download/economy-and-business-2013-3.pdf>
- Coviello, A., & Di Trapani, G. (2015). The assessment of client satisfaction in the insurance sector. *International Scientific Publications: Economy & Business*, Volume 5(2), 409–417.
- Di Trapani, G. (2020). *Analisi dei fabbisogni e individuazione dei contesti territoriali - Indicatori economici a supporto delle altre condizioni limite*.
- Di Trapani, G. (2020). *Localizzazioni economiche attraverso un'analisi per specializzazione e concentrazione*.
- Di Trapani, G. (2020). L'analisi della struttura settoriale e la misura della vocazione economica e produttiva delle aree interne: una proposta metodologica. *XII GIORNATA INTERNAZIONALE DI STUDI INU - 12° INTERNATIONAL INU STUDY DAY*.
- Coviello, A., & Di Trapani, G. (2015). The system risk in smaller Italian companies. *International Journal of Scientific and Research Publications*, 9, 2015. <http://www.scientific-publications.net>
- Coviello, A., & Di Trapani, G. (2015). Il risk management nelle imprese italiane tra prevenzione e ritenzione dei rischi. *Rivista elettronica di diritto, economia, management*, 1–2015. <http://www.clieoedu.it/riviste/diritto-economia-management/index.php>
- Di Trapani, G. (2008). L'evoluzione dell'offerta dei prodotti assicurativi on line. In *L'utilizzo delle tecnologie avanzate nel settore assicurativo: l'E-insurance* (pp. 435–456). Giappichelli.
- Sarnacchiaro, P., Di Trapani, G., Marrone, P., Sasso, I., Sarnacchiaro, P., & Sasso, I. (2011). *A Structural Equation Model to analyze the Household Budget: a case study*. 113–114.

Acknowledgements

Desidero esprimere la mia sincera gratitudine al Dott. Stefano Dente, Istruttore Tecnico presso l'ufficio Ambiente ed Edilizia e Responsabile della gestione del Sistema Informativo Territoriale del Comune di Montepulciano (SI) presso la Soc. Montepulciano Servizi S.r.l. per l'instancabile lavoro svolto per la creazione e la realizzazione delle mappe di cartografia Figura 4 – Rappresentazione grafica (QGIS) del coefficiente di localizzazione del comparto assicurativo in Campania.

TITOLARI DI INCARICHI POLITICI, DI GOVERNO E DIRIGENZIALI. TRASPARENZA ED OBBLIGHI DI PUBBLICAZIONE

Basilio Pertosa

Abstract 1. Gli obblighi di pubblicazione per i titolari di incarichi politici, di amministrazione, di direzione o di governo e per i titolari di incarichi dirigenziali si inseriscono nell'ambito della normativa recata dal Decreto legislativo 14 aprile 2013, n°33 ed avente ad oggetto il "Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni". Le finalità perseguite dal decreto sono: aumentare l'efficienza delle amministrazioni pubbliche, incrementare il controllo sociale e prevenire i fenomeni di corruzione. Con la modifica intervenuta ad opera del Decreto Legislativo 25/5/2016, oltre a introdursi il Freedom of information act (Foia), è stato esteso il regime di pubblicità, previsto nella prima versione per i soli organi di indirizzo politico, anche ai titolari di incarichi dirigenziali, comprese le posizioni organizzative con prerogative dirigenziali; è stata conferita la facoltà all'ANAC di prevedere modalità semplificate di pubblicazione, tra l'altro, per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, facoltà esercitata con Delibera numero 65 del 31 luglio 2013; è stato previsto il potere sanzionatorio in capo ad Anac da esercitare: in caso di violazione degli obblighi di comunicazione, nei confronti del dirigente titolare degli emolumenti a carico della finanza pubblica; in caso di violazione degli obblighi di pubblicazione, nei confronti del responsabile della mancata pubblicazione.

2. Proprio con riferimento alla citata Delibera 65/2013, Anac ha chiarito che la semplificazione riguardava i titolari sia di incarichi politici, sia di incarichi dirigenziali. Relativamente alle altre criticità emerse, la Corte Costituzionale è intervenuta con la sentenza 23 gennaio 2019, n°20, con la quale: ha ritenuto in linea con il dettato costituzionale l'obbligo di pubblicare i compensi di qualsiasi natura connessi all'assunzione della carica, nonché gli importi di viaggi di servizio e missioni pagati con fondi pubblici; ha dichiarato incostituzionale sia l'obbligo di pubblicare le dichiarazioni patrimoniali non solo dei dirigenti, ma anche dei loro congiunti, sia l'estensione generalizzata del richiamato obbligo a tutti i titolari di incarichi dirigenziali, indipendentemente dal grado di responsabilità e dalla modalità di nomina. In attuazione della pronuncia della Consulta, l'ANAC ha adottato la deliberazione n°586 del 26/06/2019, che ha suscitato dubbi e perplessità.

3. Il caso di un consigliere comunale che non ha comunicato i dati relativi ad una società, convinto che, non producendo reddito, non dovessero essere oggetto di dichiarazione. È stata avviata la procedura ma il caso è stato archiviato dalle autorità

competenti. La vicenda ha evidenziato che nella materia in argomento si registrano appesantimenti burocratici risolvibili avvalendosi di informazioni già in possesso della pubblica amministrazione.

4. La decisione assunta dallo scrivente, in un primo momento alquanto temeraria, di sospendere le pubblicazioni inerenti i titolari di incarichi politici e dirigenziali avvalendosi dell'ordinanza 2 marzo 2017, n°1030, TAR Lazio, I sezione quater sulla base delle seguenti considerazioni: i riflessi del provvedimento avrebbero potuto estendersi potenzialmente anche ai destinatari che non lo hanno impugnato; la irreparabilità del danno da pubblicazione on line, anche temporanea. Decisione confortata dagli orientamenti successivamente adottati dagli attori istituzionali coinvolti nella vicenda

5. La sentenza della Corte Costituzionale 20/2019 ha indotto l'ANAC ad adottare la delibera 586/2019, la quale, rispetto alla richiamata pronuncia della Consulta, presenterebbe aspetti innovativi sia in ordine alla diversificazione invocata dalla Corte, sollecitando al riguardo l'intervento del legislatore, delle posizioni dei titolari di incarichi dirigenziali e interpretata da ANAC nel senso di una sostanziale equiparazione dei dirigenti non statali alle figure di cui all'art.19, commi 3 e 4 del d.lgs.165/2001 quanto a rilevanza e complessità dei compiti svolti; sia in ordine al conferimento, previsto dalla citata delibera ANAC, alle amministrazioni non statali, del potere di distinguere i dirigenti per grado di responsabilità senza una chiara previsione normativa in merito.

6. Il contemperamento, da un lato dell'esigenza di garantire la riservatezza e la protezione dei dati attraverso il rispetto rigoroso delle fonti normative primarie in materia di trattamento dei dati, dei principi di adeguatezza, pertinenza e limitazione a quanto necessario rispetto alle finalità perseguite, vale a dire la "minimizzazione dei dati"; dall'altro dell'opposta esigenza, altrettanto fondamentale, di consentire la conoscenza diffusa delle informazioni e dei dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni, che non si traduca, tuttavia, nella soddisfazione di mere curiosità, per così dire, "pruriginose", rappresenta la vera sfida che attende il legislatore nel prossimo futuro.

Sommario: 1.Cosa sono gli obblighi di pubblicazione per i titolari di incarichi politici, di amministrazione, di direzione o di governo e per i titolari di incarichi dirigenziali - 2.Le più importanti criticità emerse in sede di attuazione - 3.Un caso pratico relativo agli obblighi di pubblicazione degli amministratori - 4.Gli obblighi di pubblicazione relativi ai dati reddituali e patrimoniali di dirigenti e titolari di posizioni organizzative con incarichi dirigenziali gestiti in un caso pratico - 5.La sentenza delle Corte Costituzionale e la successiva Deliberazione di ANAC - 6.Considerazioni conclusive

1. Cosa sono gli obblighi di pubblicazione per i titolari di incarichi politici, di amministrazione, di direzione o di governo e per i titolari di incarichi dirigenziali

Gli obblighi di pubblicazione per i titolari di incarichi politici, di amministrazione, di direzione o di governo e per i titolari di incarichi dirigenziali si inseriscono nell'ambito della normativa recata dal Decreto legislativo 14 aprile 2013, n°33 ed avente ad oggetto il "Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni".

Questo provvedimento è stato approvato in applicazione della delega espressamente conferita dalla Legge 6 novembre 2012, n. 190 (legge cosiddetta anticorruzione) e riordina tutta la materia dei vincoli di pubblicità che tutte le PA devono necessariamente rispettare tramite il proprio sito internet.

Le finalità perseguite dal decreto sono sostanzialmente: aumentare l'efficienza delle amministrazioni pubbliche, incrementare il controllo sociale e prevenire i fenomeni di corruzione. L'incremento dell'efficienza della pubblica amministrazione e del controllo del suo operato da parte dei cittadini hanno costituito materia d'interesse per il legislatore già in alcuni provvedimenti adottati negli ultimi anni, in particolare il D.lgs. n° 82/2005, cd codice dell'amministrazione digitale, e il D.lgs. n° 150/2009, cd legge Brunetta; mentre le azioni di prevenzione e repressione della corruzione sono state appositamente disciplinate dalla citata legge n°190 del 2012.

Successivamente con il Decreto legislativo 25/5/2016 n. 97, in attuazione della 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, sono state introdotte modifiche sia alla legge n°190/2012, sia al d.lgs. n°33/2013.

Con riferimento a quest'ultimo decreto, il legislatore, tramite la novella del 2016, oltre a introdurre una nuova forma di accesso civico ai dati e ai documenti pubblici, equivalente a quella che nei sistemi anglosassoni è definita Freedom of information act (Foia), ha voluto 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.

Tra le varie novità del d.lgs. n°97/2016, ai fini della trattazione della materia in argomento, meritano particolare attenzione le modifiche relative al Capo II del d.lgs.

n°33/2013. In particolare è stata ampliata innanzitutto la rubrica dell'art. 14, dal momento che il regime di pubblicità particolarmente incisivo, previsto nella prima versione per i soli organi di indirizzo politico, è stato esteso anche ai titolari di incarichi dirigenziali, compresi i titolari di posizione organizzativa laddove assumano prerogative dirigenziali. Pertanto l'applicazione del successivo art.15, che inizialmente disciplinava gli obblighi di pubblicazione a carico di tutti i soggetti diversi dagli organi politici, nella nuova versione concerne in via residuale i titolari di incarichi di collaborazione o consulenza. In secondo luogo l'estensione della più rigorosa disciplina in materia di pubblicazione, già prevista per i soggetti politici, afferisce ai titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, compresi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione. Inoltre, con riferimento agli organi di indirizzo politico, è stato precisato, al comma 1, che la disposizione si applica *“ai titolari di incarichi politici, anche se non di carattere elettivo”*, chiarendo, in tal modo, che la platea dei destinatari politici di tale obbligo è estesa anche agli assessori comunali, che possono anche non essere espressione diretta del corpo elettorale, tenuto conto della previsione, tanto per i Comuni con popolazione inferiore ai quindicimila abitanti, quanto per quelli con popolazione superiore ai quindicimila abitanti, oltre che per le Province, della facoltà in capo ai sindaci e ai presidenti delle province di nominare in qualità di assessori anche cittadini che non siano componenti del Consiglio, purché in possesso dei requisiti di candidabilità, eleggibilità e compatibilità alla carica di consigliere¹. Sulla base di quanto sopra esposto, si può dunque ricostruire la disciplina inerente agli obblighi di pubblicazione a carico dei soggetti politici, con incarichi a qualunque titolo conferiti, nonché delle figure apicali fra i dipendenti della pubblica amministrazione nel seguente modo.

Per quanto concerne i titolari di cariche politiche sono confermati gli obblighi di pubblicazione relativi ai compensi di qualsiasi natura connessi all'assunzione della carica; gli importi di viaggi di servizio e missioni pagati con fondi pubblici; i dati relativi all'assunzione di altre cariche, presso enti pubblici o privati, ed i relativi compensi a qualsiasi titolo corrisposti; gli altri eventuali incarichi con oneri a carico della finanza pubblica e l'indicazione dei compensi spettanti; le dichiarazioni concernenti i diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri; le azioni di società; le quote di partecipazione a società; l'esercizio di funzioni di amministratore o di sindaco di società, con la precisazione che la dichiarazione corrisponde al vero, nonché le attestazioni e dichiarazioni di cui agli articoli 2, 3 e 4 della legge 05/07/1982 n°441², come modificata dal d.lgs. n°33/2013, limitatamente al soggetto,

¹ Art.47, commi 3 e 4, Decreto Legislativo 18 agosto 2000, n°267.

² Art. 2. Entro tre mesi dalla proclamazione i membri del Senato della Repubblica ed i membri della Camera dei deputati sono tenuti a depositare presso l'ufficio di presidenza della Camera di appartenenza: 1) una dichiarazione concernente i diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri; le azioni di società; le quote di partecipazione a società; l'esercizio di funzioni di amministratore o di sindaco di società, con l'apposizione della formula “sul mio onore affermo che la dichiarazione corrisponde al vero”; 2) copia dell'ultima dichiarazione dei redditi

al coniuge non separato e ai parenti entro il secondo grado, ove gli stessi vi consentano. Le suindicate informazioni e dati, in quanto oggetto di pubblicazione obbligatoria, concernenti soggetti diversi dal titolare dell'organo di indirizzo politico, non sono resi disponibili e pubblicati in formato di tipo aperto e, quindi, in tal caso, non si applica la disciplina ai sensi dell'articolo 68 del Codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82.

In merito ai suindicati obblighi di pubblicazione, appare doveroso puntualizzare che la novella recata dal d.lgs. n°97/2016 introduce, tra l'altro, all'art.3 del d.lgs. n°33/2013 l'ipotesi³ secondo la quale l'Autorità nazionale anticorruzione (Anac) può, con il Piano nazionale anticorruzione, nel rispetto delle disposizioni contenute nel menzionato d.lgs.33/2013, precisare gli obblighi di pubblicazione e le relative modalità di attuazione, in relazione alla natura dei soggetti, alla loro dimensione organizzativa e alle attività svolte, prevedendo in particolare modalità semplificate per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, per gli ordini e collegi professionali.

L'Anac ha esercitato la facoltà di cui al citato art.3 adottando la Delibera numero 65 del 31 luglio 2013 in tema di applicazione dell'art. 14 del d.lgs. n° 33/2013, nella quale ha previsto che per i Comuni inferiori a 15.000 abitanti non è dovuta la dichiarazione della situazione patrimoniale secondo le disposizioni più sopra illustrate.

Proseguendo nella disamina delle novità concernenti le prescrizioni in argomento, viene in rilievo l'obbligo per il dirigente di comunicare all'amministrazione gli emo-

soggetti all'imposta sui redditi delle persone fisiche; 3) una dichiarazione concernente le spese sostenute e le obbligazioni assunte per la propaganda elettorale ovvero l'attestazione di essersi avvalsi esclusivamente di materiali e di mezzi propagandistici predisposti e messi a disposizione dal partito o dalla formazione politica della cui lista hanno fatto parte, con l'apposizione della formula "sul mio onore affermo che la dichiarazione corrisponde al vero". Alla dichiarazione debbono essere allegate le copie delle dichiarazioni di cui al terzo comma dell'articolo 4 della legge 18 novembre 1981, n. 659, relative agli eventuali contributi ricevuti. Gli adempimenti indicati nei numeri 1 e 2 del comma precedente concernono anche la situazione patrimoniale e la dichiarazione dei redditi ((del coniuge non separato, nonché dei figli e dei parenti entro il secondo grado di parentela, se gli stessi vi consentono)). I senatori di diritto, ai sensi dell'articolo 59 della Costituzione, ed i senatori nominati ai sensi del secondo comma dell'articolo 59 della Costituzione sono tenuti a depositare presso l'ufficio di presidenza del Senato della Repubblica le dichiarazioni di cui ai numeri 1 e 2 del primo comma, entro tre mesi, rispettivamente, dalla cessazione dall'ufficio di Presidente della Repubblica o dalla comunicazione della nomina.

Art.3 Entro un mese dalla scadenza del termine utile per la presentazione della dichiarazione dei redditi soggetti all'imposta sui redditi delle persone fisiche, i soggetti indicati nell'articolo 2 sono tenuti a depositare un'attestazione concernente le variazioni della situazione patrimoniale di cui al numero 1 del primo comma del medesimo articolo 2 intervenute nell'anno precedente e copia della dichiarazione dei redditi. A tale adempimento annuale si applica il penultimo comma dell'articolo 2.

Art.4 Entro tre mesi successivi alla cessazione dall'ufficio i soggetti indicati nell'articolo 2 sono tenuti a depositare una dichiarazione concernente le variazioni della situazione patrimoniale di cui al numero 1 del primo comma del medesimo articolo 2 intervenute dopo l'ultima attestazione. Entro un mese successivo alla scadenza del relativo termine, essi sono tenuti a depositare una copia della dichiarazione annuale relativa ai redditi delle persone fisiche. Si applica il secondo comma dell'articolo 2. Le disposizioni contenute nei precedenti commi non si applicano nel caso di rielezione del soggetto, cessato dalla carica per il rinnovo della Camera di appartenenza.

³ Al comma 1-ter

lumenti complessivi percepiti a carico della finanza pubblica, anche in relazione al limite al trattamento economico del personale pubblico e delle società partecipate fissato in 240.000 euro lordi annui⁴ e l'obbligo dell'amministrazione di pubblicare sul sito l'ammontare complessivo degli emolumenti per ciascun dirigente.

Appare, altresì, opportuno citare l'obbligo, introdotto sempre dalla novella del 2016 più volte citata, di riportare negli atti di conferimento di incarichi dirigenziali e nei relativi contratti gli obiettivi di trasparenza, per permettere a qualunque cittadino di comprendere e consultare i dati pubblicati, con particolare riferimento alle informazioni di bilancio sulle spese e ai costi del personale, da indicare sia in modo aggregato che analitico. Il mancato raggiungimento dei suddetti obiettivi determina la responsabilità dirigenziale, oltre a costituire un dato del quale si terrà conto ai fini del conferimento di successivi incarichi.

Per quanto concerne, infine, il sistema sanzionatorio, si effettua una breve digressione, finalizzata ad inquadrare le relative competenze rispetto alle tematiche oggetto della presente trattazione. L'art. 47 del d.lgs. 33/2013 prevede uno specifico regime sanzionatorio per la violazione degli obblighi di comunicazione di alcuni dati di cui all'art. 14 del medesimo decreto e di pubblicazione e comunicazione dei dati di cui agli artt. 22, co. 2, e 47, co. 2, ultimo periodo, del decreto stesso. Il comma 3 dell'art. 47, in prima stesura, prevedeva la relativa competenza in capo ai soggetti individuati ai sensi della legge 24 novembre 1981, n°689. A questo riguardo, l'ANAC, con la delibera n°66 del 2013, aveva operato un tentativo di lettura della normativa, concentrandosi sugli articoli 17 e 18 della legge 689/1981. Dall'analisi di tali articoli si è cercato di tracciare il profilo del soggetto competente all'istruttoria del procedimento sanzionatorio e del soggetto competente all'irrogazione della sanzione.

All'esito della già citata analisi, l'Autorità anticorruzione individuava in capo a ciascuna amministrazione il potere di provvedere in autonomia alla disciplina del procedimento sanzionatorio con proprio regolamento. Gli unici limiti sono costituiti dai principi di base posti dal legislatore del 1981: senz'altro il più importante è quello che attiene al divieto di porre in un'unica persona il potere di compiere l'istruttoria e decidere sulla sanzione.

Successivamente, dopo l'entrata in vigore del Decreto Legge 24 giugno 2014, n. 90 convertito con modificazioni dalla L. 11 agosto 2014, n. 114, è stato superato l'orientamento interpretativo di una pluralità di fonti di disciplina del procedimento sanzionatorio per approdare, giusta delibera ANAC n°10 del 21 gennaio 2015, all'individuazione in capo all'ANAC, oltre alle prerogative già riconosciutele, del potere di irrogare direttamente sanzioni pecuniarie sia in caso di mancata adozione dei programmi triennali per la trasparenza e l'integrità, oltre che dei piani triennali di prevenzione della corruzione e dei codici di comportamento (art. 19, co. 5, d.l. 90/2014); sia in caso di violazione degli obblighi di trasparenza in ipotesi specifiche previste dal comma 3 dell'art. 47 in ordine alle violazioni degli obblighi di

⁴ Articolo 13, comma 1, del D.L. 66/2014

trasparenza. In particolare, per quanto di interesse in questa sede, sulla base anche delle richiamate novità normative, ad avviso dell'ANAC, per l'interpretazione della disciplina sanzionatoria prevista dall'art. 47, co. 3, era necessario..... *“muovere dal riconoscimento della competenza statale in materia di trasparenza anche quale livello essenziale delle prestazioni e da una lettura integrata dell'art. 19, co. 7, del d.l. 90/2014, e dell'art. 17, co. 1, della l. 689/1981.”*⁵: nel senso che, nelle materie di competenza statale, l'art. 17 della l. 689/1981 stabilisce che per l'irrogazione della sanzione definitiva, in caso di mancato pagamento in misura ridotta, intervenga il prefetto in assenza di altri uffici sul territorio e dunque a chiusura del sistema sanzionatorio. Questa interpretazione era suffragata anche dalla considerazione che i prefetti svolgono in generale sul territorio funzioni di garanzia e di promozione dei diritti civili e sociali dei cittadini, alla cui piena attuazione la trasparenza è finalizzata (artt. 1 e 2, d.lgs. 33/2013).

Ne consegue che, sulla scorta di quanto sostenuto poc'anzi, si configurava una sorta di dialettica tra l'ANAC e il Prefetto in qualità di autorità amministrative competenti a irrogare le sanzioni amministrative pecuniarie ex art.47.

Nella prospettiva di rafforzare le prerogative sanzionatorie in capo all'ANAC, l'art. 38 del Decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97 ha apportato, tra le altre, alcune significative modifiche all'art. 47 del d.lgs n. 33/2013, che prevede “sanzioni per la violazione degli obblighi di trasparenza per casi specifici”. In particolare, analogamente a quanto disposto per le sanzioni in materia di anticorruzione, è previsto che sia l'ANAC ad irrogare la sanzione⁶: in caso di mancata comunicazione da parte del dirigente degli emolumenti complessivamente percepiti a carico della finanza pubblica; in caso di mancato rispetto dell'obbligo di pubblicazione dei dati di cui all'articolo 14, che costituisce altresì illecito disciplinare per il soggetto responsabile; nei confronti del responsabile della mancata pubblicazione dei dati dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni.

Si è reso pertanto necessario sostituire il Regolamento del 23 luglio 2015, che attribuiva all'ANAC la competenza ad irrogare le sanzioni in misura ridotta, ed al Prefetto quelle definitive. Tale sostituzione è avvenuta nel corso della riunione del Consiglio dell'ANAC del 16/11/2016, il quale ha approvato il nuovo “Regolamento in materia di esercizio del potere sanzionatorio ai sensi dell'articolo 47 del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, come modificato dal decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97”.

⁵ Autorità Nazionale Anticorruzione, Delibera 21 gennaio 2015 n°10

⁶ Da 500 a 10.000 euro

2. Le più importanti criticità emerse in sede di attuazione

Per quanto concerne il discorso relativo alle semplificazioni degli obblighi di pubblicazione, l'art. 3 comma 1-ter del novellato decreto 33/2013, come già ricordato, apre all'ipotesi che l'ANAC possa prevedere che gli obblighi di pubblicazione avvengano in modalità semplificate per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, oltre che per gli organi e collegi professionali; così come si è fatto cenno, altresì, che l'ANAC abbia esercitato tale facoltà con la Delibera numero 65 del 31 luglio 2013.

Ad una prima lettura non appariva chiaro se la richiamata semplificazione fosse limitata ai titolari di incarichi politici o fosse estesa anche ai dirigenti e alle posizioni organizzative; tenuto conto, peraltro, che la novella introdotta dal d.lgs. 97/2016 aveva esteso la platea dei destinatari dell'art.14, comma 1 lett. f), in tema di dichiarazione della situazione patrimoniale, anche a questi ultimi.

L'ANAC ha ritenuto opportuno intervenire appositamente in merito a questa problematica. In particolare con determinazione n° 241 dell'8 marzo 2017 è stato chiarito che gli obblighi di pubblicazione, così come previsti dall'art. 14, co.1-*bis* per i titolari di incarichi dirigenziali, gravano su tutti i dirigenti pubblici, siano essi titolari di incarichi amministrativi di vertice o meno, dirigenti interni o esterni all'amministrazione, titolari di incarichi di funzione dirigenziale nell'ambito degli uffici di diretta collaborazione o dirigenti che svolgono funzioni ispettive, di consulenza, studio e ricerca. Inoltre è stato puntualizzato che per ragioni di parità di trattamento fra titolari di incarichi politici e titolari di incarichi dirigenziali, oltre che per esigenze di semplificazione, l'obbligo di pubblicazione è limitato ai dati concernenti: atto di nomina con indicazioni relative alla durata, informazioni relative all'assunzione di altre cariche, presso enti pubblici o privati, informazioni su compensi e retribuzioni di qualsiasi natura con oneri gravanti sulla finanza pubblica; con esclusione dell'obbligo di rendere nota in dettaglio la propria situazione patrimoniale e quella dei familiari, ove questi prestino il consenso, di cui alla lettera f).

Successivamente, con sentenza n. 20 del 23 gennaio 2019, la Corte Costituzionale si è espressa sulle questioni rilevanti ai fini della presente trattazione nei termini di seguito evidenziati.

Partendo dall'assunto che devono essere considerati pubblicabili nella sezione "Amministrazione trasparente" le informazioni e i dati che consentano la conoscenza dell'attività amministrativa, dell'organizzazione e della spesa pubblica al fine di rendere possibile al cittadino il controllo di tipo conoscitivo e partecipativo che il legislatore ha voluto introdurre con il decreto trasparenza e la tutela dei diritti civici, la Consulta ha ritenuto in linea con il dettato costituzionale e, quindi, non sproporzionato, l'obbligo di pubblicare i compensi di qualsiasi natura connessi all'assunzione della carica, nonché gli importi di viaggi di servizio e missioni pagati con fondi pubblici di cui all'art.14, co. 1, lettera c).

Per le medesime ragioni, ma con esito opposto, in merito allo scrutinio di costitu-

zionalità, non ha superato la verifica di proporzionalità, oltre che di uguaglianza sotto il profilo della ragionevolezza, l'art. 14, co. 1 bis. sia per il prescritto obbligo di pubblicare le dichiarazioni patrimoniali proprie dei dirigenti e dei loro congiunti, dal momento che quelli relativi a quest'ultima categoria di soggetti risultano dati e informazioni non espressamente connessi allo svolgimento dell'incarico e, pertanto, estranei agli scopi che animano la riforma della trasparenza; sia per l'impostazione generalizzata prevista per gli oneri di pubblicazione, estesi a tutti i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, compresi quelli affidati discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione, mentre, per il richiamato principio di proporzionalità, sarebbe stato preferibile che i menzionati oneri fossero riservati alle figura dirigenziali previste dall'art. 19, commi 3 e 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165⁷, atteso che *“l'attribuzione a questi dirigenti di compiti di elevatissimo rilievo – propositivi, organizzativi, di gestione (di risorse umane e strumentali) e di spesa – rende non irragionevole che, solo per loro, siano mantenuti, allo stato, gli obblighi di trasparenza di cui si discute”*⁸; fermo restando l'auspicabile e sollecitato intervento del legislatore al fine di riorganizzare in modo congruo la delicata materia.

Infine la Corte ha dichiarato inammissibile, in adesione, peraltro, con la posizione espressa da ANAC⁹, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1 ter¹⁰ per difetto di rilevanza, in quanto i provvedimenti impugnati nel giudizio principale non sono stati adottati in applicazione di tale disposizione.

In esito alla richiamata pronuncia, l'ANAC è intervenuta nuovamente in merito all'argomento degli obblighi di pubblicazione con deliberazione n. 586 del 26 giugno 2019, con la quale, per quanto riguarda gli argomenti d'interesse della presente trattazione, ha stabilito quanto segue.

Sono stati confermati i limiti di pubblicazione con riferimento ai dirigenti e ai titolari di incarichi dirigenziali nei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, relativamente agli obblighi di cui alla lettera f), comma 1 dell'art.14, secondo quanto

⁷ “3. Gli incarichi di Segretario generale di ministeri, gli incarichi di direzione di strutture articolate al loro interno in uffici dirigenziali generali e quelli di livello equivalente sono conferiti con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, a dirigenti della prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 o, con contratto a tempo determinato, a persone in possesso delle specifiche qualità professionali e nelle percentuali previste dal comma 6.

4. Gli incarichi di funzione dirigenziale di livello generale sono conferiti con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, a dirigenti della prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 o, in misura non superiore al 70 per cento della relativa dotazione, agli altri dirigenti appartenenti ai medesimi ruoli ovvero, con contratto a tempo determinato, a persone in possesso delle specifiche qualità professionali richieste dal comma 6”

⁸ Ufficio Stampa della Corte Costituzionale, Comunicato del 21 febbraio 2019

⁹ Si veda Comunicato del Presidente dell'ANAC dell'8 novembre 2017, pubblicato il 23 novembre 2017. Nello stesso senso anche l'Atto di segnalazione ANAC del 20 dicembre 2017, n. 6, approvato con Delibera n. 1301/2017.

¹⁰ Per un'asserita coincidenza di dati oggetto di pubblicazione rispetto a quanto già previsto alla lettera c), comma 1 del medesimo articolo e la cui efficacia era stata sospesa

disposto con la citata determinazione n°241/2017.

Anche con riferimento alla pubblicazione dei compensi e delle spese di viaggio e di missione (lettera c, comma 1 art.14), ha ribadito le indicazioni già fornite con la richiamata determinazione n°241/2017, vale a dire: che il suindicato obbligo di pubblicazione trova applicazione ai titolari di incarichi dirigenziali (statali e non), a qualsiasi titolo conferiti, anche senza procedure pubbliche di selezione; che, altresì, è da intendersi riferito ai dirigenti con incarichi amministrativi di vertice, ai dirigenti interni e a quelli “esterni” all’amministrazione, compresi i titolari di incarichi di funzione dirigenziale nell’ambito degli uffici di diretta collaborazione pur non muniti della qualifica di dirigente pubblico o comunque non dipendenti di pubbliche amministrazioni. La disposizione è riferita anche ai dirigenti ai quali non sia affidata la titolarità di uffici dirigenziali ma che svolgono funzioni ispettive, di consulenza, studio e ricerca o altri incarichi specifici previsti dall’ordinamento.

Per quanto concerne la “vexata quaestio” degli obblighi relativi alla pubblicazione dei dati reddituali e patrimoniali, l’ANAC valuta il rinvio operato dalla Corte Costituzionale ai commi 3 e 4 dell’art.19 d.lgs. n°165/2001¹¹ in ragione di un supposto criterio di individuazione dei dirigenti cui spetta l’obbligo di pubblicazione dei dati di cui alla lett. f) non tanto in ragione dell’amministrazione di appartenenza, quanto in relazione alle attribuzioni loro spettanti, intesi come compiti propositivi, organizzativi, di gestione di risorse umane, strumentali e di spesa ritenuti di elevatissimo rilievo, e alla posizione organizzativa rivestita, essendo rilevanti i titolari di quegli uffici che hanno al loro interno una struttura complessa articolata per uffici dirigenziali generali e non.

La circostanza che la Corte richiami una norma del d.lgs. 165/2001 come parametro unico di riferimento per graduare gli incarichi dirigenziali, non esclude, ad avviso dell’ANAC, in una visione sistematica, che la normativa, nei termini indicati dalla Corte, possa essere applicabile anche alle amministrazioni non statali, ferma restando, come del resto sottolinea la stessa Corte, l’urgenza di un ulteriore intervento del legislatore al fine di riordinare la materia in argomento in modo più organico.

Pertanto, in ragione dei principi di differenziazione tra funzioni dirigenziali apicali e non apicali, gli obblighi di pubblicazione in argomento, per quanto riguarda gli enti locali, dovrebbero afferire ai Segretari comunali e ai direttori generali, ove previsti, in quanto per l’ANAC l’elemento significativo rimane quello dei compiti svolti, rispetto ai quali il

collegamento con gli organi di indirizzo va valutato quale indice di rilevanza delle attività e delle attribuzioni assegnate in quanto a capo di strutture complesse. Spetterebbe, quindi, alle singole amministrazioni indicare, nel regolamento degli uffici e dei servizi, quali sono le posizioni dirigenziali sottoposte al regime di trasparenza rafforzata sui dati reddituali e patrimoniali.

¹¹ Si veda nota n°7

Le problematiche inerenti al suindicato orientamento ermeneutico da parte dell'A-NAC saranno oggetto di apposito approfondimento nel prosieguo della trattazione. Permangono perplessità, infine, con riguardo all'ulteriore nuovo obbligo di trasparenza disposto dal comma 1-quater: negli atti di conferimento degli incarichi dirigenziali e nei relativi contratti debbono essere specificati "gli obiettivi di trasparenza", con particolare riferimento ai dati di bilancio e alle spese di personale. In particolare si stenta a comprendere cosa rappresentino questi obiettivi, in aggiunta ai doveri di trasparenza dettati dalla norma suindicata. Infatti ogni dato rilevante e di interesse pubblico costituisce parte integrante degli obblighi di pubblicazione in base al d.lgs.33/2013.

Pertanto appare arduo individuare questa prescrizione normativa come ulteriore obiettivo, peraltro tanto rilevante da determinare responsabilità dirigenziale ed elemento di cui tenere conto nella futura assegnazione di nuovi incarichi in caso di mancato raggiungimento, dal momento che sembrerebbe, piuttosto, una duplicazione di un dovere già previsto e disciplinato in capo ai titolari di incarichi dirigenziali.

3. Un caso pratico relativo agli obblighi di pubblicazione degli amministratori

Proseguendo nella disamina delle problematiche afferenti agli obblighi di pubblicazione in argomento, appare opportuno affrontare un caso che lo scrivente si è trovato a gestire nello svolgimento delle sue funzioni istituzionali, con particolare riferimento agli obblighi di pubblicazione concernenti i titolari di incarichi politici. La vicenda trae origine da un articolo pubblicato da un organo di informazione locale, diffuso tramite rete Internet, riguardante un consigliere comunale uscente in procinto di ricandidarsi.

Nel medesimo articolo l'estensore ricostruiva una vicenda, nella quale il suindicato consigliere sarebbe stato coinvolto, relativa ad un'asserita omissione di dati da inserire nella dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà di cui all'art.47 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n° 445 e s.m.i., resa dal consigliere medesimo ai sensi del Regolamento comunale sulla pubblicità e trasparenza della situazione patrimoniale dei titolari di cariche pubbliche elettive di governo. Le omissioni, secondo quanto riportato dal citato articolo, avrebbero riguardato una società di produzione e commercializzazione di prodotti dietetici, farmaceutici e sanitari.

L'estensore, altresì, dava atto di una serie di telefonate con il consigliere che in pratica sarebbero state interviste/colloqui, nei quali il consigliere medesimo, avrebbe sostanzialmente ammesso le carenze dichiarative contestate, giustificandole, tuttavia, in modo alquanto involuto e contraddittorio, con la convinzione che le attività per così dire incriminate, non producendo reddito da diverso tempo, non dovessero essere oggetto della dichiarazione in argomento.

Il citato articolo era stato segnalato allo scrivente da un consigliere comunale con apposita nota nella quale si sollecitavano i provvedimenti di competenza.

Pertanto, investito formalmente della vicenda in qualità di responsabile delle attività di anticorruzione e trasparenza, lo scrivente, ai sensi degli artt. 14 e 47 del Decreto legislativo 14 marzo 2013 n. 33, come modificato dal decreto legislativo 25 maggio 2016, n.97, del Regolamento in materia di esercizio del potere sanzionatorio ai sensi dell'articolo 47 del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, come modificato dal decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 284 del 5 dicembre 2016, in vigore dal 6 dicembre 2016, nonché del Regolamento comunale sulla pubblicità e trasparenza situazione patrimoniale dei titolari di cariche pubbliche elettive di governo, procedeva senza indugio a inviare una nota al consigliere a carico del quale si ipotizzava una violazione degli obblighi di pubblicazione, recante richiesta di chiarimenti in ordine alle seguenti questioni: se le notizie riportate dal citato organo di informazione corrispondessero al vero; se il consigliere medesimo avesse effettivamente rilasciato dichiarazioni del tenore riportato nel richiamato articolo. In caso di risposta affermativa relativamente alle suindicate questioni, nella medesima nota si sollecitava il consigliere a: integrare le dichiarazioni rilasciate ai sensi del più volte citato Regolamento comunale sulla pubblicità e trasparenza situazione patrimoniale dei titolari di cariche pubbliche elettive di governo; oltre che a fornire dettagliatamente un resoconto delle vicende societarie in argomento, corredato da considerazioni a giustificazione delle decisioni adottate in ordine alle omesse dichiarazioni di che trattasi, al fine di fornire valido materiale probatorio per il procedimento di cui al citato Regolamento in materia di esercizio del potere sanzionatorio ai sensi dell'articolo 47 del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, come modificato dal decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97.

Inoltre, al fine di rendere edotto il consigliere circa le conseguenze delle violazioni degli obblighi di trasparenza, lo scrivente ha citato in modo testuale sia la disposizione del Regolamento comunale sulla pubblicità e trasparenza situazione patrimoniale dei titolari di cariche pubbliche elettive di governo, riguardante il termine massimo, di quindici giorni, concesso per fornire chiarimenti in ordine all'ipotesi di violazioni degli obblighi di pubblicità e trasparenza di che trattasi; sia le sanzioni, in caso di mancata o incompleta comunicazione delle informazioni e dei dati di interesse, previste dall'art. 47 comma 1, evidenziando che le medesime sarebbero state irrogate, ai sensi del comma 3 del medesimo articolo, dall'Autorità Nazionale Anticorruzione. Per questioni di efficienza amministrativa, in considerazione, tra l'altro delle imminenti elezioni comunali, nelle quali, come già detto, il consigliere uscente si sarebbe nuovamente candidato, al fine, dunque, di concludere nel modo più rapido possibile una vicenda che avrebbe potuto creare complesse problematiche, difficili da dirimere in concomitanza con il suindicato appuntamento elettorale, lo scrivente ha ritenuto opportuno inviare la medesima nota contemporaneamente, ai sensi della normativa più sopra citata, all'Organismo Interno di Valutazione, all'Autorità Nazionale Anticorruzione e, altresì, all'Ufficio Vigilanza e Obblighi di Trasparenza. Per completezza di informazione, lo scrivente, al fine di tutelarsi da eventuali obie-

zioni di condotta omissiva, ha inviato la medesima nota per conoscenza anche alla Procura della Repubblica competente per territorio, per l'eventuale seguito di competenza.

Nei termini concessi, il consigliere ha dato riscontro alla nota dello scrivente, fornendo, in particolare le seguenti giustificazioni. Innanzitutto ha manifestato la propria sorpresa relativamente a quello che aveva considerato un semplice colloquio telefonico e che, viceversa, si è rivelata una vera e propria intervista con l'estensore dell'articolo che lo riguardava. In secondo luogo ha evidenziato che, trattandosi della prima attuazione in quel Comune degli obblighi di pubblicità e trasparenza a carico degli amministratori, dall'entrata in vigore del d.lgs. 33/2013, l'osservanza e, quindi, il rispetto delle relative disposizioni, avevano generato in lui dubbi e perplessità che neanche reiterati confronti con alcuni funzionari comunali, tra i quali, è bene chiarire, non compare lo scrivente, erano riusciti a dissipare. A seguito, pertanto, dei tentativi infruttuosi di trovare chiarimenti in ordine all'attuazione delle disposizioni in parola, si era rivolto al proprio commercialista, il quale, ha ribadito anche in questa occasione, gli ha consigliato di non dichiarare le attività oggetto d'interesse dell'articolo, dal momento che, ormai da tempo risalente, non generavano alcun reddito, alcun compenso, alcun dividendo, in quanto legate a società in stato di liquidazione. Il consigliere concludeva la nota sottolineando che la vicenda in argomento non nasceva da un maldestro tentativo di occultare un'attività economicamente proficua, la cui esistenza, peraltro, si sarebbe potuta agilmente verificare attingendo da fonti ufficiali (per esempio la Camera di Commercio); bensì da una mancata comunicazione, frutto di una non corretta interpretazione della normativa di settore, oltre che da un improvvido suggerimento da parte di un professionista di fiducia che lo aveva indotto in errore.

A sostegno della propria tesi allegava anche una nota a firma del commercialista, nella quale si illustravano alcuni aspetti tecnici della questione fornendo, altresì, giustificazioni in merito al consiglio di non dichiarare le suindicate attività.

A corredo della vicenda più sopra illustrata, appaiono ammissibili le seguenti considerazioni.

A modestissimo avviso dello scrivente, la materia in questione potrebbe apparire appesantita da ridondanze procedurali che sembrano confliggere con una evoluzione normativa anche anteriore all'entrata in vigore del d.lgs. n°33/2013.

Se le prescrizioni in materia di obblighi di pubblicazione avessero, infatti, consentito un approccio, per così dire, meno inquisitorio e più collaborativo, la carenza informativa rilevata nella vicenda in argomento avrebbe potuto essere sopperita avvalendosi di informazioni in merito già acquisite da altre pubbliche amministrazioni. Preliminarmente non appare fuori luogo, al riguardo, puntualizzare che nel nostro ordinamento è stata già formulata la previsione secondo la quale i documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi, necessari per l'istruttoria del procedimento, sono acquisiti d'ufficio quando sono in possesso dell'amministrazione procedente,

ovvero sono detenuti, istituzionalmente, da altre pubbliche amministrazioni¹².

A conferma di quanto sopra esposto, nell'ambito della normativa di recepimento di direttive dell'Unione europea in materia di certificati e dichiarazioni sostitutive, recante divieto di introdurre adempimenti aggiuntivi rispetto a quelli previsti dalle direttive stesse, si stabilisce, tra l'altro, che le amministrazioni pubbliche e i gestori di pubblici servizi sono tenuti ad acquisire d'ufficio le informazioni oggetto delle dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 e 47, nonché tutti i dati e i documenti che siano in possesso delle pubbliche amministrazioni, previa indicazione, da parte dell'interessato, degli elementi indispensabili per il reperimento delle informazioni o dei dati richiesti; ovvero, in alternativa, ad accettare la dichiarazione sostitutiva prodotta dall'interessato¹³.

Per rimanere in tema con il caso più sopra trattato, una disposizione dello Statuto dei diritti del contribuente recita testualmente: *«Al contribuente non possono, in ogni caso, essere richiesti documenti ed informazioni già in possesso dell'amministrazione finanziaria o di altre amministrazioni pubbliche indicate dal contribuente. Tali documenti ed informazioni sono acquisiti ai sensi dell'articolo 18, commi 2 e 3, della legge 7 agosto 1990, n. 241, relativi ai casi di accertamento d'ufficio di fatti, stati e qualità del soggetto interessato dalla azione amministrativa»*¹⁴.

Infine, ma solo in ordine cronologico, non sembra superfluo citare Il Piano Nazionale Anticorruzione 2019¹⁵. Già nelle premesse l'ANAC individua una impostazione di tipo qualitativo, che, nel formulare la richiesta di informazioni, privilegi la motivazione a fondamento della valutazione dell'esposizione al rischio di corruzione e garantisca la massima trasparenza, in luogo dell'approccio quantitativo finora utilizzato da tutte le pubbliche amministrazioni. In particolare si ricorda che: *«...l'attività di pubblicazione dei dati sui siti web per finalità di trasparenza, anche se effettuata in presenza di idoneo presupposto normativo, deve avvenire nel rispetto di tutti i principi applicabili al trattamento dei dati personali contenuti all'art. 5 del Regolamento (UE) 2016/679, quali quelli di liceità, correttezza e trasparenza; minimizzazione dei dati; esattezza; limitazione della conservazione; integrità e riservatezza tenendo anche conto del principio di "responsabilizzazione" del titolare del trattamento. In particolare, assumono rilievo i principi di adeguatezza, pertinenza e limitazione a quanto necessario rispetto alle finalità per le quali i dati personali sono trattati («minimizzazione dei dati») (par. 1, lett. c) e quelli di esattezza e aggiornamento dei dati, con il conseguente dovere di adottare tutte le misure ragionevoli per cancellare o rettificare tempestivamente i dati inesatti rispetto alle finalità per le quali sono*

¹² Articolo 18, comma 2, legge n°241/90

¹³ Articolo 15 Legge 12 novembre 2011, n°183

¹⁴ Articolo 6, comma 4, Legge 27 luglio 2000, n. 212. "Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente"

¹⁵ Autorità Nazionale Anticorruzione, Delibera n. 1064 del 13 novembre 2019 – Piano Nazionale Anticorruzione 2019

trattati (par. 1, lett. d).¹⁶.

In linea con quanto poc'anzi esposto appaiono anche i concetti di “flessibilità”, oltre che di “contestualizzazione”, che dovrebbero connotare un procedimento amministrativo come quello oggetto della presente trattazione¹⁷, al fine evitare la “burocratizzazione” degli strumenti e delle tecniche di gestione del rischio corruttivo.

Le brevi considerazioni più sopra riportate, pertanto, non hanno altra finalità se non quella di sottolineare come gli appesantimenti burocratici che, a modesto avviso dello scrivente, avrebbero connotato una parte della legislazione degli ultimi anni in materia di anticorruzione e trasparenza, non sempre sarebbero forieri di una rinnovata efficienza amministrativa; ma, viceversa, potrebbero sia ingenerare confusione in sede di attuazione, tanto per gli operatori del diritto che si trovano ad applicare la relativa normativa, quanto per i destinatari degli obblighi di trasparenza; sia frustrare la soddisfazione delle legittime aspettative di trasparenza da parte degli stessi cittadini, in quanto potenziali beneficiari di una conoscenza diffusa, non certo “confusa”, delle informazioni e dei dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni.

E, forse, proprio sulla base di queste considerazioni, che la vicenda di cui in narrativa, attesa la natura sostanzialmente formale della violazione contestata, è stata archiviata dalle autorità competenti.

4. Gli obblighi di pubblicazione relativi ai dati reddituali e patrimoniali di dirigenti e titolari di posizioni organizzative con incarichi dirigenziali gestiti in un caso pratico

La situazione affrontata da chi scrive e inerente agli argomenti di cui alla presente trattazione, per quanto riguarda i dirigenti e i titolari di incarichi dirigenziali, è tratta dal seguente spunto.

Durante la consueta consultazione mattutina di alcuni siti giuridici, l'attenzione si è soffermata su una vicenda che ha interessato alcuni funzionari dipendenti dell'Autorità Garante per la Protezione dei Dati personali che hanno impugnato, chiedendone l'annullamento previa sospensione cautelare dell'efficacia, le note con le quali il Segretario generale del Garante ha richiesto loro, alla fine del 2016, ai fini della

¹⁶ ANAC – PNA 2019 pag.81 cit.

¹⁷ “...in quanto il livello di dettaglio dell'oggetto di analisi non è definito in maniera esogena (dalla normativa) ma è frutto di una scelta di chi imposta il sistema. Si può quindi definire l'analiticità della mappatura di un processo a seconda dello scopo, delle risorse e delle competenze di cui l'organizzazione dispone” ANAC – PNA 2019 cit. Allegato1” Indicazioni metodologiche per la gestione dei rischi” pag.14

conseguente pubblicazione sul sito web dell'Autorità, i dati reddituali, ai sensi delle disposizioni del nuovo articolo 14, comma 1-bis, del Dlgs 14 marzo 2013 n. 33, il quale, come noto, prevede che le pubbliche amministrazioni pubblichino i dati di cui all'articolo 14, comma 1, lettere c) ed f) del medesimo decreto n. 33 anche dei titolari di incarichi dirigenziali¹⁸.

La loro opposizione si fondava, peraltro, su un parere reso dallo stesso Garante¹⁹, nel quale si sottolineava, nella materia oggetto della presente trattazione, *“l'importanza di un approccio rispettoso del principio di proporzionalità di derivazione europea (art. 6, par. 1, lett. c, dir. 95/46/CE), che tenga in considerazione l'orientamento espresso dalla Corte di giustizia nelle sentenze del 20 maggio 2003 (Cause riunite C-465/00, C-138/01 E C-139/01, Rechnungshof e al.), del 9 novembre 2010 (Cause riunite C-92/09 e C-93/09, Volker und Markus Schecke GbR e al.) e del 29 giugno 2010 (Causa C-28/08P, Commissione/Bavarian Lager). Secondo tale orientamento, le istituzioni pubbliche, prima di divulgare informazioni riguardanti una persona fisica, devono soppesare l'interesse dell'Unione a garantire la trasparenza delle proprie azioni con la lesione dei diritti riconosciuti dagli artt. 7 e 8 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, senza che possa riconoscersi alcuna automatica prevalenza dell'obiettivo di trasparenza sul diritto alla protezione dei dati personali, anche qualora siano coinvolti rilevanti interessi economici (par. 85, sentenza Volker und Markus Schecke GbR e al.).”*²⁰

Il giudice adito²¹, in via preliminare, ha ritenuto opportuno sgomberare il campo da dubbi e perplessità suscitati da talune riflessioni critiche provenienti da dottrina autorevole²² in ordine alla competenza a trattare le controversie sulle questioni in argomento, ribadendo la devoluzione delle medesime alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ai sensi dell'art.133, comma 1, lettera a), n°6 del codice

¹⁸ In estrema sintesi: non solo i redditi, connessi all'assunzione della carica, gli importi di viaggi di servizio e missioni pagati con fondi pubblici; ma anche una dichiarazione concernente: i diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri; le eventuali partecipazioni e/o l'esercizio di funzioni in società; la copia dell'ultima dichiarazione dei redditi; le specifiche dichiarazioni relative alla variazione della consistenza patrimoniale propria e del coniuge non separato e dei parenti entro il secondo grado, ove gli stessi vi consentano. Del mancato consenso deve essere data evidenza.

¹⁹ Garante per la Protezione dei Dati Personali - Parere su uno schema di decreto legislativo concernente la revisione e semplificazione delle disposizioni di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza - 3 marzo 2016 - Registro dei provvedimenti n. 92 del 3 marzo 2016 - doc. web n. 4772830

²⁰ Garante per la Protezione dei Dati Personali - Parere - 3 marzo 2016 cit. Punto 8. Obblighi di pubblicazione relativi ai “Titolari di incarichi politici”, “Dirigenti” titolari di “Cariche di Governo” e di “Incarichi amministrativi di vertice”, 10°cpv.

²¹ TAR Lazio, I sezione quater, ordinanza 2 marzo 2017, n°1030

²² Così S. Toschei, Accesso civico ed accesso ai documenti amministrativi, due volti del nuovo sistema amministrativo Italia, in Comuni d'Italia - 2013 - 3, il quale eccepisce che non si verta tanto in materia di accesso ai documenti amministrativi (materia rispetto alla quale vige la giurisdizione esclusiva del g.a.), quanto in tema di “di accesso o disponibilità di dati e informazioni, territorio più vicino alla materia della riservatezza dei dati personali che, nel Codice della privacy (art. 152) vede la cognizione delle relative controversie rimessa alla giurisdizione “piena” del giudice ordinario stante la posizione soggettiva di diritto riferibile all'accedente”

del processo amministrativo²³.

La sezione, altresì, entrando nel dettaglio della questione, ha ravvisato, già nella fase cautelare, come sussistenti i presupposti per la concessione della sospensiva, sia rilevando *“la consistenza delle questioni di costituzionalità e di compatibilità con le norme di diritto comunitario sollevate in ricorso”*, sia valutando *“la irreparabilità del danno paventato dai ricorrenti, discendente dalla pubblicazione online, anche temporanea, dei dati per cui è causa”*²⁴. Pertanto la medesima sezione ha accolto la richiesta di sospensiva ed ha contestualmente fissato la discussione del merito alla pubblica udienza del 10 ottobre 2017.

La potenziale ampia risonanza di una tale decisione, seppur presa in sede di adozione di un provvedimento cautelare e, in quanto tale, suscettibile di totale riforma nella successiva trattazione del merito, ha indotto chi scrive, con riguardo alle conseguenze operative che si sarebbero potute verificare anche nell’ambito comunale di competenza, ad un supplemento di riflessione, che può declinarsi nel seguente dilemma.

Da un lato l'immanenza del principio secondo il quale i provvedimenti del giudice amministrativo, in assenza di norme *ad hoc* **nel codice del processo amministrativo**, sono sottoposti alle disposizioni processualcivilistiche, per cui il giudicato opera solo *inter partes*, secondo quanto prevede per il giudicato civile l'art. 2909 del codice civile²⁵. A maggior ragione nel caso in esame trattandosi di semplice sospensiva cautelare. Peraltro la perentorietà di questo principio è in parte attenuata da una serie di ipotesi individuate da copiosa dottrina e consolidata giurisprudenza²⁶, in base alle quali i casi di giudicato amministrativo con effetti *ultra partes* **sono eccezionali** *“...e si giustificano in ragione dell'inscindibilità degli effetti dell'atto o dell'inscindibilità del vizio dedotto: in particolare, l'indivisibilità degli effetti del giudicato presuppone l'esistenza di un legame altrettanto indivisibile fra le posizio-*

²³ Decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 - Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo - Art.133. Materie di giurisdizione esclusiva, comma 1, lettera a, n°6: *“1. Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, salvo ulteriori previsioni di legge:*

le controversie in materia di:

.....

6) diritto di accesso ai documenti amministrativi e violazione degli obblighi di trasparenza amministrativa”

Da notare che il riferimento alla violazione degli obblighi di trasparenza amministrativa è stato inserito dall'art. 52, c. 4, lett. e), d.lgs. 14.3.2013 n. 33.

²⁴ TAR Lazio, I sezione quater, n°1030/2017 cit.

²⁵ Art.2909: *“L'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato fa stato a ogni effetto tra le parti, i loro eredi o aventi causa”*

²⁶ Sulla validità “inter partes” e le eccezioni “erga omnes” del giudicato amministrativo si vedano in particolare le recenti sentenze “gemelle” dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n°4 e n°5 del 27 febbraio 2019, le quali non fanno altro che ribadire un orientamento consolidato della giurisprudenza amministrativa (tra le tante: Consiglio di Stato, III ,22 luglio 2016, n. 3307, che a sua volta richiama Cons. Stato Sez. IV, 13/03/2014, n. 1222; Cons. Stato Sez. IV, 18/11/2013, n. 5459; Cons. Stato Sez. III, 20/04/2012, n. 2350)

ni dei destinatari, in modo da rendere inconcepibile – logicamente, ancor prima che giuridicamente – che l'atto annullato possa continuare ad esistere per quei destinatari che non lo hanno impugnato²⁷

Se, per quanto riguarda il requisito del “vizio dedotto”, si configurava una certa qual attinenza alla vicenda in questione, dal momento che, con il conforto anche della giurisprudenza e della normativa comunitaria in tema di proporzionalità, si eccepiva la asserita illegittimità costituzionale per la natura esorbitante delle disposizioni normative in base alle quali erano state formulate le richieste oggetto di impugnativa e, quindi, veniva in rilievo l'esistenza di un solido legame fra le posizioni di tutti i destinatari, indipendentemente dalla circostanza che avessero o meno impugnato²⁸; l'obiezione decisamente insormontabile era pur sempre legata alla natura del provvedimento del giudice amministrativo, una mera ordinanza cautelare, che ha valenza giuridica ben diversa da quella di una sentenza passata in giudicato.

D'altra parte non potevano neanche essere ignorate le conseguenze della pubblicazione di dati di natura personale la cui permanenza in rete avrebbe potuto presentare profili potenzialmente dannosi per i titolari dei medesimi.

Il dilemma, in particolare, atteneva al pericolo, non tanto della pubblicazione dell'informazione, quanto la duplicazione e la permanenza della stessa nella memoria della rete, comportando l'esigenza di provvedere a un'eventuale quanto laboriosa integrazione, o aggiornamento se non addirittura rimozione del dato al fine di tutelare le fondamentali prerogative legate all'identità personale del singolo consociato²⁹. Andava, inoltre, pure considerato che, vertendosi in tema di lesione di un bene giuridico immateriale, qual è, appunto, il trattamento non corretto di dati personali, il ricorso ad una prova di tipo presuntivo appariva inevitabilmente destinato ad assumere particolare rilievo³⁰; senza dimenticare, peraltro, che il danno non patrimoniale risarcibile ai sensi dell'art. 15 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (cosiddetto “codice della privacy”), “...*pur determinato da una lesione del diritto fondamentale alla protezione dei dati personali tutelato dagli artt. 2 e 21 Cost. e dall'art. 8 della CEDU, non si sottrae alla verifica della “gravità della lesione” e della “serietà del danno” (quale perdita di natura personale effettivamente patita dall'interessato), in quanto “anche per tale diritto opera il bilanciamento con il principio di solidarietà ex art. 2 Cost., di cui il principio di tolleranza della lesione minima è intrinseco precipitato, sicché determina una lesione ingiustificabile del diritto non la mera violazione delle prescrizioni poste dall'art. 11 del codice della privacy³¹ ma solo quella che ne offen-*

²⁷ Cons. Stato Ad. Plen. n°4 e n°5 cit.

²⁸ Nel caso in esame i destinatari che non hanno impugnato sarebbero stati i titolari di incarichi dirigenziali nel comune di competenza dello scrivente

²⁹ Alessandro Savoca - La risarcibilità del danno non patrimoniale da lesione della riservatezza dei dati sanitari per la illecita pubblicazione di una banca dati di sentenze su Internet su “Diritto.it” 23/11/2017

³⁰ In tal senso, con riferimento al danno non patrimoniale, cfr. Cass. civ., SS.UU., n. 26972/08

³¹ Ossia per l'ipotesi di trattamento di dati personali in modo illecito, non conforme a correttezza ovvero comunque in violazione della vigente disciplina normativa in materia

*da in modo sensibile la sua portata effettiva*³²

Alla luce delle considerazioni illustrate in narrativa, tenendo conto, in particolar modo, della circostanza che il potenziale nocumento derivante da una non corretta pubblicazione in rete di dati personali potrebbe protrarsi nel tempo indipendentemente dalla successiva decisione di rimozione dei medesimi; non senza una certa preoccupazione e, forse, con una buona dose di incoscienza, lo scrivente ha disposto la sospensione della pubblicazione, ai sensi del nuovo articolo 14, comma 1-bis, del D.lgs. n°33/2013, dei dati reddituali, di cui all'articolo 14, comma 1, lettere c) ed f) del medesimo decreto afferenti i titolari di posizione organizzativa con incarichi dirigenziali, non avendo l'ente in organico personale con qualifica dirigenziale.

A conforto di una scelta così temeraria, il caso ha voluto che la suindicata decisione non fosse altro che un'anticipazione dell'orientamento adottato dai vari attori istituzionali coinvolti nella vicenda.

In particolare l'ANAC, in conformità con l'ordinanza cautelare n°1030/2017 del Tar Lazio, ha ritenuto di sospendere l'efficacia della Delibera n° 241 dell'8/03/2017³³ *“limitatamente alle indicazioni relative all'applicazione dell'art. 14 co. 1, lett. c) ed f) del d.lg. 33/2013 per tutti i dirigenti pubblici, compresi quelli del SSN, in attesa della definizione nel merito del giudizio e in attesa di un intervento legislativo chiarificatore”*³⁴.

Successivamente il Tribunale amministrativo capitolino³⁵ ha sospeso il processo e rimesso gli atti alla Corte Costituzionale dichiarando rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 14, co. 1 bis, del d.lgs. 33/2013, nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblichino i dati di cui all'art. 14, co. 1, lett. c) ed f) dello stesso decreto legislativo anche per i titolari di incarichi dirigenziali, per contrasto con gli artt. 117, co. 1, 3, 2 e 13 della Costituzione. Il Tribunale amministrativo romano ha, infatti, rilevato, quanto alla integrale equiparazione dei dirigenti pubblici con i titolari di incarichi politici, originari destinatari della prescrizione di cui all'art. 14, co.1, d.lgs. 33/2013 e alla assenza di qualsiasi differenziazione tra le figure coinvolte, che la previsione in contestazione assimila condizioni che non sono equiparabili fra loro, stante la significativa diversità tra le condizioni giuridiche facenti capo, nel vigente ordinamento nazionale, da un lato, ai titolari di incarichi politici e, dall'altro, ai titolari di incarichi dirigenziali. In quella stessa sede, altresì, ha sollevato d'ufficio la questione di costituzionalità anche in relazione al co. 1 *ter* dell'art. 14 del d.lgs. 33/2013, limitatamente alla prescrizione di cui all'ultimo periodo della citata norma che dispone che “L'amministra-

³² Tribunale di Palermo - sez. I civile - sentenza n. 5261 del 5-10-2017

³³ La quale, con riferimento all'art.42 del d.lgs. n°97/2016, che prevedeva la decorrenza degli obblighi di pubblicazione ex art.14, d.lgs.n°33/2013, a far data dal 23/12/2016, aveva rinviato la predetta decorrenza al 30/04/2017, tenuto conto del numero elevato di soggetti per i quali andavano recuperati e pubblicati i dati e tenuto conto del conseguente impatto organizzativo.

³⁴ Delibera n. 382 del 12 aprile 2017

³⁵ Ordinanza collegiale n° 9828 del 19 settembre 2017

zione pubblica sul proprio sito istituzionale l'ammontare complessivo dei suddetti emolumenti per ciascun dirigente”.

Rispetto a quest'ultima obiezione, l'ANAC in un primo momento³⁶ ha provato a mantenere la propria posizione, sostenendo che *“la predetta disposizione non è stata richiamata in alcun modo dall'ordinanza, né è stata oggetto di censura dinanzi al TAR”*; successivamente, atteso che il Tar Lazio, con sentenza,³⁷ si era nuovamente pronunciato sulla questione degli obblighi di pubblicazione dei dirigenti, questa volta sollecitato dal Garante per la protezione dei dati personali, statuendo per la preclusione della pubblicazione anche del dato di cui al co. 1 *ter* dell'art. 14 del d.lg. 33/2013³⁸, in esito alla citata sentenza, ha pubblicato in data 15 marzo 2018, sul sito dell'Autorità, il comunicato del Presidente del 7 marzo 2018 con il quale è stato chiarito che restava sospesa l'efficacia della determinazione n. 241/2017 anche con riferimento alla pubblicazione dei dati di cui all'art. 14 co. 1 *ter* ultimo periodo, in attesa della definizione della questione di legittimità costituzionale, per evitare disparità di trattamento fra i dirigenti appartenenti alle diverse amministrazioni.

5. La sentenza delle Corte Costituzionale e la successiva Deliberazione di ANAC

Circa l'approdo ermeneutico cui è giunta la Corte Costituzionale, sono stati effettuati i relativi approfondimenti nelle pagine che precedono e alle quali si rinvia³⁹; in questa sede si puntualizzeranno alcuni aspetti inerenti all'orientamento applicativo adottato da ANAC rispetto ai principi formulati dal giudice costituzionale con la sentenza n°20/2019⁴⁰.

In primo luogo la Corte, in una prospettiva per così dire “*de iure condendo*”, partendo dalla constatazione che la censurata disposizione di cui al comma 1 bis dell'art. 14 estende gli obblighi di pubblicazione a tutti i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli conferiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione, anziché solo per i titolari

³⁶ Comunicato del Presidente dell'ANAC dell'8 novembre 2017, pubblicato il 23 novembre 2017. Nello stesso senso anche l'Atto di segnalazione ANAC del 20 dicembre 2017, n. 6, approvato con Delibera n. 1301/2017.

³⁷ Tar Lazio, Sezione I Quater, sentenza n. 84 del 5 gennaio 2018

³⁸ Dal momento che *“...non par dubbio che allo stato... la pubblicazione sul sito istituzionale dell'Amministrazione dei dati di cui al comma 1-ter dell'art. 14 del d.lgs. 33/2013, che contengono o addirittura possono coincidere con quelli di cui al comma 1, lett. c), dello stesso art. 14, del quale è inibita la pubblicazione per effetto diretto dell'ordinanza cautelare, comporterebbe, come paventato dallo stesso Garante, per la parte corrispondente, la totale vanificazione dell'efficacia della tutela cautelare accordata”*- Tar Lazio n°84/2018 cit.

³⁹ Capitolo n°2 pag.10

⁴⁰ Autorità Nazionale Anticorruzione Delibera n. 586 del 26 giugno 2019

degli incarichi dirigenziali previsti dall'art. 19, commi 3 e 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, sollecita l'intervento del legislatore al fine di modulare adeguatamente gli obblighi di pubblicazione in rapporto al livello di esposizione dell'incarico pubblico al rischio corruzione. In tal modo il giudice costituzionale rinuncia ad esercitare il potere, seppur riconosciutogli dall'ordinamento, di adottare sentenze "additive" o comunque interpretative, atteso che: *"Non potrebbe essere questa Corte, infatti, a ridisegnare, tramite pronunce manipolative, il complessivo panorama, necessariamente diversificato, dei destinatari degli obblighi di trasparenza e delle modalità con le quali tali obblighi debbano essere attuati."*

*Ciò spetta alla discrezionalità del legislatore, al quale il giudice costituzionale, nel rigoroso rispetto dei propri limiti d'intervento, non può sostituirsi"*⁴¹.

La propensione a sopperire le carenze normative in materia, rispetto alle quali anche la Corte Costituzionale ha espresso, come detto più sopra, delle riserve, nonostante le proprie prerogative, sembra, viceversa, animare l'operato di ANAC: laddove la Corte salva la legittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1 bis del d.lgs. n°33/2013 *"solo per i titolari degli incarichi dirigenziali previsti dall'art. 19, commi 3 e 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165"*⁴², l'ANAC interpreta questo assunto giurisprudenziale sostenendo che: *"il fatto che la Corte richiami una norma del d.lgs. 165/2001 come parametro unico di riferimento per graduare gli incarichi dirigenziali, non permette di escludere che la normativa, nei termini indicati dalla Corte, possa essere applicabile anche alle amministrazioni non statali ma anzi, proprio da una lettura complessiva della sentenza, si deve ritenere che anche queste ultime siano ricomprese nell'ambito di applicazione della disciplina"*⁴³.

Per quanto concerne la piena equiparazione operata dall'art.14 tra titolari di incarichi politici e titolari di incarichi dirigenziali in ordine agli obblighi di pubblicazione, la Corte ricorda come *"I destinatari originari di questi obblighi di trasparenza sono titolari di incarichi che trovano la loro giustificazione ultima nel consenso popolare, ciò che spiega la ratio di tali obblighi: consentire ai cittadini di verificare se i componenti degli organi di rappresentanza politica e di governo di livello statale, regionale e locale, a partire dal momento dell'assunzione della carica, beneficino di incrementi reddituali e patrimoniali, anche per il tramite del coniuge o dei parenti stretti, e se tali incrementi siano coerenti rispetto alle remunerazioni percepite per i vari incarichi. La novella di cui al d.lgs. n. 97 del 2016 aggiunge all'art. 14 del d.lgs. n. 33 del 2013 cinque nuovi commi, tra i quali, appunto, quello censurato, che estende gli obblighi di pubblicazione ricordati, per quanto qui interessa, ai titolari di incarichi dirigenziali a qualsiasi titolo conferiti, ivi inclusi quelli attribuiti discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione"*, sottolineando, peraltro, che *"Viola perciò l'art. 3 Cost., innanzitutto sot-*

⁴¹ Corte Costituzionale sentenza n°20/2019 cit.

⁴² Si veda nota n°7 pag.11

⁴³ ANAC Delibera n°586/2020 cit.

*to il profilo della ragionevolezza intrinseca, imporre a tutti indiscriminatamente i titolari d'incarichi dirigenziali di pubblicare una dichiarazione contenente l'indicazione dei redditi soggetti all'IRPEF nonché dei diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri, delle azioni di società, delle quote di partecipazione a società e dell'esercizio di funzioni di amministratore o di sindaco di società (con obblighi estesi al coniuge non separato e ai parenti entro il secondo grado, ove gli stessi vi consentano e fatta salva la necessità di dare evidenza, in ogni caso, al mancato consenso)."*⁴⁴, confermando, in tal modo, l'esigenza di una graduazione degli obblighi di pubblicazione in relazione al grado di esposizione a rischio corruzione da parte del titolare dell'incarico dirigenziale.

L'ANAC reputa non dirimente, in merito alla invocata graduazione, il rapporto fiduciario tra organo dirigenziale e organo politico in quanto *"criterio non univoco"*; ma spostata, piuttosto, l'attenzione sulla circostanza che *"l'elemento significativo rimane quello dei compiti svolti in cui il collegamento con gli organi di indirizzo va valutato quale indice di rilevanza delle attività e delle attribuzioni assegnate in quanto a capo di strutture complesse"*. A tal fine sembrerebbe non reputare necessario attendere un intervento del legislatore, dal momento che *"Ad avviso dell'Autorità, al fine di dare corretta attuazione alle indicazioni della Corte, è indispensabile che le amministrazioni non statali e quelle a cui non si applica direttamente l'art. 19, co. 3 e 4, del d.lgs. 165/2001, indichino chiaramente in un apposito atto organizzativo (si pensi ad esempio al regolamento sull'organizzazione degli uffici e dei servizi ovvero integrando, ove necessario, l'organigramma) quali sono le posizioni dirigenziali equivalenti a quelle dell'art. 19, co. 3 e 4, citato nei termini specificati sopra, ritenute dalla Corte sottoposte al regime di trasparenza rafforzata sui dati reddituali e patrimoniali. E' necessario che tale atto sia pubblicato nella sezione "Amministrazione Trasparente" del sito istituzionale, sottosezione "Atti generali" e collegato con un link alla sottosezione di "Amministrazione Trasparente" relativa ai dirigenti."*⁴⁵, conferendo, quindi, alle PP.AA non statali il potere di articolare le figure dirigenziali per grado di responsabilità, sulla base di quanto dispone l'art.27 del d.lgs. n°165/2001, secondo il quale le amministrazioni diverse da quelle statali debbano adeguare i propri ordinamenti ai principi del capo II del medesimo d.lgs 165/2001 sulla dirigenza.

A tal proposito qualche commentatore⁴⁶ esprime forti perplessità circa la possibilità, da parte delle amministrazioni non statali, di procedere ad una sorta di distinzione per grado di responsabilità dei dirigenti senza una chiara previsione normativa che conferisca questa competenza; tenuto conto, peraltro, che l'ordinamento della dirigenza in fasce distinte incide direttamente sulla configurazione del rapporto di lavoro. Pertanto, la potestà normativa connessa apparterrebbe in via esclusiva al Par-

⁴⁴ Corte Costituzionale n°20/2019 cit.

⁴⁵ ANAC Delibera n°586/2020 cit.

⁴⁶ L. Oliveri "Pubblicazione dei patrimoni dei dirigenti. I vizi della delibera ANAC – La Gazzetta degli Enti Locali 07/08/2019

lamento nazionale, in quanto si tratta di ingerirsi in materie regolate dal codice civile e dalle leggi sul rapporto di lavoro nell'impresa, che l'articolo 117, comma 2, lettera l), della Costituzione, riserva alla potestà legislativa dello Stato. Senza dimenticare, inoltre, che, anche con riguardo ai relativi trattamenti stipendiali, occorre avviare la contrattazione nazionale collettiva di lavoro relativamente alle amministrazioni delle funzioni centrali.

Questi ragionamenti, inoltre, si ricollegano anche ad un'altra questione di rilievo che, in qualche modo, permea tutta la materia di che trattasi. Ci si interroga sul potere in capo a ANAC di elaborare disposizioni vincolanti nell'ambito degli obblighi di pubblicazione in carenza di una chiara prescrizione normativa.

Al riguardo non appare superfluo rammentare, per fare un esempio, che, con riferimento alle prerogative di ANAC in materia di procedure ad evidenza pubblica, il Codice dei Contratti prevede una serie di disposizioni che disciplinano puntualmente il potere di ANAC di emanare Linee Guida vincolanti⁴⁷.

Così come, con specifico riferimento alla presente trattazione, appare rilevante la disposizione di cui all'art. 3, comma 1-ter, d.lgs. 33/2013⁴⁸, alla quale si è già accennato⁴⁹. Per quanto interessa in questa sede sarebbe auspicabile verificare la compatibilità delle valutazioni espresse da ANAC nella deliberazione n°586/2019, delle quali si è cercato poc'anzi di dare conto, con il tenore letterale dell'indicazione, recata dalla suindicata disposizione, di "precisare gli obblighi di pubblicazione e le relative modalità di attuazione" nel rispetto delle disposizioni del d.lgs. n°33/2013, soprattutto per le perplessità che potrebbero destare, a titolo esemplificativo, le richiamate prescrizioni destinate alle amministrazioni non statali in ordine ad un potere di individuare figure dirigenziali articolate per grado di responsabilità non ancorate ad una specifica e puntuale previsione normativa. Senza dimenticare, fra l'altro, volendo ampliare il discorso al sistema sanzionatorio, che il relativo potere riconosciuto ad ANAC, in materia di obblighi di pubblicazione, è stato puntualmente disciplinato per ipotesi specifiche, come si è cercato di illustrare in altra parte della presente trattazione⁵⁰.

⁴⁷ In particolare l'art.213 - Autorità Nazionale Anticorruzione - DECRETO LEGISLATIVO 18 aprile 2016, n. 50

⁴⁸ "Art.3, comma 1-ter. *L'Autorità nazionale anticorruzione può, con il Piano nazionale anticorruzione, nel rispetto delle disposizioni del presente decreto, precisare gli obblighi di pubblicazione e le relative modalità di attuazione, in relazione alla natura dei soggetti, alla loro dimensione organizzativa e alle attività svolte, prevedendo in particolare modalità semplificate per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, per gli ordini e collegi professionali.*"

⁴⁹ Si veda Capitolo 1 pag.6

⁵⁰ Si veda, a tal proposito, Capitolo 1 pag.7

6.Considerazioni conclusive

Gli spunti di riflessione più sopra appena accennati; così come, d'altra parte, l'evoluzione normativa, oltre che gli orientamenti interpretativi, accompagnati, peraltro, da ripetuti interventi da parte dell'ANAC, di cui si è cercato di dare conto nelle pagine precedenti, sottolineano come la disciplina in materia di pubblicazione dei dati reddituali di dirigenti e titolari di incarichi dirigenziali abbia avuto un percorso tormentato e, per certi aspetti, contraddittorio, il cui esito finale, al momento, non è dato conoscere. Prova ne sia l'ulteriore "colpo di scena" riservato dall'art.1, comma 7, del decreto-legge 30 dicembre 2019, n. 162, convertito con modifiche nella Legge 28/2/2020 n. 8 (c.d. "Milleproroghe"), il quale stabilisce che per l'anno 2020 i vincoli di pubblicazione di questi dati o, per meglio dire, le sanzioni in caso di inosservanza sono sospesi, tranne che per i dirigenti di vertice delle amministrazioni statali. Entro l'anno il Governo dovrà emanare un regolamento con il quale disciplinare la materia e che dovrà tenere conto dei principi dettati dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 20/2019, con specifico riferimento alla necessità della "graduazione degli obblighi di pubblicazione" in relazione al rilievo esterno dell'incarico svolto, al livello di potere gestionale e decisionale esercitato correlato all'esercizio della funzione dirigenziale, tenuto anche conto della complessità della struttura cui è preposto il titolare dell'incarico.

Senza dubbio, come sottolineato dalla Consulta, i diritti alla riservatezza e alla trasparenza si fronteggiano soprattutto nel nuovo scenario digitale: un ambito nel quale, da un lato, i diritti personali possono essere posti in pericolo dalla indiscriminata circolazione delle informazioni, e, dall'altro, proprio la più ampia circolazione dei dati può meglio consentire a ciascuno di informarsi e comunicare.

A garanzia della riservatezza e della protezione dei dati personali il Regolamento UE 2016/679, da poco recepito in Italia⁵¹, chiarisce che la liceità del trattamento può definirsi tale solo se necessario: o per adempiere ad un obbligo legale al quale è soggetto il titolare del trattamento; oppure, come nelle questioni d'interesse in questa sede, per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri di cui è investito il titolare del trattamento.

Inoltre la base giuridica per il trattamento di dati personali effettuato per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico o connesso all'esercizio di pubblici poteri deve essere costituita esclusivamente da una norma di legge o, nei casi previsti dalla legge, di regolamento, rimarcando che le operazioni che investono il trattamento dei dati devono trovare una fonte normativa di natura primaria, non essendo concepibile prevedere ulteriori modalità in base ad una fonte secondaria se non previa determinazione di una delega. I corollari di queste regole fissate dalla normativa

⁵¹ Decreto Legislativo 10 agosto 2018, n. 101 Disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE

dell'Unione Europea e recepite dall'ordinamento italiano si individuano sia nell'esigenza di una pubblicazione che garantisca principi di adeguatezza, pertinenza e limitazione a quanto necessario rispetto alle finalità per le quali i dati personali sono trattati, la cosiddetta "minimizzazione dei dati"; sia nell'esattezza e nell'aggiornamento dei dati, con il conseguente dovere di adottare tutte le misure ragionevoli per cancellare o rettificare tempestivamente i dati inesatti rispetto alle finalità per le quali sono trattati, non essendo possibile pubblicare dati personali di natura sensibile o giudiziaria⁵².

Questi presidi normativi a tutela delle informazioni proprie di un soggetto non devono, ovviamente, essere intesi come un ostacolo all'opposta esigenza, altrettanto fondamentale, di consentire la conoscenza diffusa delle informazioni e dei dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni. Ma le insidie che si annidano dietro l'esplicazione di questa prerogativa potrebbero condurre ad una pubblicazione di quantità massicce di dati; tanto che non si agevolerebbe affatto la ricerca di quelli più significativi, nel caso in esame, ai fini di informazione veritiera, in funzione anticorruptiva se non siano utilizzati efficaci strumenti di elaborazione. Di conseguenza un afflusso eccessivamente copioso di informazioni, oltre a risultare sproporzionato rispetto alle finalità perseguite in quanto in contrasto con il principio secondo il quale *"nelle operazioni di bilanciamento, non può esservi un decremento di tutela di un diritto fondamentale se ad esso non fa riscontro un corrispondente incremento di tutela di altro interesse di pari rango"*⁵³, rischia, altresì, di vanificare le stesse esigenze di informazione veritiera e, quindi, di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, poste a base della normativa sulla trasparenza. Senza dimenticare, comunque, che: *"l'indicizzazione e la libera rintracciabilità sul web, con l'ausilio di comuni motori di ricerca, dei dati personali pubblicati, non è coerente al fine di favorire la corretta conoscenza della condotta della pubblica dirigenza e delle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche. Tali forme di pubblicità rischiano piuttosto di consentire il reperimento "casuale" di dati personali, stimolando altresì forme di ricerca ispirate unicamente dall'esigenza di soddisfare mere curiosità"*.⁵⁴

L'obiettivo di contemperare le suindicate spinte apparentemente contrapposte per giungere ad un punto di equilibrio, ancorché, per così dire, dinamico, in considerazione della continua evoluzione tecnologica e, di conseguenza normativa, rappresenta la vera sfida che attende il legislatore nel prossimo futuro.

⁵² Maurizio Lucca "Trasparenza, accesso civico e sicurezza dei dati" ICT Security Magazine 16 Gennaio 2019

⁵³ Corte Costituzionale, sentenza 26/06/2013 n°143

⁵⁴ Corte Costituzionale 20/2019 cit.

ENTI LOCALI E APPALTI PUBBLICI DIGITALI. UN CASO APPLICATIVO.

Mauro Biasotto

Abstract: Il presente caso di studio è stato sviluppato nell'ambito del Project Work dal titolo "Gli appalti pubblici digitali negli Enti locali. Analisi di un caso applicativo", a.a. 2019/2020, del Master "Contrattualistica pubblica" di Unitelma Sapienza Università degli Studi di Roma.

Il lavoro di ricerca si propone di descrivere i temi appartenenti al settore delle procedure d'appalto, con un focus principale sugli aspetti di dematerializzazione delle procedure di gara d'appalto negli enti locali di medie e piccole dimensioni, come i comuni non capoluogo di provincia.

L'ipotesi proposta nasce da uno studio della disciplina del settore alla luce dei più recenti indirizzi del legislatore europeo e nazionale, anche se gli scenari, giuridici e manageriali, prospettati soffrono la difficoltà tipica di una materia in continua evoluzione.

Attraverso la trattazione di un caso di studio reale, si descriveranno gli argomenti legati ai processi di digitalizzazione delle fasi tipiche di una gara d'appalto. Nello specifico si sono analizzati gli scenari e i processi di utilizzo di una piattaforma telematica regionale per poi proporre, dopo un'attenta analisi dei processi e strumenti informatici utilizzati, una soluzione completa di applicazione della medesima ai vari enti minori. Tutto ciò, ovviamente tenendo conto delle normative e linee guida che AGID (Agenzia per l'Italia Digitale) ed ANAC (Autorità Nazionale Anticorruzione) hanno emanato fino ad oggi.

Parole chiave: committenza, stazioni appaltanti, digitalizzazione, piattaforma, trasparenza

Sommario: 1. Premessa metodologica - 2. Breve descrizione della Centrale di committenza del Comune di Cordenons e della Rete di stazioni appaltanti del Friuli Venezia Giulia - 2.1 Profilo giuridico - 2.2 Profilo organizzativo: attività, ruoli e competenze - 3. La piattaforma "eAppaltiFVG" per la completa digitalizzazione: analisi e valutazioni - 4. Le strategie di sviluppo della totale digitalizzazione delle procedure di gara - 4.1 La Centrale unica di committenza regionale FVG - 4.2 Il cambiamento a favore dei piccoli Comuni e delle piccole e medie imprese - 4.3 La realizzazione di possibili sviluppi digitali - 5. Conclusioni - 6. Bibliografia

1. Premessa metodologica

L'ipotesi teorica sulla “completa digitalizzazione delle procedure di gara - come fattore primario di sviluppo – degli Enti locali” si concentra sul caso di studio riguardante la Centrale di committenza del Comune di Cordenòns (in provincia di Pordenone), composta da due enti comunali non capoluogo di provincia, e la Centrale unica di committenza regionale del Friuli Venezia Giulia.

Oggetto dell'analisi è la valutazione delle caratteristiche attuali e delle dinamiche evolutive delle procedure di gara e delle figure professionali che operano nella funzione appalti della pubblica amministrazione, rapportate ai costi e tempi di realizzazione.

La ricerca si pone i seguenti obiettivi:

- descrivere le competenze della Centrale di committenza del Comune di Cordenòns (e, per analogia, dei comuni non capoluogo di provincia in generale) e della Centrale unica di committenza regionale;
- analizzare le caratteristiche strutturali della centrale di committenza, con i fattori di successo conseguiti, le criticità ancora presenti e le caratteristiche della digitalizzazione fin'ora realizzata;
- rilevare le soluzioni organizzative e tecniche per una totale digitalizzazione delle procedure di gara analizzate;
- valutare l'impatto del processo di digitalizzazione con la presenza degli elementi di criticità e degli elementi di sviluppo di tale innovazione.

Il percorso di indagine è stato articolato nelle seguenti fasi:

1. elaborazione del modello di analisi e individuazione delle tipologie di referenti presso le amministrazioni coinvolte (il Comune di Cordenòns, la Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia: la Direzione centrale infrastrutture e territorio – Servizio lavori pubblici, infrastrutture di trasporto e comunicazione; la Direzione centrale patrimonio, demanio, servizi generali e sistemi informativi - Servizio centrale unica di committenza);
2. somministrazione di alcune interviste sul campo ad attori privilegiati;
3. realizzazione di indagini empiriche, mediante l'osservazione partecipante e l'analisi di documenti scientifici;
4. valutazione dei risultati e redazione del presente elaborato di ricerca, dalla quale, pur nella confinata significatività numerica e di contesto, sono emerse risultanze coerenti e perfino sorprendenti.

2. Breve descrizione della Centrale di committenza del Comune di Cordenòns e della Rete di stazioni appaltanti del Friuli Venezia Giulia

2.1 Profilo giuridico

Una Centrale di committenza (CdC) fra comuni non capoluogo di provincia, secondo quanto previsto dell'art. 37 c. 4 del Codice dei contratti pubblici (CCP) (attualmente sospeso fino al 31 dicembre 2020, a titolo sperimentale)¹, è stata costituita in provincia di Pordenone, fra il Comune di Cordenòns (ente capofila, con una popolazione di 18.200 abitanti circa), in ossequio all'atto consiliare n. 66 del 29 novembre 2018, ed il Comune di San Quirino (ente con una popolazione di 4.200 abitanti circa).

L'art. 55 bis della L.R. 12 dicembre 2014, n. 26, aggiunto dall'art. 62, comma 1, L.R. 18/2015 in materia di *“centralizzazione della committenza per le acquisizioni di lavori, beni e servizi per i comuni non capoluogo di provincia”*, stabilisce che i comuni non capoluogo di provincia del Friuli Venezia Giulia (Regione a statuto speciale) sono soggetti, a decorrere dall'1 gennaio 2016, all'obbligo di ricorrere alla centralizzazione della committenza per le acquisizioni di lavori, beni e servizi secondo la disciplina statale vigente in materia, vale a dire per i lavori di importo superiore a 150.000 euro e per le beni e servizi di importo superiore a 40.000 euro.

Il Comune di Cordenons ha istituito una struttura organizzativa interna operante quale CdC in relazione all'esercizio delle funzioni e delle attività delegate: essa non ha soggettività giuridica ma si configura dotata di autonomia operativa e funzionale e, pertanto, tutti gli elementi identificativi del Comune di Cordenons sono utilizzati nelle procedure svolte dalla CdC, riguardo:

- a) ai riferimenti per comunicazioni e contatti utili agli operatori economici;
- b) ai riferimenti per accessi, sopralluoghi e notifiche;
- c) ai riferimenti fiscali;
- d) ai riferimenti del Comune in ordine alla sua iscrizione all'Anagrafe Unica delle Stazioni Appaltanti (AUSA) presso l'ANAC e al soggetto operante come Responsabile dell'Anagrafe Unica per la Stazione Appaltante (RASA).

I singoli Comuni associati sono a ogni effetto Stazioni Appaltanti (SA) e mantengono tale definizione, con i conseguenti obblighi di iscrizione e

¹ L'art. 1, c. 1, lett. a) del d.l. n. 32/2019, convertito con modificazioni dalla L. 14 giugno 2019 n. 55, secondo cui, fino al 31 dicembre 2020, non trovano applicazione, a titolo sperimentale, le disposizioni di cui art. 37, c. 4, per i comuni non capoluogo di provincia, quanto all'obbligo di avvalersi delle modalità ivi indicate.

Entro il 30 novembre 2020 il Governo presenta alle Camere una relazione sugli effetti della sospensione per gli anni 2019 e 2020, al fine di consentire al Parlamento di valutare l'opportunità del mantenimento o meno della sospensione stessa.

comunicativi all'Anagrafe Unica delle Stazioni Appaltanti (AUSA) presso l'ANAC. Successivamente la CdC, a seguito atto giuntale dell'ente capofila n. 23 del 21.02.2019, è stata iscritta alla "Rete delle stazioni appaltanti del Friuli Venezia Giulia" (Rete), ai sensi dell'art. 44 bis della LR 14/2002², mediante la sottoscrizione di una convenzione con la Regione FVG per lo svolgimento delle funzioni e delle attività di acquisizione di lavori pubblici di interesse locale o regionale, come definiti dalla vigente legislazione, per una durata di 5 anni dalla sua stipulazione e in ogni caso, anche per le successive adesioni, fino al 2030, al fine di assicurare stabilità alle attività della struttura organizzativa individuata.

La Rete viene attivata, anche grazie all'utilizzo della rete informatica regionale, attraverso la stipulazione di un apposito accordo tra la Direzione centrale competente in materia di lavori pubblici e la SA, singola o associata, finalizzato ad accreditare la SA alla rete informatica, oltre a disciplinare funzioni e attività che la stessa dovrà svolgere;

Con ciò è sottintesa la volontà di dare vita non ad un organismo autonomo rispetto agli enti stipulanti, giusto art. 21 della L.R. 1/2006, così come l'art. 44 *bis* della L.R. 14/2002 dispone di dar vita ad un'organizzazione amministrativa innovativa, e non ad un organismo autonomo.

L'art. 44 *bis* della L.R. 14/2002, che disciplina la costituzione della Rete di stazioni appaltanti, prevede, infatti, un istituto diverso da quanto disposto dall'art. 43 della LR 12 dicembre 2014, n. 26 con riferimento alla CdC per l'acquisto di beni e servizi.

2.2 Profilo organizzativo: attività, ruoli e competenze

Le SA aderenti alla Rete si qualificano in ragione delle competenze diffuse sul territorio e acquisite tramite la costituzione della Rete e operano attraverso strumenti d'acquisto e di negoziazione dell'ICT messi a disposizione dalla Regione FVG.

Le medesime si avvalgono delle competenze del personale delle SA, singole o associate, anche appartenenti al comparto unico regionale, attraverso forme di collaborazione definite sulla base di convenzioni o accordi tra gli enti, ai sensi di quanto disposto dall'art. 44 *bis*, comma 3, della L.R. 14/2002.

Il ruolo di coordinamento interistituzionale della Rete finalizzata alla realizzazione dei lavori pubblici di interesse locale o regionale è assunto dalla Direzione centrale regionale competente in materia di lavori pubblici, anche con riferimento al principio di formazione continua e alla istituzione e gestione degli elenchi degli OE previsti dalla vigente normativa.

L'attivazione della Rete di SA costituisce presupposto per la razionalizzazione delle procedure di spesa attraverso l'applicazione di criteri di qualità, efficienza e

² L'art. 44 bis, c. 2 prevede che la Regione FVG eserciti un ruolo di coordinamento e di supporto per la progressiva attivazione di una rete di stazioni appaltanti diffuse sul territorio e idonee allo svolgimento delle funzioni e attività commisurate al livello di organizzazione e di autonomia raggiunta, anche nell'interesse di altre stazioni appaltanti.

professionalizzazione delle SA, garantendo un profilo di adeguatezza delle stesse nella realizzazione dei lavori pubblici di interesse locale e regionale nonché delle unità specializzate deputate a fornire in concreto il supporto richiesto dai singoli enti facenti parte della Rete.

Al fine di garantire fin da subito la concreta attivazione della Rete sotto il profilo di adeguatezza richiesto dalla disciplina nonché sotto il profilo del rispetto della trasparenza, della regolarità e dell'economicità della gestione dei contratti pubblici, allo scopo di prevenire il rischio di infiltrazioni mafiose, lo strumento dedicato è costituito dall'utilizzo del «mezzo elettronico» a partire dalle procedure di affidamento di lavori pubblici, come definito dall'art. 3 lettera ppp) del CCP, inteso, pertanto, come “un mezzo che utilizza apparecchiature elettroniche di elaborazione (compresa la compressione numerica) e di archiviazione dei dati e che utilizza la diffusione, la trasmissione e la ricezione via filo e via radio, attraverso mezzi ottici o altri mezzi elettromagnetici”.

Di conseguenza, il coordinamento e il supporto previsto dall'art. 44 *bis*, comma 2, della L.R. 14/2002 verrà realizzato attraverso la messa a disposizione per tutte le SA facenti parte della Rete della piattaforma denominata “eAppaltiFVG”, sulla quale svolgere inizialmente le procedure di gara e, successivamente, l'intero processo di realizzazione dell'opera pubblica.

La SA convenzionata istituisce presso la propria sede un ufficio, facente parte della Rete di stazioni appaltanti, d'ora in avanti definito come “Ufficio della rete” per la realizzazione di lavori di competenza della medesima SA, che opera in rete direttamente sulla piattaforma telematica posta a disposizione dalla Regione.

La SA convenzionata può, in applicazione del principio di sussidiarietà, richiedere l'attivazione delle Unità specializzate³ per lo svolgimento di funzioni o attività necessarie alla realizzazione dei lavori di interesse regionale o locale, delegando le medesime e le conseguenti attività istruttorie al responsabile del procedimento individuato nella unità specializzata dal Direttore centrale dell'Amministrazione regionale competente in materia di lavori pubblici, che opera così in luogo e per conto delle SA convenzionate.

L'Ufficio della rete e le unità specializzate a supporto del medesimo costituiscono uffici che non hanno soggettività giuridica e, pertanto, tutti gli elementi identificativi delle singole SA convenzionate sono utilizzati nelle procedure svolte sia nella forma dell'ufficio di rete sia nella forma delle unità specializzate.

La Direzione centrale regionale competente in materia di lavori pubblici, in osservanza al ruolo di coordinamento interistituzionale per la realizzazione dei lavori pubblici di interesse locale o regionale, svolge le seguenti ulteriori attività complementari alle attività delle Unità specializzate nell'interesse delle SA convenzionate:

- a. promozione dell'omogeneizzazione delle scadenze dei contratti di lavori (con particolare riferimento a quelli di manutenzione riferibili a più SA);

³ V. l'art. 44 della legge regionale 31 maggio 2002 n. 14 e successive modifiche e integrazioni.

-
- b. promozione dell'adozione di strumenti regolamentari omogenei negli enti associati per la disciplina dell'attività contrattuale e delle modalità di acquisizione di lavori; in base a tale attività le SA convenzionate si impegnano a proporre l'adozione dei regolamenti unitari predisposti dalla Direzione centrale competente in materia di lavori pubblici;
 - c. messa a disposizione, implementazione e gestione della piattaforma telematica eAppaltiFVG per la realizzazione di lavori pubblici di interesse locale o regionale. Inoltre, la Direzione centrale regionale competente in materia di lavori pubblici può svolgere anche attività finalizzate a sostenere le SA convenzionate nell'utilizzo di procedure di partenariato pubblico-privato per la realizzazione di opere, come:
 - a. collaborare con le SA convenzionate per la predisposizione di studi di fattibilità o predisporre su delega delle stesse gli studi da ricondurre alle procedure per iniziative di partenariato pubblico-privato sviluppate nel rispetto di quanto previsto dal d.lgs. n. 50/2016 e dal D.P.R. n. 207/2010, per le parti ancora in vigore e, comunque, dall'ordinamento comunitario;
 - a. sviluppare iniziative finalizzate, anche mediante accordi con qualificati organismi ed altre istituzioni, al reperimento di risorse economiche riconducibili a progetti realizzabili con strumenti di partenariato pubblico-privato per lavori di cui le SA convenzionate necessitano;
 - a. sviluppare accordi con qualificati organismi per ottimizzare le condizioni di finanziamento di iniziative da realizzarsi mediante strumenti di partenariato pubblico-privato.

Rimane, in ogni caso, nell'autonomia delle singole SA convenzionate l'acquisizione dei lavori d'importo inferiore a 150.000 euro, ai sensi dell'art. 37, comma 1, del CCP, anche mediante lo svolgimento, da parte dell'Ufficio della rete, della procedura di scelta del contraente, gestita tramite la piattaforma informatica eAppaltiFVG.

In tema di pubblicità, l'Ufficio della rete adempie agli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente ed in particolar modo dall'art. 29 del CCP, utilizzando anche la piattaforma informatica posta a disposizione dalla Regione.

Viene costituita una Conferenza fra i legali rappresentanti delle SA, deputata a consentire il confronto e le consultazioni, per:

- a. verificare e condividere le scelte organizzative fondamentali per il funzionamento della Rete;
- b. monitorare l'attività, l'andamento economico e i risultati della Rete, nonché per formulare osservazioni e proposte in merito, ivi comprese eventuali modifiche alla convenzione.

Fra i principali obiettivi vi è il conseguimento di risparmi di spesa fra le SA convenzionate; pertanto, il personale della Rete trova la propria remunerazione dal proprio rapporto di lavoro per lo svolgimento della propria prestazione, sia in qualità di soggetto incardinato nell'Ufficio della rete sia in qualità di componente delle Unità specializzate, nonché dalla partecipazione agli incentivi previsti dall'art. 11 della LR 14/2002 e nel rispetto del relativo regolamento approvato da ciascuna

SA convenzionata.

In caso di costi diretti sostenuti per procedure di affidamento congiunte nell'interesse di più di una SA, questi vengono ripartiti sulla base degli importi posti a base d'asta, con cadenza trimestrale su rendicontazione specifica.

Ciascuna SA consorziata può recedere dalla presente convenzione con un preavviso di almeno sei (6) mesi⁴.

3. La piattaforma “eAppaltiFVG” per la completa digitalizzazione: analisi e valutazioni

Per procedere agli acquisti di beni e servizi, nel rispetto delle norme citate, gli Enti locali del Friuli Venezia Giulia che non si sono dotati di una propria piattaforma telematica prima dell'entrata in vigore della legge di stabilità 2016, non potendo effettuare investimenti finalizzati allo sviluppo di nuove soluzioni per servizi di piattaforma di *e-procurement*, devono utilizzare la piattaforma telematica di negoziazione “eAppaltiFVG”, messa a disposizione gratuitamente dalla Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia (Regione FVG)⁵ per tutte le SA della Regione (siano essi comuni, aziende sanitarie, società partecipate, aziende del sistema sanitario o altri soggetti pubblici comunque riferiti al Sistema regionale).

Solamente qualora l'acquisto di beni o servizi, effettuato mediante gli strumenti elettronici di acquisto definiti alla lettera cccc) dell'articolo 3 del CCP (convenzioni quadro stipulate da Consip spa e degli altri Soggetti aggregatori, accordi quadro stipulati da centrali di committenza, acquisti effettuati a catalogo nei mercati elettronici delle centrali di committenza) non possa essere gestito direttamente dalle piattaforme telematiche utilizzate, sarà possibile effettuarlo mediante pec (es. ordinativo di fornitura per aderire a convenzioni Consip o ai contratti quadro della Centrale di committenza regionale).

Pertanto, tutti gli enti locali accreditati alla predetta piattaforma, attraverso la medesima, potranno svolgere autonomamente ovvero, se istituita, mediante una centrale di committenza, procedure per l'acquisto di beni e servizi, fino al raggiungimento delle soglie comunitarie.

Il valore aggiunto dell'adesione alla Rete delle SA del Friuli Venezia Giulia determina la possibilità per tutti i soggetti pubblici aderenti, di essere accompagnati nella predisposizione e nella gestione delle gare e quindi di poter fruire del supporto e

⁴ V. schema di convenzione adesione alla Rete di stazioni appaltanti del Friuli Venezia Giulia, Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia, 21 novembre 2018.

⁵ V. il “Piano triennale per l'informatica nella PA 2017-2019” e la circolare AgID n. 2/2016, paragrafo 4, lett. b), che ha anticipato le disposizioni correlate all'attuazione del Piano. In considerazione della gratuità del servizio offerta dalla Regione FVG, il ricorso alternativo ad altri “servizi di piattaforma di *e-procurement*” potrà avere luogo solo se offerto gratuitamente.

della formazione nell'utilizzo della piattaforma eAppaltiFVG, direttamente presso la sede di ogni SA da parte di personale regionale adeguatamente formato oppure mediante i corsi base e/o avanzati erogati mediante la piattaforma per la formazione dell'Accademia digitale del FVG, attraverso l'ausilio di Insiel SpA, la società ICT *in house* della Regione FVG, con strumenti *online* quali *videoondemand*, videopillole e *webinar* (seminari *online*), i manuali utente ovvero, per i fornitori, con *workshop* dedicati.

Il prodotto digitale “eAppaltiFVG” è stato realizzato da un raggruppamento temporaneo d'impresa costituito fra ‘Bravo Solution spa’, ‘Bravo Solution Italia spa’, ‘Step srl’, ‘Ernst & Young Financial Business Advisors spa’ e ‘Forum P.A.’, che hanno partecipato con successo alla gara europea bandita da Insiel SpA. A suo volta Insiel SpA si è resa disponibile a integrare con proprie applicazioni il prodotto e a farlo dialogare con altri prodotti *software* forniti alle PA e agli enti della regione FVG.

L'accesso alla piattaforma eAppaltiFVG avviene aderendo alla “Rete delle SA”, come illustrato nel precedente paragrafo, che ha la finalità di garantire, oltre all'impiego della piattaforma informatica, l'utilizzo di modelli standard (*template*) per l'affidamento di lavori pubblici, predisposti dalla Direzione centrale regionale infrastrutture e territori - Servizio lavori pubblici, consentendo quindi di poter svolgere numerose tipologie di gare, utilizzando documenti informatici già adeguati al quadro normativo di riferimento e periodicamente aggiornati dallo stesso Servizio. Tutti i procedimenti di gara si presentano in modalità “nativamente” digitale, dall'istanza, sino all'archiviazione e conservazione degli atti.

Per utilizzare gli strumenti disponibili sul portale è sufficiente registrarsi al portale stesso e disporre di una dotazione minima: un *personal computer* collegato a *internet*; la firma elettronica digitale ai sensi di quanto disposto dal Codice dell'amministrazione digitale; uno strumento *software* per la conversione in formato pdf dei *file* che comporranno l'offerta. A carico degli utilizzatori non è previsto alcun costo.

La procedura di accreditamento rende possibile, ovviamente, l'utilizzo della piattaforma eAppaltiFVG per tutte le potenzialità presenti e, quindi, anche per gestire contratti di beni e servizi, in maniera singola da parte di ciascun Ente convenzionato, a prescindere dall'assetto organizzativo, per importi inferiori ai 5.000 euro, dalle CdC, in qualsiasi modalità organizzate, per gli importi superiori.

In ogni caso prima di procedere autonomamente, vige l'obbligo di verificare sulla piattaforma Consip e sulla piattaforma della Centrale unica di committenza regionale FVG (CUC FVG) l'esistenza di convenzioni vigenti per il servizio, bene o lavoro di manutenzione da appaltare, ai quali è attribuita la precedenza di affidamento.

Fino alle soglie comunitarie, per beni e servizi si può continuare ad usare la piattaforma Consip/Mepa mentre al di sopra delle soglie comunitarie e per appalti di lavori pubblici la piattaforma regionale.

Occorre predisporre, d'intesa con i dirigenti dell'ente, un elenco di collaboratori incaricati quali punti ordinanti (solitamente dirigenti e titolari di posizione organizzativa) e un elenco di collaboratori abilitati, quali punti istruttori. Il tutto in

analogia con quanto già strutturato sulla piattaforma Consip/Mepa.

Occorre mettere in atto un'azione di sensibilizzazione verso le imprese, al fine di suggerire l'iscrizione negli albi/elenchi delle piattaforme digitali.

Nel caso di finanziamenti con fondi europei, poi, va verificato l'obbligo di pubblicità preventiva: in tal caso l'avviso deve prevedere l'invito a iscriversi nell'elenco delle imprese sulla piattaforma individuata, pena l'esclusione dalla gara⁶.

Già oggi PA e fornitori utilizzano gli strumenti messi a disposizione da Consip come le convenzioni e il mercato elettronico (Consip è la società *in house* del Ministero dell'Economia e delle Finanze, che opera come centrale acquisti per tutta la pubblica amministrazione nazionale).

La piattaforma regionale, a servizio di PA e OE, non si pone in concorrenza o sovrapposizione alla piattaforma nazionale, bensì, in un ruolo complementare, permetterà di negoziare con procedure dematerializzate per l'acquisizione di lavori (manutenzione del verde stradale, manutenzione immobili e impianti, manutenzione mezzi), beni (forniture di libri, abbonamenti a periodici e quotidiani *online*, carta e cancelleria, ecc.) e servizi (servizi cimiteriali, facchinaggio, vigilanza e portierato, ecc.) non presenti nei bandi Consip, quale sistema più veloce, più semplice e più trasparente per rispondere alle necessità di negoziazione pubblica⁷.

La piattaforma regionale intende adempiere all'obbligo normativo con un prodotto vantaggioso per tutti e che sia:

- unico per circa 500 SA nella regione FVG;
- flessibile;
- veloce per gli utilizzatori;
- trasparente;
- modulare.
-

Fig. 1 Raffronto dei vantaggi dei destinatari della piattaforma eAppaltiFVG

VANTAGGI per le stazioni appaltanti	VANTAGGI per gli operatori economici
- Condivisione delle conoscenze; - Facilità di riproduzione; - Riduzione del margine di errore.	- Omogeneità delle procedure; - Coerenza con bando-tipo; - Procedura guidata.

Fonte: Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia

Attualmente le SA iscritte alla piattaforma sono 329, le utenze accreditate sono 3790 mentre le ditte iscritte sono 11401.

⁶ V. nota della Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia, Direzione centrale infrastrutture e territorio, 21 novembre 2018.

⁷ V. BOVE E., *Appalti: piattaforma digitale Fvg diventerà canale unico*, 2 febbraio 2018: <https://community.forumpa.it/blog/appalti-piattaforma-digitale-fvg-diventerà-canale-unico/>.

La piattaforma digitale FVG, lanciata nell'aprile 2017, con la prima gara della CUC FVG, diventerà così lo strumento unico, a partire da determinate soglie, per le gare d'appalto dell'intera Amministrazione regionale FVG, degli enti del sistema sanitario, delle società regionali *in house*, dei comuni, delle unioni territoriali intercomunali (attualmente in fase di liquidazione, verranno sostituite dagli enti di decentramento regionale).

4. Le strategie di sviluppo della totale digitalizzazione delle procedure di gara

4.1 La Centrale unica di committenza regionale FVG

Come previsto dal legislatore nel Codice dell'amministrazione digitale, "le regioni promuovono sul territorio azioni tese a realizzare un processo di digitalizzazione dell'azione amministrativa coordinato e condiviso tra le autonomie locali. Le regioni e gli enti locali digitalizzano la loro azione amministrativa e implementano l'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione per garantire servizi migliori ai cittadini e alle imprese, ..."⁸.

La Regione Friuli Venezia Giulia è interamente proprietaria della società ICT *in house* Insiel SpA, che progetta, realizza e gestisce i servizi informatici per conto della Regione stessa in collaborazione e sinergia con il territorio, garantendo la coerenza e l'evoluzione del sistema informativo integrato regionale: un sistema a supporto di un servizio pubblico moderno ed efficiente.

Con L.R. 26/2014 "Riordino del sistema Regione-Autonomie locali nel Friuli Venezia Giulia. Ordinamento delle Unioni territoriali intercomunali e riallocazione di funzioni amministrative" la Regione FVG ha previsto all'art. 43 l'istituzione della Centrale unica di committenza regionale, che si qualifica come soggetto aggregatore, ai sensi dell'art. 9 c. 1 del D.L. 66/2014 (Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale), convertito, con modificazioni, dalla L. 89/2014.

L'azione della CUC FVG, come definito dal legislatore regionale, punta ad aggregare e standardizzare le domande di interesse generale, monitorare i consumi di beni e servizi, assicurare la trasparenza del mercato degli appalti pubblici di servizi e forniture, stimolare l'ordinato sviluppo delle capacità concorrenziali, adeguare gli *standard* di qualità agli effettivi fabbisogni e semplificare i processi di approvvigionamento, perseguendo altresì il miglioramento dell'efficienza delle attività delle pubbliche amministrazioni e il potenziamento delle loro capacità operative, nonché l'economicità di gestione. Inoltre, è volta a centralizzare le

⁸ V. art. 14 c. 2-bis e 2-ter del D. Lgs. 82/2005 e s.m.i.

funzioni di SA, secondo le casistiche previste dalla legislazione statale in materia di centralizzazione della committenza.

La CUC FVG può operare nelle seguenti modalità:

- come stazione appaltante delegata ad aggiudicare appalti (soggetto accentratore della funzione), su delega di una o più amministrazioni o uffici, ai sensi dell'articolo 46 della legge regionale 12 dicembre 2014, n. 26;
- come soggetto aggregatore (della domanda), che aggiudica e stipula convenzioni quadro (o accordi quadro), ai sensi degli articoli 44 e 45 della legge regionale 12 dicembre 2014, n. 26. La CUC FVG cura, inoltre, l'esecuzione degli adempimenti trasversali in materia di appalti pubblici per l'acquisto di beni e la fornitura di servizi e coordina e promuove iniziative volte al miglioramento delle attività inerenti i contratti pubblici di beni o servizi con riguardo alla telematizzazione delle procedure di gara e alla dematerializzazione dei processi di acquisto⁹.

Essa opera sulla base del programma annuale pubblicato entro il 31 gennaio di ogni anno sul sito istituzionale della Regione, a favore dell'Amministrazione regionale e degli enti regionali, ovvero degli enti locali della Regione, delle società *in house* della Regione per il perseguimento di finalità di interesse regionale, previa stipula di apposita convenzione.

Ai sensi della disciplina statale in materia di centralizzazione della committenza, i soggetti di cui all'articolo 43 della L.R. 26/2014 sono obbligati ad aderire ai contratti quadro stipulati dalla CUC FVG nei limiti della loro vigenza e fino alla concorrenza dell'importo massimo degli stessi. Con l'adesione ai contratti quadro, i soggetti sopra citati stipulano autonomamente con gli OE selezionati contratti d'appalto derivati, ai prezzi e alle condizioni ivi previste.

Sono esclusi dall'ambito oggettivo di operatività della CUC FVG la fornitura di beni e servizi informatici, per i quali la Regione si avvale della società *in house* Insiel SpA¹⁰ e la fornitura di beni e servizi destinati al Servizio sanitario regionale.

Quando opera in qualità di soggetto aggregatore ai sensi dell'articolo 9, c. 1 del d.l. 66/2014 "Misure urgenti per la competitività e la giustizia sociale", convertito con modificazioni dalla legge 89/2014, la CUC FVG, provvede alle acquisizioni di beni e servizi individuati con dPCM sulla base dell'analisi effettuata dal Tavolo tecnico nazionale dei soggetti aggregatori, come previsto dal citato articolo 9, comma 3, o altrimenti individuati dalla Giunta regionale, anche avvalendosi delle strutture competenti dell'Azienda regionale di coordinamento per la salute, o di altro soggetto competente per materia sulla base di specifico rapporto di avvalimento. Il Tavolo tecnico si riunisce con l'obiettivo di supportare i programmi di razionalizzazione degli acquisti, individuare e proporre alla Presidenza del consiglio dei ministri le categorie merceologiche e le soglie di valore per le quali sarà obbligatorio

⁹ V. link: <http://autonomielocali.regione.fvg.it/aall/opencms/AALL/CUC/cosa/>.

¹⁰ V. art. 5 della legge regionale 14 luglio 2011, n. 9 "Disciplina del sistema informativo integrato regionale del Friuli Venezia Giulia".

ricorrere ai soggetti aggregatori, promuovere azioni atte a favorire lo sviluppo dell'*e-procurement* pubblico; inoltre, gestisce i rapporti con Consip, con l'obiettivo di ampliare la tipologia e l'entità dei settori di approvvigionamento, senza costituire nel contempo un doppione incongruo con le finalità, sia normative sia gestionali, che la materia correttamente impone.

Volendo schematizzare il raffronto fra le carenze e/o inefficienze operative delle varie tipologie di stazioni appaltanti del territorio regionale, considerate nello loro peculiarità e numerosità, con i relativi potenziali miglioramenti ed obiettivi di semplificazione della CUC FVG, in linea con il disposto normativo in tema di contrattualistica pubblica, si evince la seguente sintesi, per nulla esaustiva, ma indicativa del potenziale di efficacia e di qualità del servizio, che tale iniziativa intende conseguire:

Fig. 2 Raffronto elementi di criticità – misure di miglioramento

CRITICITA' delle stazioni appaltanti	MISURE DI MIGLIORAMENTO della centrale unica di committenza FVG
Complessità per gli Enti locali nella gestione delle procedure di gara; Eccessivi oneri per la redazione e gestione delle procedure di gara, specialmente - a seguito di incarichi di consulenza e/o assistenza; Complessità per gli Enti pubblici nella predisposizione dei criteri di valutazione delle procedure di gara, specialmente se applicato il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa; Tempi lunghi per la selezione delle domande e redazione delle graduatorie. -	- Sviluppare processi d'acquisto caratterizzati da efficienza, semplicità, trasparenza; - Contenere la spesa attraverso la riduzione dei prezzi, grazie all'aggregazione della domanda ma anche grazie alla riduzione dei costi di approvvigionamento e del numero di procedure; - Garantire la qualità degli acquisti attraverso un'attenta valutazione dei criteri di aggiudicazione più adeguati (art. 44 c. 3 della LR 26/2014); - Ampliare la platea dei potenziali fornitori della PA, accrescendo la competitività e la possibilità di accesso delle piccole e medie imprese, grazie alla semplificazione delle procedure e all'uso dell'<i>e-procurement</i>; - Sgravare gli Enti locali da una serie di attività di approvvigionamento che comportano procedure ad elevata complessità, mettendo a disposizione personale specializzato. - Rafforzamento delle competenze specialistiche del personale della Regione e minore ricorso a consulenti esterni.

Fonte: Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia

La CUC FVG agisce, quindi, in qualità di “ufficio unico” del “servizio gare d'appalto” della struttura per tutti i procedimenti di acquisizione di beni e servizi, per i quali la normativa statale obbligatoriamente prescrive che siano gestiti attraverso la centrale di committenza, come strumento calato dall'alto e ancorato alla “*spending review*” di prima previsione.

Essa coordina e promuove iniziative volte al miglioramento delle attività, con riguardo alla telematizzazione delle procedure di gara e alla dematerializzazione dei processi di acquisto, gestisce un sistema di negoziazione e di acquisto mediante procedure informatizzate (*e-procurement*), meglio definibili come “nativamente” digitali, caratterizzato da una pluralità di strumenti e servizi telematici, sia con riguardo all'adesione ai contratti quadro che con riguardo alle procedure svolte autonomamente.

Il servizio gare d'appalto della CUC FVG cura l'intero iter, dalle strategie di acquisto, alla progettazione e gestione delle procedure di gara, provvedendo all'aggiudicazione di appalti o alla conclusione di accordi quadro per beni o servizi a favore dei destinatari del servizio.

Dopo l'aggiudicazione della procedura di gara e la stipula della convenzione, verranno allestiti sulla piattaforma appositi cataloghi elettronici, contenenti informazioni sui beni e servizi oggetto dell'iniziativa. Tramite tali cataloghi le PA potranno effettuare ordinativi di fornitura *on line* che ora, invece, vengono disposti tramite pec.

I vantaggi, riassumibili nella generazione di risparmi agli enti locali per circa 50 milioni di euro in questi quasi tre anni di attività, seguono una duplice direzione, a favore del soggetto pubblico (le amministrazioni aggiudicatrici) e a favore del soggetto privato (gli operatori economici):

Fig. 3 Raffronto dei vantaggi dei destinatari della CUC FVG

VANTAGGI per le stazioni appaltanti	VANTAGGI per gli operatori economici
- Riduzione dei prezzi unitari e dei costi di acquisto; - Semplicità e velocità delle procedure, con risparmio di tempo e di costi di personale; - Maggior garanzia qualità beni/servizi acquisiti; - Creazione di una rete di enti appartenenti allo stesso territorio regionale; - Semplificazione e standardizzazione delle procedure di gara, digitalizzazione dei flussi informativi, mediante l'utilizzo della piattaforma telematica regionale; - Gestione delle procedure da parte di una regia unica di coordinamento (l'ente capofila della convenzione, in collaborazione con i rappresentanti degli enti convenzionati).	- Trasparenza, tracciabilità dei dati e dei documenti prodotti; - Riduzione dei tempi di svolgimento della procedura e degli oneri amministrativi; - Ottimizzazione della pianificazione forniture; - Incremento della competitività; - Favorisce la partecipazione delle imprese, stimolando la concorrenza, specialmente delle piccole e medie imprese regionali; - Riduzione della corruzione.

Fonte: Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia

4.2 Il cambiamento a favore dei piccoli Comuni e delle piccole e medie imprese

Nel rapporto tra i Comuni di minori dimensioni e le piccole e medie imprese (Pmi) sono emerse nel tempo varie criticità per quanto riguarda l'accesso alle gare d'appalto inerenti l'acquisto di beni o di servizi elaborate dalla CUC FVG, quali:

- l'adesione obbligatoria alle convenzioni o contratti quadro, anche nel caso gli stessi non si rivelino confacenti alle esigenze dei piccoli comuni;
- la necessità di un supporto tecnico-giuridico ai comuni per la partecipazione ai contratti quadro;
- l'esigenza di gare d'appalto elaborate su scala regionale ed extra regionale, anzichè su una dimensione territoriale, per meglio rispondere alle esigenze locali, considerando le differenti esigenze e opportunità di lavoro fra un'area ed un'altra (ad es. fra realtà rivierasche e quelle di montagna);
- gli eccessivi costi dei servizi offerti, a danno delle realtà imprenditoriali medio piccole.

Alla luce di tali problematiche, raccogliendo le osservazioni e i suggerimenti degli enti territoriali, il percorso di innovazione delle procedure di gara è indirizzato al conferimento di maggiore semplicità, mediante¹¹:

- l'eliminazione dell'obbligo per i comuni di adesione alla CUC FVG;
- la semplificazione della piattaforma digitale eAppaltiFVG utilizzata anche dalla CUC FVG;
- la creazione di uno sportello telematico per supportare gli Enti locali a comprendere tutte le fasi del processo di acquisizione della CUC FVG, incluso il complesso passaggio dell'esecuzione e l'eventuale confronto con la Corte dei conti;
- l'utilizzo dell'autonomia regionale per prevedere i limiti delle adesioni ai contratti quadro, utilizzando come riferimento le soglie europee, vista la speciale ubicazione della Regione FVG con Slovenia e Austria.

Ancora una volta, il percorso di razionalizzazione, di semplificazione delle procedure riguardanti il mercato degli appalti e di completa digitalizzazione rappresenta il corretto itinerario per conseguire gli obiettivi sopra descritti; pertanto, occorre realizzare una piattaforma informatica di *marketplace*, attraverso la quale le aziende del territorio, singolarmente o in forma associata, possano presentare direttamente la loro offerta di beni e servizi agli Enti locali, tenendo come riferimento della modalità di azione della CUC FVG non solo l'intero territorio regionale o, addirittura, ultra regionale, ma anche le singole aree vaste interne al territorio regionale, corrispondenti ai territori dei nuovi enti di decentramento regionale (ex province), in base alle esigenze del singolo

¹¹ V. link: <https://www.anci.fvg.it/Comunicazione/Notizie/CENTRALE-UNICA-DI-COMMITTENZA/>.

territorio, quindi con gare più piccole, con lotti più frazionati.

Lo strumento non deve essere considerato dagli Enti locali come un elemento coercitivo, quanto, invece, come una concreta opportunità per ridurre la spesa a vantaggio di nuovi servizi per i cittadini.

Le soglie sotto le quali gli enti territoriali non sono più obbligati a stipulare i contratti in convenzione con la CUC FVG (ma possono bandire gare d'appalto autonomamente) sono state fissate¹² a quota 40.000 euro per alcune realtà merceologiche - come, per esempio, il trasporto scolastico, i servizi di vigilanza e portierato, la fornitura *on line* di quotidiani, riviste specializzate, periodici e libri - e a 214.000 euro, recependo le disposizioni previste in materia dall'UE, per i settori delle manutenzioni, l'assistenza informatica, i servizi cimiteriali, le movimentazioni e le forniture di divise per la Polizia locale.

In questo modo si assicura la possibilità di accesso alle gare anche alle cooperative sociali e alle Pmi, ovvero alle realtà che possono assicurare lavoro alle persone meno fortunate.

Tale *modus operandi* è analogo a quanto accade nella provincia di Bolzano, in linea con i parametri in vigore in UE; questo nuovo strumento può diventare comune anche per le attività delle gare delle regioni e dei paesi contermini al FVG¹³.

4.3 La realizzazione di possibili sviluppi digitali

L'ultima fase dell'indagine consiste nello studio dei casi empirici più interessanti, anche in corso di realizzazione, e nella verifica delle possibilità di successo dell'ipotesi teorica, utilizzando modalità altamente innovative ed esperienziali, che aiutano le PA, le aziende e i professionisti ad affrontare l'evoluzione sociale ed economica attraverso il trasferimento di nuovi modelli, strumenti e tecniche, anche di marketing e comunicazione.

La Regione FVG è stata fra le prime in Italia ad adeguarsi all'obbligo imposto dalla normativa europea e dal disposto normativo dell'art. 9 comma 1 del D.L. 66 del 24 aprile 2014, con l'istituzione del Servizio Centrale unica di committenza, quale soggetto aggregatore regionale¹⁴ di strumenti che consentono gli acquisti e le negoziazioni elettroniche: già nella prima parte del 2017 il valore totale delle iniziative in gestione alla Centrale ha sfiorato il miliardo di euro.

Attraverso l'avvio della nuova piattaforma informatica per l'*e-procurement* regionale eAppaltiFVG è oggi possibile l'utilizzo degli strumenti telematici nelle diverse fasi

¹² V. deliberazione Giunta regionale FVG n. 276 del 28 febbraio 2020 "LR 26/2014, art. 47. Programma delle attività di centralizzazione della centrale unica di committenza-soggetto aggregatore regionale. Programma 2020-2022. Adozione definitiva delle iniziative da attivare a favore degli Enti locali".

¹³ V. link: www.regione.fvg.it/rafvfg/comunicati/comunicato.act?dir=/rafvfg/cms/RAFVG/notiziedallagiunta/&nm=20200115190253008/.

¹⁴ V. L.R. del Friuli Venezia Giulia n. 26 del 12 dicembre 2014.

del processo di approvvigionamento di beni e servizi. Tale strumento è al servizio della Regione FVG, degli enti regionali, del sistema sanitario del FVG e di tutti gli enti locali, i quali possono accedere gratuitamente e senza particolari formalità per la gestione delle procedure di gara svolte in autonomia dalle SA, per la gestione dei rapporti negli acquisti centralizzati, per la raccolta dei fabbisogni di beni e servizi e per la programmazione degli acquisti.

Il Friuli Venezia Giulia gode di una situazione praticamente unica nel contesto italiano, frutto di oltre trent'anni di lavoro congiunto tra Amministrazione regionale, Enti locali ed Insiel SpA in virtù, per cui la Regione FVG fornisce gratuitamente il *software* ed i relativi servizi per le funzioni agli enti del territorio.

In questo contesto, la Regione FVG si pone i seguenti obiettivi:

- garantire ed estendere la fruizione dei servizi *on line*, integrandoli fra di loro per la futura PA digitale;
- garantire l'evoluzione dei sistemi informatici gestionali a disposizione degli enti territoriali integrandoli con le innovative funzionalità;
- affiancare gli enti locali del FVG nel passaggio alla PA digitale¹⁵.

È attualmente in corso di svolgimento una profonda revisione dei propri processi interni, con l'obiettivo di arrivare a dei procedimenti completamente digitali, che riducano i costi del sistema e diano un servizio qualitativamente superiore al cittadino.

Qui si inseriscono i tanti progetti in corso come l'acquisizione *online* dei dati, la firma digitale, l'autenticazione federata (SPID), il protocollo informatico, la gestione dei flussi documentali ed il fascicolo informatico, la gestione digitale dell'istruttoria di una pratica, i decreti digitali, la fatturazione elettronica, la conservazione a norma. In ogni modo, la semplificazione non può prescindere dai concetti di interoperabilità e cooperazione applicativa e di *Master Data Management*.

L'interoperabilità e la cooperazione applicativa presuppongono *standard* e procedure unificati per lo scambio di dati e servizi fra le applicazioni diverse di un ente o di più enti.

Il *Master Data Management* consente una gestione consistente (intesa come definizione di processi, politiche, *governance*, *standard* e strumenti) dei dati essenziali per gli obiettivi dell'ente che si trovano tipicamente distribuiti nei sistemi più disparati.

Master Data, già definiti e operativi nella Regione FVG, sono quelli dei procedimenti, delle strutture organizzative, dei soggetti e dei progetti.

Occorre, quindi, razionalizzazione i *Data Center* per concorrere ad una gestione sistemica e sicura dei dati di cui dispongono le PA locali; in tal modo viene preservata la qualità del dato, la sua attendibilità, eliminando duplicazioni ed inconsistenze e garantendo la piena interoperabilità *intra / inter* istituzionale.

Anche in ambito *cloud computing* la Regione FVG rappresenta un'eccellenza

¹⁵ V. link: <https://adfvf.regione.fvg.it/web/pubblica-amministrazione-digitale/home/>.

a livello nazionale, poiché buona parte delle risorse *hardware* e *software* delle PA sul territorio regionale sono già consolidate grazie alla disponibilità del *Data Center* Regionale ed all'infrastruttura della rete regionale.

In particolare, sono già disponibili numerosi servizi *cloud*, come la gestione della posta elettronica, l'*hosting* dei siti *web*, i pagamenti telematici.

Pertanto, la Regione FVG assume contemporaneamente i ruoli di *provider*, *carrier* e *broker* nei confronti di tutte le PA del Sistema Informativo Integrato Regionale.

Nel Piano Triennale Regionale l'impegno della Regione FVG si concretizza per il consolidamento e la razionalizzazione dei CED, che coinvolge tutte le PA che formano il Sistema Informativo Integrato Regionale, ovvero la Regione FVG, gli enti strumentali, gli enti locali e le aziende socio sanitarie.

I principali obiettivi del piano sono:

- adeguare il *Data Center* primario alle linee guida dell'AgID per quanto attiene al *Disaster Recovery*;
- realizzare, in base alle risorse disponibili, un *Data Center* secondario per il *Disaster Recovery* e la Continuità Operativa;
- utilizzare infrastrutture già esistenti di altre PA regionali per garantire il *Disaster Recovery*.

Per quanto attiene il *cloud computing*, gli obiettivi sono:

- razionalizzare l'utilizzo delle infrastrutture *ICT* del territorio consolidando le risorse di calcolo nei *Data Center* regionali;
- garantire, anche ad enti con limitata capacità di spesa, l'utilizzo di tecnologie all'avanguardia e sicure e la fruizione del servizio di *Disaster Recovery*.

È doveroso e impellente anche il potenziamento delle competenze digitali della PA, in linea con AgID, tramite percorsi di sviluppo di *skill* digitali, come supporto all'innovazione tecnologica.

In questa direzione si colloca la proposta della Commissione agenda digitale della Conferenza delle Regioni e Province autonome consegnata al Ministro per l'Innovazione lo scorso 23 gennaio 2020, basata sul metodo di "fare sistema per una repubblica digitale", denominato "Smart Regions 2025".

In sostanza, le Regioni chiedono l'assegnazione formale del ruolo di "soggetto aggregatore territoriale per il digitale", che pone le basi per una sorta di federalismo digitale dei territori, in alternativa alle politiche di centralizzazione avviate nel settore ma con risultati molto lacunosi, come nel caso della banda ultra larga. Analogamente per quanto già sperimentato nel settore sanità, si propone il modello organizzativo "*hub and spoke*", che partendo da un polo strategico nazionale, lascia alle regioni la gestione operativa e dei dati, monitorato mediante un tavolo permanente sul sistema informativo, garante dell'allineamento fra Stato e Regioni e della piena convergenza di obiettivi fra istituzioni.

Gli obiettivi operativi includono, fra l'altro, l'avvio nei portali regionali, entro il 2025, del servizio di pagamento PagoPa per le imprese, il settore edilizio, la sanità, il lavoro e il sociale.

I programmi di diffusione della banda ultralarga realizzati fin'ora hanno fallito nei tempi e nelle procedure; perciò potrebbe essere utile far leva sull'azione diretta delle Regioni, anche in deroga ad alcune norme connesse ai tempi di realizzazione delle infrastrutture. Chi avrebbe dovuto completare gli investimenti entro il 2020 ora ipotizza il 2023 ma le aree interne, le aree di montagna e le città nella loro interezza, così come scuole, ospedali e università, hanno bisogno di tempi celeri e certezze¹⁶. In FVG, la formazione in tema di competenze della PA è demandata a "ComPa Fvg", fondata nel 2015 dall'Anci, quale ente strumentale per l'erogazione di servizi agli enti territoriali, come la rilevazione e l'analisi dei fabbisogni degli enti locali, la consulenza, i percorsi di formazione, i seminari, i *workshop* per amministratori e personale della PA, specialmente per i comuni medio-piccoli. Attraverso questo centro di competenza dedicato alla crescita e miglioramento del sistema delle autonomie locali, la Regione FVG intende supportare i processi di crescita dei territori, l'innovazione, la riforma, il miglioramento organizzativo della gestione e dei servizi degli enti locali, compresi il supporto operativo e specialistico e di accompagnamento ai processi di sviluppo di area vasta, mediante l'erogazione di servizi informativi e formativi. Nel 2019 ComPa Fvg ha erogato 3.652 ore di docenza a 2.208 allievi, coinvolgendo 249 enti e 191 comuni.

Concludendo, l'ipotesi teorica del presente lavoro di ricerca prende forma partendo dal concetto di "fare rete": è stato dimostrato nei vari settori, come il Suap, le centrali di committenza, i sistemi di *e-procurement*, ecc., che il mettere insieme esperienze e bisogni rappresenta la strada giusta per trovare soluzioni che funzionano. Digitalizzare la rete creata inizialmente in modo analogico fra gli enti è "*il mus*" che il CAD già prevede, per spingere sui risparmi prodotti dalle economie di scala e dall'efficienza delle procedure: innovazione, organizzazione e specializzazione sono le leve su cui puntare, razionalizzando le risorse umane, strumentali e finanziarie a disposizione.

Occorre, quindi, che la Regione FVG, come disposto dal legislatore nazionale nel CAD all'art. 14, provveda a coordinare l'adesione di tutti gli Enti locali del FVG alla "Rete delle SA", permettendo la realizzazione degli appalti pubblici digitali, quale leva prioritaria di sviluppo del tessuto economico, ambientale e sociale, anche a livello locale, alla luce della preziosa esperienza realizzata fin'ora con la piattaforma eAppaltiFVG, valorizzando i punti di forza e dando risposta ai punti di debolezza.

La "CUC FVG", rivisitata e ritarata per una funzionalità non solo a livello regionale, ma, ove necessario, anche al livello inferiore di area vasta, per favorire la partecipazione delle Pmi e delle cooperative sociali, può diventare un fondamentale braccio operativo dei nuovi Enti di decentramento regionale, autonomi e funzionali, sorti al posto delle ex Unioni territoriali intercomunali, istituite sulle ceneri delle ex province, eliminate dalla Regione FVG con la L.R. del Friuli Venezia Giulia n. 20 del 9.12.2016 "Soppressione delle province in Friuli Venezia Giulia", prima ed

¹⁶ V. link: <http://www.regioni.it/newsletter/n-3763/del-24-01-2020/smart-regions-2025-per-accelerare-digitalizzazione-paese-20711/>.

unica regione in Italia a percorrere tale strada, non avendo avuto esito positivo il referendum costituzionale del 4 dicembre 2016, che avrebbe esteso l'abrogazione degli enti intermedi in tutta Italia. La piattaforma eAppaltiFVG, semplificata e resa più versatile, a seconda delle specifiche esigenze delle tipicità dei destinatari, può risultare così lo strumento di collegamento sia fra la Rete delle SA del FVG e i vari territori di area vasta, sia con l'intero territorio regionale.

L'automazione dei procedimenti deve basarsi sulla nuova riorganizzazione, sulla re-ingegnerizzazione delle attività e dei servizi, sulla base delle esigenze dei cittadini e delle imprese, senza la necessità di nessun'altra nuova legge: c'è ne sono già troppe in materia! Serve correlare i processi di semplificazione amministrativa con i processi di digitalizzazione, dall'istanza iniziale fino al provvedimento finale.

Il processo di attivazione del progetto è stato avviato dalla Giunta regionale a fine 2017, quando la Regione FVG ha ritenuto necessario attivare la piattaforma digitale come supporto alla politica di razionalizzazione in materia di appalti, in linea con gli indirizzi tracciati dall'Agenda Digitale, individuandone i principali requisiti ed arrivando a sviluppare una serie di conoscenze, ora condensabili nella seguente proposta, applicabile, mediante la piattaforma eAppaltiFVG, ad ogni tipo di acquisto, sia esso rientrante nella categoria lavori, beni o servizi, e non solo alle procedure di gara, ma anche all'intero processo di esecuzione del contratto, in particolare quello molto laborioso e con durata pluriennale di realizzazione dell'opera pubblica:

Fig. 4 Impatto della soluzione proposta

BENEFICI PRODOTTI	
NORMATIVI	
-	Semplificazione sostanziale del D.Lgs. 50/2016 e s.m.i.;
-	<u>Unica piattaforma informatica</u> , in aderenza a quanto previsto dalla normativa per lavori, beni e servizi;
-	Dematerializzazione e digitalizzazione di tutte le procedure di gara di lavori, beni e servizi, mediante sistemi telematici integrati del D.Lgs. 50/2016;
-	Maggiore trasparenza dei processi di acquisto e visibilità delle procedure;
-	Tracciabilità delle procedure.
ORGANIZZATIVI	
-	Migliore governance delle gare d'appalto;
-	Gestione dell'esecuzione del contratto direttamente sulla piattaforma eAppalti FVG;
-	Standardizzazione delle procedure, della modulistica e dei sistemi di archiviazione;
-	Programmazione annuale e triennale degli acquisti, delle procedure e delle attività;
-	Razionalizzazione della spesa (spending review) e ottimizzazione degli acquisti;
-	Gestione dell'esecuzione del contratto direttamente sulla piattaforma eAppalti FVG;
-	Costante adeguamento formativo del personale degli enti associati e adeguamento degli strumenti telematici alle novità normative;
-	Impulso all'innovazione.

ECONOMICI	
- Fornitori sempre qualificati e “certificati”; - Confronto concorrenziale tra diverse offerte e individuazione della procedura più vantaggiosa; - Monitoraggio e contenimento della spesa per la gestione delle gare; - Integrazione con ANAC (file .xml, Osservatorio dei contratti, SIMOG, ecc.), con il MIT e la Corte dei conti.	
COSTI DI REALIZZAZIONE DEL PROGETTO	
Nessun costo nè di adesione alla CUC FVG, nè di funzionamento della piattaforma eAppaltiFVG, nè di implementazione della piattaforma telematica regionale.	
TEMPI DI REALIZZAZIONE DEL PROGETTO	TEMPI PER VERIFICA DEGLI OUTCOME
Dal momento della sottoscrizione della convenzione con la Regione FVG.	Verifica a cadenza annuale.

La medesima soluzione riveste un interesse trasversale per i vari Enti locali: può, infatti, essere esportata e potenzialmente adottata in ogni regione d'Italia o, in alternativa, mediante l'ottimizzazione della funzione delle Province - ove esse ancora esistano - in un momento storico in cui l'immagine di tale Ente di area vasta è fortemente in crisi, etichettata ingiustamente con l'appellativo di “Ente inutile”: la capacità di offrire servizi convenienti e di qualità, nonostante le difficoltà, da parte di un Ente sovracomunale al servizio del territorio rimane essenziale sulla strada verso la semplificazione, la trasparenza e la digitalizzazione.

5. Conclusioni

La “Rete delle stazioni appaltanti FVG” rappresenta oggi una possibile struttura per migliorare i servizi locali, sia erogati direttamente alla persona, sia erogati in rete, per gestire al meglio tutte le risorse coinvolte (finanziarie, strumentali e il capitale umano).

Tale esempio potrà funzionare, però, solo se tutte le amministrazioni aggiudicatrici adotteranno il medesimo paradigma, coordinato dall'ente regione, quale “prototipo” di amministrazione digitale applicato alle varie realtà locali, grandi, medie e piccole, semplificando, *in primis*, i processi amministrativi, programmando e gestendo, *in secundis*, i complessi e i vari sistemi in modo digitalizzato e trasparente: in attesa che la politica e la classe dirigente diano vita a questo paradigma.

Non vi è dubbio che se la politica (il sistema dei decisori pubblici) si presenta “debole”, non in linea con i bisogni dei cittadini, la burocrazia acquisisce potere in quanto tende ad occupare lo spazio della politica. Se tocchiamo poi l'aspetto manageriale della cosa pubblica, allora il tema diventa più complesso e drammatico: dirigenza non qualificata; programmazione inesistente e fittizia; controlli formali; qualità dei

servizi inesistente; soddisfazione dell'utenza non rilevata.

Questo è il contesto istituzionale, amministrativo, organizzativo, manageriale. Fare finta che tale contesto non esista comporta la strumentale formazione di modelli di valutazione, di analisi, di soluzioni (di tipo irreali) che non aiutano affatto la situazione ad uscire dal "blocco"¹⁷.

I modelli esposti nel corso del presente lavoro sono necessari per la formazione di una nuova cultura amministrativa, che opera sulla base di dati attendibili, che agisce per progetti, in modalità digitale, quindi con servizi in rete, anche mediante lo *smart working*.

È necessario rafforzare la comunità di lavoro del sistema regionale, innovando per ridurre gli oneri, facendo rete per creare valore, semplificando attraverso le reti, con il metodo *bottom-up* quale opportunità di reale miglioramento, semplificando i documenti e l'iter amministrativi con azioni coordinate (e non di singoli enti), per un'organizzazione efficace ed efficiente, verificando se la mole di adempimenti connessi migliora il sistema pubblico o se rallenta gli investimenti e l'economia reale del territorio.

Cosa succederà se non si adotteranno le decisioni sopra esposte? "Semplicemente che continueremo ad "affondare" nella palude che tutto blocca ed ingoia! Con grave danno per i mercati, le piccole e medie imprese e la concorrenza. La burocrazia continuerà ad operare come un nemico della società italiana"¹⁸.

La seduta completa del Consiglio regionale del FVG del 30 marzo 2020 è stata la prima seduta di un'assemblea elettiva in videoconferenza in Italia ed ha costituito un grande momento di democrazia digitale, segnando una svolta verso il futuro, anche se realizzato in conseguenza degli eventi drammatici dovuti all'emergenza Coronavirus.

La Regione FVG vuole rivendicare a pieno titolo la propria specialità anche nel settore delle politiche sui servizi informativi, che, se governate da lontano, rimangono mere aspirazioni o titoli di norme inapplicabili rispetto alle intenzioni dello stesso legislatore nazionale.

Serve un nuovo metodo di governo del sistema delle istituzioni territoriali, un salto culturale dell'intero sistema della politica, che deve essere messo in grado di governare le scelte. E' auspicato, infatti, che le istituzioni locali possano essere reinvestite della capacità di governo delle politiche tutte.

Nella disciplina dei contratti pubblici, come detto, la progressiva digitalizzazione e l'utilizzo di strumenti elettronici, la standardizzazione dei procedimenti di gara e la disponibilità diffusa di dati sui contratti, rappresentano potenti strumenti a supporto della trasparenza, della concorrenza e per la prevenzione della corruzione.

La Banca Dati Nazionale dei Contratti Pubblici (BDNCP), annoverata tra le basi di

¹⁷ LIMONE D. A., *La burocrazia non ama l'innovazione (tanto meno quella digitale)*, 2017, tratto dal medesimo autore in *Il "governo" della trasformazione digitale*, key4biz, 2018.

¹⁸ LIMONE D. A., *La riforma burocratica è la vera sfida per il nuovo Governo*, key4biz, 2018, tratto dal medesimo autore in *Il "governo" della trasformazione digitale*, key4biz, 2018.

dati di interesse nazionale in base all'art. 60 co. 3-bis del Codice dell'Amministrazione Digitale, nel 2018 ha ricevuto dalla Commissione Europea il 1° premio nell'ambito della competizione "*Better Governance through Procurement Digitalization*", sulla base della sua "completezza, integrità dei dati, interoperabilità, disponibilità di funzioni di accesso ed analisi delle informazioni, *governance* e sostenibilità" risultando il miglior esempio di "*National Contract Register*" nell'Unione Europea. La Banca Dati è attualmente in continua evoluzione su tre direttrici principali:

1. la progressiva e completa apertura in ottica *open data* con la pubblicazione di tutti i dati relativi ai contratti pubblici;
2. il costante supporto alla piena attuazione della digitalizzazione degli appalti pubblici in Italia;
3. la sempre maggiore integrazione nel contesto delle banche dati europee.¹⁹ Quasi in simultanea risposta a tali percorsi, il decreto c.d. "Semplificazioni", approvato dal Consiglio dei ministri ad inizio luglio u.s., introduce misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale della PA, sviluppando la propria azione in quattro ambiti principali: semplificazioni in materia di contratti pubblici ed edilizia; semplificazioni procedurali e responsabilità; misure di semplificazione per il sostegno e la diffusione dell'amministrazione digitale; semplificazioni in materia di attività di impresa, ambiente e *green economy*.

Per far fronte agli effetti negativi dell'emergenza *Covid-19*, è stata prevista la possibilità per le SA, nonché per i Commissari straordinari, di agire in deroga a tutte le norme, tranne quelle penali, antimafia e quelle sulla sicurezza sul lavoro, di reintrodurre l'obbligo del Durc al 31 luglio, senza incrementare la percentuale massima dei lavori subappaltabili.

Tra le principali misure in materia di contratti pubblici, al fine di incentivare gli investimenti nel settore delle infrastrutture e dei servizi, si introduce in via transitoria, fino al 31 luglio 2021, una nuova disciplina degli affidamenti di lavori, servizi e forniture. E' previsto, inoltre, che l'aggiudicazione o l'individuazione definitiva del contraente avvenga entro due mesi, aumentati a quattro in specifici casi. Il mancato rispetto di tali termini, i ritardi nella stipulazione del contratto e quelli nell'avvio dell'esecuzione dello stesso possono essere valutati ai fini della responsabilità del responsabile unico del procedimento per danno erariale e, qualora imputabili all'operatore economico, costituiscono causa di esclusione dello stesso dalla procedura o di risoluzione del contratto. Si introducono, inoltre, disposizioni volte ad accelerare i contratti sopra soglia, prevedendo in particolare che l'aggiudicazione o l'individuazione definitiva del contraente debba avvenire entro il termine di sei mesi dall'avvio del procedimento.

La pendenza di un ricorso giurisdizionale non costituisce più giustificazione adeguata per la mancata stipulazione del contratto nel termine previsto e, per le opere di rilevanza nazionale o sopra le soglie comunitarie, le sospensioni nell'esecuzione

¹⁹ ANAC, "Relazione annuale 2020", Roma, 2020.

potranno essere stabilite dalle parti o dalle autorità giudiziarie solo in casi ben specificati. Diventerà obbligatorio costituire collegi consultivi tecnici con il compito di risolvere rapidamente le controversie e le dispute tecniche che potrebbero bloccare gli appalti e, per evitare che la mancanza di risorse blocchi i cantieri, viene creato un apposito Fondo, che potrà finanziare temporaneamente le stazioni appaltanti.

Per quanto riguarda le semplificazioni dei procedimenti si prevede che, per la maggior parte degli adempimenti burocratici, scaduti i termini previsti dalla legge, valga la regola del silenzio-assenso, con inefficacia degli atti tardivamente intervenuti. Si introducono semplificazioni per favorire la partecipazione di cittadini e imprese ai procedimenti amministrativi telematici, introducendo il principio generale che le PA devono erogare i propri servizi in digitale e che i cittadini devono poter consultare gli atti in forma digitale. Si introduce per il periodo 2020-2023, l'Agenda della semplificazione amministrativa, definita secondo le linee di indirizzo condivisa fra, Stato, Regioni, Province autonome ed enti locali e si prevede la definizione di una modulistica standard in tutto il Paese per la presentazione di istanze, dichiarazioni e segnalazioni da parte dei cittadini.

Sul fronte della responsabilità degli amministratori pubblici, si prevede, fino al 31 luglio 2021, la limitazione della responsabilità per danno erariale al solo dolo per quanto riguarda le azioni, mentre resta invariata per quanto riguarda le omissioni, in modo che i funzionari siano chiamati a rispondere in misura maggiore per eventuali omissioni o inerzie, piuttosto che nel caso di condotte attive. Inoltre, la fattispecie del dolo viene riferita all'evento dannoso e non alla sola condotta, viene rafforzata il controllo concomitante da parte della Corte dei conti per accelerare le spese di investimento pubblico e viene definito in modo più puntuale il reato di abuso d'ufficio, affinché i funzionari pubblici abbiano certezza su quali sono gli specifici comportamenti puniti dalla legge. Ampio spazio è stato riservato alla diffusione dell'amministrazione digitale, si prevede: l'accesso a tutti i servizi digitali della P.A. tramite SPID, Carta d'identità digitale (CIE) e tramite AppIO su *smartphone*; il domicilio digitale per i professionisti, anche non iscritti ad albi; la semplificazione e il rafforzamento del domicilio digitale per i cittadini; la presentazione di autocertificazioni, istanze e dichiarazioni direttamente da cellulare tramite AppIO; semplificazioni per il rilascio della CIE; una piattaforma unica di notifica digitale di tutti gli atti della PA e via PEC degli atti giudiziari; la semplificazione della firma elettronica avanzata; il sostegno per l'accesso delle persone con disabilità agli strumenti informatici; regole omogenee per tutte le P.A. per gli acquisti informatici, la formazione digitale dei dipendenti pubblici e la progettazione dei servizi digitali ai cittadini; la semplificazione e il rafforzamento dell'interoperabilità tra banche dati pubbliche e misure per garantire piena accessibilità e condivisione dei dati tra le PA; la semplificazione e il rafforzamento della Piattaforma digitale nazionale dati, finalizzata a favorire l'utilizzo del patrimonio informativo pubblico.²⁰

²⁰ V. Decreto Legge c.d. "Semplificazioni", luglio 2020.

6. Bibliografia

- AA.VV., *Pa: protocollo d'intesa Funzione Pubblica-Tim per il know-how sul digitale*, 5 febbraio 2020.
- AA.VV., *Procedure di gara online per garantire concorrenza*, Italia Oggi n. 49 del 28/02/2020.
- AGENZIA PER L'ITALIA DIGITALE, *Circolare n. 3/2016 "Regole tecniche aggiuntive per garantire il colloquio e la condivisione dei dati tra i sistemi telematici di acquisto e di negoziazione"*, Roma, 2016.
- AGLIATA M., *Progettazione, verifica, validazione e approvazione del progetto dopo lo sblocca cantieri*, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna, 2019.
- ANAC, "Relazione quadrimestrale, secondo quadrimestre 2019", Roma, 2020.
- ANAC, "Relazione annuale 2020", Roma, 2020.
- ANASTASIO P., *La strategia digitale della Ue dopo il piano Von Der Leyen*, in "Key4biz", 20 marzo 2020.
- ASMEL, *Digitalizzazione delle procedure di gara e centralizzazione telematica*, Gallarate (VA), 2017.
- BOVE E., *Appalti: piattaforma digitale Fvg diventerà canale unico*, 2 febbraio 2018.
- CARLUCCI C., GIORGIANTONIO C., ORLANDO T., *Tempi di realizzazione delle opere pubbliche e loro determinanti*, report Occasional Papers numero 538, Banca d'Italia, dicembre 2019.
- CHIARELLI M., *Intelligenza artificiale e regolazione: problematiche e prospettive*, in *Amministrazione in cammino*, Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione a cura del Centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet", 14 febbraio 2020.
- CHIMENTI M.L., *Nuovo diritto degli appalti e Linee guida A.N.A.C.*, Nel Diritto Editore, Roma, 2016.
- CONIO P., *Appalti digitali, la svolta del 18 ottobre: cosa cambia*, Osservatorio Agenda Digitale Politecnico di Milano, 2018.
- CONSIP, "Regole del sistema di e-Procurement della pubblica amministrazione", Vers. 5.0, 2017.
- CONTESSA C., *Il nuovo codice dei contratti pubblici – le forme di tutela del nuovo codice*, in: *Giorn. Dir. amm.*, fasc. 4/2016.
- CONTESSA C., *Codice dei contratti pubblici: è il caso di riscriverlo ora?*, Consiglio di Stato (studi e contributi), 2019.
- DE ROSA C., GUARNACCIA E., LOCORATOLO B., *Guida al nuovo codice dei contratti pubblici*, Lex Orienta 12, Napoli, 2016.
- GAETANO S., *La digitalizzazione dell'attività e del procedimento amministrativo*, CLIOEdu, Lecce, 2018.
- GAROFOLI R., *Compendio di diritto amministrativo*, Nel Diritto Editore, Roma, 2017.
- GIORDANO A., *I nuovi contratti pubblici*, La Tribuna, Piacenza, 2016.
- IACONO N., *Eurostat 2018, delude l'Italia digitale: ecco i ritardi e i (pochi) progressi*, 2018.
- LIMONE D., *Il nuovo paradigma degli enti locali: dalla gestione associata all'amministrazione digitale*, Key4biz, 20 gennaio 2016, tratto dal medesimo autore in *Il*

-
- “governo” della trasformazione digitale*, Key4biz, 2018.
- LIMONE D., *Il terremoto e la ricostruzione: appalti pubblici elettronici per la trasparenza e il controllo dei cittadini*, Key4biz, 5 settembre 2016, tratto dal medesimo autore in *Il “governo” della trasformazione digitale*, Key4biz, 2018.
 - LIMONE D. A., *La burocrazia non ama l'innovazione (tanto meno quella digitale)*, 2017, tratto dal medesimo autore in *Il “governo” della trasformazione digitale*, key4biz, 2018.
 - LIMONE D. A., *La riforma burocratica è la vera sfida per il nuovo Governo*, key4biz, 2018, tratto dal medesimo autore in *Il “governo” della trasformazione digitale*, key4biz, 2018.
 - LIMONE D., *PA digitale, Burocrazie agili: prototipi di amministrazioni semplificate e digitali. Come procedere?*, in “Key4biz”, 20 marzo 2020.
 - LONGO A., *Pa digitale, primi accordi con le Regioni per spendere 4,6 miliardi. Ma c'è il rischio paralisi*, 2018.
 - MASCOLINI A., *I progetti si presentano online*, Italia Oggi n. 276 del 22/11/2019.
 - MASCOLINI A., *Riforma Ue, flop degli enti locali*, Italia Oggi n. 37 del 14/02/2020.
 - MASCOLINI A., *No a criteri territoriali premiali*, Italia Oggi n. 61 del 13/03/2020.
 - OLIVERI L., *Appalti: la Corte dei conti bocchia senza appello e in maniera tranciante la soft regulation (le Linee Guida)*, 2019.
 - OTTAVIANO M., *Dal 2022 nuovi formulari online per le gare*, Italia Oggi n. 258 del 01/11/2019.
 - PUGGIONI S., *E-public procurement*, Gruppo 24 Ore, 2016.
 - QUADRI E., *Quale riorganizzazione per il codice degli appalti*, Consiglio di Stato (studi e contributi), Roma, 2019.
 - QUINTO P., *La morale del motorino e le ‘raccomandazioni’ vincolanti di Cantone*, 2016.
 - SANTILLI G., *Appalti in ripresa, 40 miliardi in gara*, IlSole24ORE del 02/02/2020.
 - ZANOTTI L., *L'Ufficio Acquisti nell'era digitale: l'eProcurement a portata anche delle PMI*, Digital4Procurement, 2017.

APPLICAZIONE DEL LEAN SIX SIGMA MANAGEMENT NELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Francesco Giacomo Santoro

Abstract: In maniera ricorrente e ciclica, al centro dell'attenzione della società e dei *media*, si pongono vivi e sentiti dibattiti su argomenti inerenti la Pubblica Amministrazione quali "sburocratizzazione", "revisione della Spesa Pubblica", "efficienza", "innovazione", "semplificazione", "digitalizzazione", "produttività". Se la Pubblica Amministrazione fosse messa in grado di avvalersi efficacemente delle alte professionalità già presenti al suo interno per apportare con competenza le modifiche organizzative, procedurali e di risparmio di spesa reali necessari al suo rilancio ed in favore dei cittadini, si potrebbero garantire risultati ad alto valore aggiunto erogando servizi più efficienti a minor costo? Può davvero un *management* di qualità e la stringente applicazione degli strumenti della *Lean Production* far raggiungere alle Amministrazioni Pubbliche risultati paragonabili alle grandi aziende private giapponesi e americane quali Toyota, Ford, Motorola, Ericsson e Panasonic? Quanto può incidere una concreta attuazione del *Lean Six Sigma management* sui risultati e obiettivi in termini di efficacia, efficienza ed economicità nella P.A.? Nel primo capitolo di questo project work vengono trattati sinteticamente ed in linea teorica i principi e gli strumenti della *Lean Production* e della metodologia *Six Sigma*, nel secondo capitolo gli eccellenti risultati raggiunti applicando concretamente alcune di tali metodologie come stile di *management* in un Ufficio giudiziario del Lazio. (Il contributo di ricerca è una rielaborazione sintetica del *project work* finale del Master di II° livello in Management ed e-Governance della Pubblica Amministrazione presso la School of Management della L.U.M.).

Parole chiave: Economia - Pubblica Amministrazione – Efficienza – Riduzione costi P.A. - *Management* – *Lean Six Sigma*

Sommario: 1. Origini e cenni agli strumenti operativi del *Lean Six Sigma Management* - 2. Applicazione pratica della metodologia con caso di studio nella P.A. ed obiettivi raggiunti.

1. Origini e cenni agli strumenti operativi del Lean Six Sigma Management

Il *Lean Thinking* incarna uno stile di *management* che pone al centro dei propri obiettivi la ricerca e successiva riduzione fino all'auspicabile azzeramento degli sprechi, individuati sin dall'inizio, per proseguire durante e fin dopo il termine del ciclo di produzione di beni o erogazione di servizi. Il fine è creare processi standardizzati eccellenti a basso costo che vengano discussi e concepiti con il contributo di tutti gli attori aziendali sia dei dirigenti, ma soprattutto con approccio (*bottom-up*) dal personale operativo e via risalendo lungo la scala gerarchica e trasversalmente per tutti i settori. Tale approccio può essere applicato a tutti i settori produttivi di beni e servizi per i contesti privati e per la Pubblica Amministrazione. Nello specifico costituisce "spreco", inteso come impiego non funzionale o necessario di materie prime, di personale, di tempo interruzioni e attese, rotture e malfunzionamento di beni strumentali, formazione di scorte e simili, tutto ciò che non viene percepito dal cliente/utente come vero valore aggiunto (utilità) immediatamente fruibile dal consumo o erogazione del bene/servizio a soddisfacimento del bisogno manifestato. La centralità del cliente/utente e delle sue esigenze rappresenta il perno principale attorno al quale ruota l'attività di *management*, di responsabilizzazione delle risorse presenti nelle imprese o P.A. e del miglioramento continuo. L'insieme di strumenti operativi e metodi per l'applicazione dei principi "*lean*" in azienda o nella P.A. deve coinvolgere non solo i processi produttivi, ma soprattutto l'insieme di regole e valori che costituiscono la cultura aziendale o la missione della Pubblica Amministrazione. Facendo un passo indietro all'origine degli sforzi profusi per migliorare l'organizzazione aziendale, si è attraversata la fase dell'organizzazione scientifica del lavoro a partire dalle teorie elaborate da Taylor applicate nella produzione di massa da Ford, a seguire l'ingegnere capo Taichii Ohono in Toyota sviluppò il *TPS (Toyota Production System)*, un sistema di produzione guidato dai principi di lotta agli sprechi e di miglioramento continuo, caratterizzato da una automazione limitata e flessibile, dalla polifunzionalità degli operatori e da una integrazione a rete. I principi, gli obiettivi di tale organizzazione e gli strumenti impiegati sono ben visibili nella figura seguente:

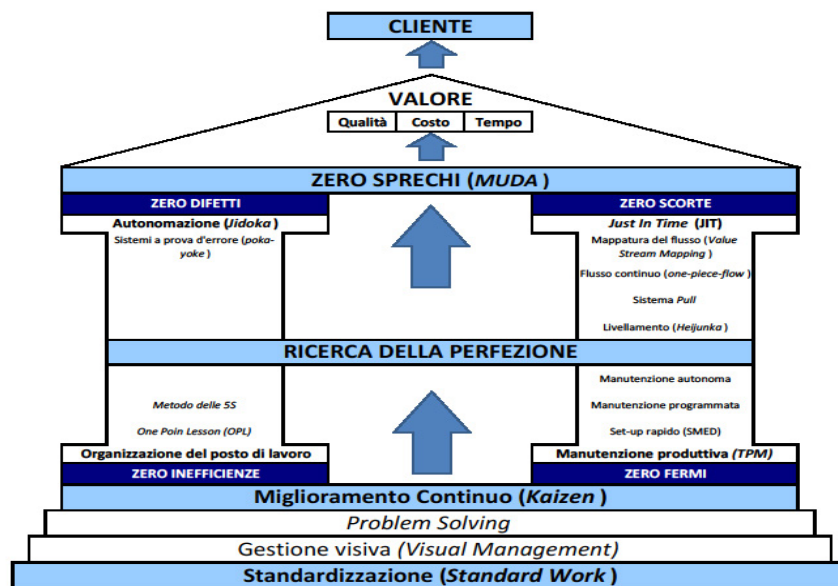


Figura 1 Fonte www.leannovator.com

Gli strumenti utilizzati approfonditi in parte nel proseguio sono alla base della *Lean Production* descritta e promossa dal libro pubblicato nel 1990 “La macchina che ha cambiato il mondo” di Womack Jones e Roos. Essi hanno chiaramente illustrato per la prima volta, le notevoli differenze tra il sistema produttivo occidentale e il *TPS*. Hanno definito gli elementi chiave che consentivano al sistema produttivo giapponese di conseguire risultati superiori impiegando meno risorse di personale, meno investimento di capitali, strutture, scorte e tempo – nella produzione, nello sviluppo del prodotto, nella fornitura e nella vendita. Si evidenziano i cinque principi a cui si ispira la *Lean Production* che sono: *Value, Map, Flow, Pull* e *Perfection* come declinati di seguito:

1. *Value* (Definire il valore)

Il primo principio del *Lean Thinking* si basa sulla definizione di “valore” e la conseguente distinzione dagli sprechi. Il concetto di valore si sintetizza in ciò che il cliente vuole ottenere dall’acquisto di un prodotto o di un servizio, sia in termini di qualità, sia di prezzo che di tempi di consegna. Ci si interroga in un percorso continuo non solo qual è il valore che il cliente/utente si aspetta dai nostri prodotti e/o servizi, ma anche come è possibile incrementarlo riducendo allo stesso tempo tutte le attività che non aggiungono valore. Le attività lavorative secondo l’approccio *Lean* possono essere classificate in tre tipi:

1. a valore aggiunto, quando il cliente è consapevole e *disposto a pagare* per quella attività;
2. attività non a valore aggiunto ma necessaria, dovuta ad esempio ai limiti delle attuali tecnologie e impianti produttivi o attività da svolgere in adempimento alla norma.
3. attività non a valore aggiunto e non necessaria; questa attività rappresenta il puro

spreco per il quale il cliente non solo non sarebbe disponibile a pagare niente ma potrebbe mettere in discussione anche il suo acquisto. Si tratta di attività che possono essere eliminate da subito. In particolare vengono identificate sette categorie di sprechi che ammontano a circa il 95% dei costi complessivi caratterizzanti gli ambienti produttivi non *Lean*.

Le tipologie di spreco “*Muda*” sono:

Muda di sovrapproduzione: si verifica quando la produzione non segue la domanda e quindi l’impresa decide di realizzare pezzi non richiesti dal mercato, in quantità superiori o in periodi in cui non c’è richiesta. La sovrapproduzione, oltre a non essere funzionale alla creazione di un “sistema che pulsa con il mercato”, genera anche un aggravio dei costi, collegati allo stoccaggio dei prodotti in eccesso in magazzino.

Muda per trasporto: i materiali dovrebbero essere consegnati direttamente laddove devono essere utilizzati, piuttosto che essere spediti dal fornitore al luogo di ricezione per poi essere processati ed immagazzinati e solo successivamente trasportati sulla linea di lavorazione/assemblaggio dove sono richiesti. Questa tipologia di sprechi è dovuta principalmente a: un errato layout delle fabbriche; spazi occupati dalle linee di produzione eccessivi rispetto alle reali necessità; organizzazione del lavoro che non prevede precise sequenze di prelievo; attrezzature non specificatamente dedicate all’ottimizzazione dei trasporti interni.

Muda per scorte: con il termine “scorta” è indicato tutto ciò che giace fermo in attesa di un evento, come una lavorazione successiva (per le materie prime e i semi-lavorati) o la vendita (per i prodotti finiti). Durante questa attesa non viene aggiunto al pezzo alcun valore ed i costi aumentano.

Muda per attese: si manifesta quando un operatore non svolge alcun lavoro, rimanendo in attesa di un evento successivo, ad esempio per mancata consegna del materiale, rottura di un macchinario o manutenzione.

Muda di processo: in questo caso gli sprechi si nascondono all’interno delle diverse fasi del processo produttivo e sono quindi legati ad una progettazione imprecisa delle fasi stesse e ad una tecnologia degli impianti inadeguata. Per eliminare tali *muda* vanno eliminate le attività che non aggiungono valore: fasi che, pur modificando il prodotto, non sono riconosciute come valore aggiunto dal cliente finale; fasi aggiuntive per porre rimedio a fasi precedenti non ottimizzate; fasi che non sono necessarie per l’ottenimento delle prestazioni tecniche richieste al prodotto.

Muda per prodotti difettosi: la presenza di difetti nei prodotti rallenta la produzione, aumenta il lead time, i costi (per riparazione e movimentazione dei pezzi e gestione dei reclami) comportando altresì perdita di immagine per consegna al cliente di un output difettoso.

Muda per movimentazione: è utile distinguere tra lavoro e movimento. Il primo è un movimento che produce valore e si distingue perciò dal movimento improduttivo. Quest’ultimo, a sua volta, può essere suddiviso in: spostamenti (che si rendono necessari a causa di layout mal disegnati o strutture inutilmente sovradimensionate) e azioni improduttive (dovute al mancato studio ergonomico dei posti di lavoro). È stata identificata un’ottava categoria di spreco: essa considera l’intelletto, ovvero lo

spreco di idee vincenti e risolutive. Spesso le persone non vengono consultate per nuove idee o per migliorare i metodi di lavoro e non c'è investimento nell'addestramento e nella creazione di una cultura di impresa. Questo implica che non vengano utilizzate, o addirittura espresse, idee innovative o migliorative e non vengano ottimizzate le capacità degli operatori. Secondo l'approccio Toyota, oltre al *Muda*, che rappresenta lo spreco vero e proprio, esistono altre due forme di spreco: *Muri* e *Mura*. Il *Muri* rappresenta il sovraccarico di persone o materiali. Sovraccaricare le persone crea problemi di qualità e sicurezza, sovraccaricare i macchinari genera guasti o difetti. Il *Mura*, invece, sta per oscillazione, incostanza, caratterizzata quindi da volumi di produzione flottante a causa di problemi interni, periodo di crisi o di inattività.

2. *Map value stream* (identificare il flusso di valore)

In questa fase si delineano tutte le attività in cui si articola il processo, distinguendo tra quelle a valore aggiunto da quelle diverse al fine di snellire i diversi processi ed individuare tutti i punti dove si vengono a creare gli sprechi. Si valuterà attentamente inoltre quei processi che presentano caratteristiche di elevate dinamicità e variabilità oppure di unicità e irripetibilità. Anche in questi casi sarà sempre possibile individuare quelle fasi del processo produttivo che appesantiscono la struttura dei costi e che vengono percepite dal cliente/utente come non necessarie, nonché rivedere quelle prassi consolidate nel tempo e comunemente accettate che non sono state oggetto di revisione.

3. *Flow* (Fare scorrere il flusso)

Dopo aver definito con precisione il valore ed identificato il flusso eliminando tutte le attività inutili occorre far sì che le restanti attività creatrici di valore formino un processo fluido senza più ostacoli o barriere. Il flusso è al centro dei principi Lean secondo cui per soddisfare il cliente, migliorare la qualità, ridurre i costi, occorre abbreviare il più possibile il tempo necessario per passare dalla materie prime alla produzione o erogazione del servizio. Ad un aumento della velocità corrisponde un incremento della qualità. Mentre in un'azienda di produzione un elevato *lead time* (tempo che si impiega ad attraversare l'intero processo) può essere “*nascosto*” al cliente attraverso il magazzino prodotti e un servizio di vendita eccellente in grado di garantire puntualità e affidabilità alle consegne, nelle aziende di *servizi* il cliente, in molti casi la simultaneità del rapporto, risente in prima persona di eventuali anomalie dei processi. *Ridurre il tempo di risposta* eliminando le attività non a valore aggiunto costituisce uno degli aspetti più importanti dell'applicazione dei principi *Lean* alle aziende di servizi (Tonchia 2011). Il prerequisito per raggiungere tale risultato è rappresentato dal fatto che la progettazione della attività deve passare da una specializzazione funzionale ad una specializzazione orizzontale, per processi, per flussi. Lavorare per lotti ognuno dei quali assegnato ad una singola funzione e poi organizzarsi per fare in modo che questi lotti passino alla funzione successiva, oltre a comportare dei ritardi può determinare una serie di inefficienze. In tale fase, quindi, si affermano come fondamentali i concetti del *takt time* e del *one-piece flow*. Oltre a far scorrere il flusso è necessario inoltre considerare il bilanciamento del ca-

rico di lavoro tra i vari dipendenti calcolato attraverso il *takt time*. Se alcune risorse sono più cariche di altre si assisteranno a problemi di ritardi e colli di bottiglia da parte loro e inefficienze da parte di quelle meno sature. In molte aziende organizzate per funzioni tale situazione si verifica spesso; ognuno satura e livella le proprie attività dimenticandosi del flusso di valore in cui è inserito (Attolico L. 2012). Occorre cambiare in sostanza il punto di vista, da quello della singola funzione a quello della **catena del valore**.

4. *Pull* (Fare in modo che il flusso sia tirato dal cliente)

Quando l'azienda ha definito il valore per il cliente, ha identificato il flusso di valore eliminando gli sprechi e lo ha fatto scorrere senza interruzioni, occorre permettere ai clienti (interni e esterni) di tirare il processo, cioè il flusso di valore. Questo principio può essere ritenuto sia di sussidio che di completamento al precedente. Qualora non sia possibile per vincoli organizzativi o logistici far scorrere il flusso, l'alternativa è quella di lasciare che sia il cliente a coordinare le attività (Camuffo A, 2014). Tale fase si basa sulla necessità di produrre solo ciò che vuole il cliente solo quando e quanto ne vuole. La domanda del cliente, rispetto al passato appare sempre più instabile non solo sotto il profilo quantitativo ma anche qualitativo. Questo comporta che la logica della pianificazione a lungo termine e dei lotti non risulta più efficace. Solo in una situazione in cui il flusso produttivo sia attivato dalla richiesta del cliente si può pensare di eliminare una grande quantità di sprechi. Anche in questo caso le logiche all'interno delle aziende di servizi sono molto simili alle aziende di produzione. Per i servizi ad elevata intangibilità risultanti in attività eseguite in simultaneità con la presenza del cliente la logica è necessariamente «*pull*» vista l'impossibilità di produrre per il magazzino. Tale caratteristica insieme all'elevata personalizzazione del rapporto rappresentano delle caratteristiche naturali che non necessitano di una applicazione forzata dei principi *Lean*.

5. *Perfection* (Ricerca la perfezione)

La filosofia *Lean* propone un sistema manageriale orientato al miglioramento continuo per cui ogni soluzione ad un problema è solo una «contromisura» in attesa di soluzione migliore. Mentre le tecniche *Lean* cominciano ad essere applicate lungo tutto il flusso del valore, il processo orientato a ridurre ogni tipologia di spreco individuata, si avvicina sempre più a quanto desiderato dal cliente. L'analisi del flusso di erogazione va ad individuare le criticità e relative azioni di miglioramento, definisce gli obiettivi da raggiungere, avanza proposte e verifica continuamente i risultati ottenuti dalle loro applicazioni attraverso analisi dei *feedbacks*.

Gli strumenti della Lean Production

Il metodo Plan-Do-Check-Act (PDCA)

- *Plan*: Pianificazione
- *Do*: Applicazione in via sperimentale di quanto pianificato
- *Check*: Controllo dei risultati e verifica della compatibilità con quanto pianificato
- *Act*: Implementazione delle soluzioni che hanno superato le verifiche.

Il ciclo PDCA può essere impiegato quando:

- è necessario apportare dei miglioramenti ad un processo;

- si sta definendo e progettando un nuovo processo;
- quando si implementano dei cambiamenti ad un processo già esistente o un progetto;
- quando si definisce un nuovo servizio o prodotto.

Rispetto alle aziende di produzione, nei servizi tale concetto assume una connotazione ancora più personale, non solo procedure da sviluppare e applicare per migliorare l'efficacia e l'efficienza dei processi, ma un giusto atteggiamento mentale da parte di tutte le figure dell'organizzazione. Quando le quattro fasi sono state concluse si potrà ripartendo dalla fase Act programmare ulteriori attività e far reiniziare il ciclo per attuare il miglioramento in altre fasi del processo produttivo, per affinare i risultati o migliorare ulteriormente gli obiettivi all'esito delle analisi dei dati e delle risultanze precedenti come di seguito.

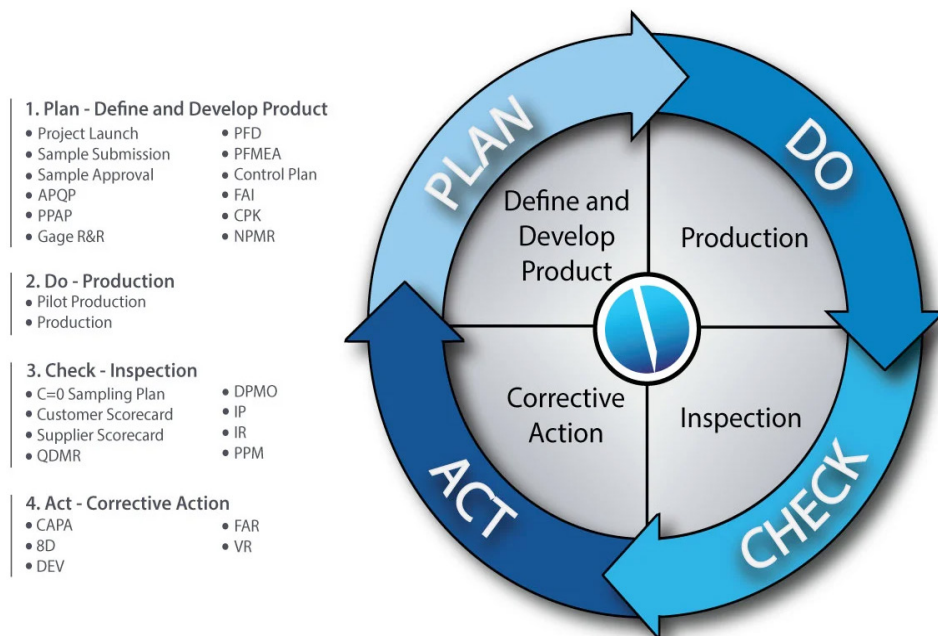


Figura 2 Fonte <https://news.ewmfg.com/blog/how-to-implement-the-pdca-cycle-plan-do-check-act-in-any-department>

Metodologia delle 5S Seiri, Seiton, Seiso, Seiketsu, Shitsuke

- **Seiri**: classificare, separare, eliminare, organizzare. In questa fase si mira a recuperare efficienza separando le cose utili presenti in un'area di lavoro (che andranno mantenute o, addirittura, aggiunte) dalle cose inutili e superflue (che andranno prontamente eliminate). Per poter utilizzare al meglio lo spazio lavorativo e semplificare le operazioni quotidiane è fondamentale che sul posto di lavoro gli oggetti siano ridotti al minimo. Per procedere nella maniera corretta, occorrerà decidere a monte quali debbano essere i criteri di base per valutare l'utilità o meno di un oggetto (ad es. la frequenza con la quale l'oggetto viene utilizzato, la quantità di oggetti che si ritiene necessaria per svolgere al meglio il lavoro, ecc). Per facilitare le cose in

questa fase, si possono etichettare tutti gli oggetti rinvenuti sul posto di lavoro che vengono giudicati inutili o fuori posto. Tutti gli oggetti etichettati non appartenenti all'area di lavoro verranno poi sistemati nel posto giusto se ce n'è uno o spostati in un'area apposita in attesa di decidere cosa farne.

- *Seiton*: mettere in ordine. In questa seconda fase, gli oggetti andranno riordinati e posizionati vicino all'area di utilizzo in maniera logica, in modo da essere disponibili con il minimo dispendio di energia quando serviranno posizionandoli più vicino all'operatore, quelli utilizzati più raramente si posizioneranno in seconda fila o più lontano.

- *Seiso*: pulire in maniera sistematica il posto di lavoro e le attrezzature in esso contenute. Si ispezioneranno i macchinari e gli strumenti di lavoro verificando la necessità di un intervento di manutenzione preventiva. Se ispezioni e operazioni di pulizia vengono eseguite sistematicamente, infatti, risultano rapide e poco dispendiose e, sul lungo termine, permettono un netto risparmio di tempo. Coloro che operano direttamente sulle linee produttive, tra l'altro, sono quelli che colgono meglio di chiunque altro le informazioni sullo stato di salute degli impianti e che possono prevenirne, di conseguenza, i guasti.

- *Seiketsu*: standardizzare. Si approntano procedure che stabiliscano "chi dovrà fare cosa, in che modo e quando". L'utilizzo di standard, infatti, aiuta le persone ad abbandonare le abitudini errate e a familiarizzare con il nuovo metodo adottato.

- *Shitsuke*: sostenere, disciplinare, formare. L'introduzione e il mantenimento di questo nuovo modo di concepire il posto di lavoro vanno sostenuti da un impegno chiaro e costante da parte dei vertici dell'organizzazione che devono garantire una formazione continua del personale, un'individuazione chiara e univoca delle responsabilità dei singoli e vigilare sull'operato per individuare eventuali azioni correttive da apportare. Le motivazioni che hanno spinto l'organizzazione all'implementazione delle 5S dovranno essere comunicate chiaramente ai collaboratori, insieme ai progressi fatti e agli obiettivi raggiunti. In questa fase andrà istituito un sistema di monitoraggio e verifica del rispetto delle regole, nonchè estenderle a tutte le altre aree.

Il ***Just-In-Time (JIT)*** è un metodo logistico-produttivo finalizzato all'eliminazione degli stock e delle giacenze di materiale in fabbrica. Si basa sul concetto di produrre solo quando serve, vale a dire quando si manifesta la domanda del cliente che sta immediatamente a valle seguendo il flusso del processo. Questo modo di organizzare il lancio della produzione, unitamente all'adozione di lotti sempre più piccoli permessi dall'introduzione delle tecniche di set-up rapido (SMED), elimina o riduce drasticamente lo stazionamento del materiale fermo in attesa di essere lavorato, riducendo quindi il tempo totale di attraversamento che passa da giorni a ore. Si compone di tre elementi:

- **Sistema Pull** La produzione di tipo Pull si contrappone ai sistemi tradizionali (Push), basati su programmi di produzione fissati in un tempo precedente e quindi inevitabilmente destinati a non rispecchiare l'effettiva domanda. L'avanzamento del flusso produttivo è guidato dai clienti: a monte non si producono beni fino al momento in cui il cliente a valle, sia interno che esterno, non li richiede.

- Sistema One-Piece-Flow è un modo per organizzare l'avanzamento dei materiali "uno alla volta", con la possibilità di cambiare modello di prodotto ad ogni passaggio, in un flusso continuo. In questo modo, i singoli pezzi passano da una fase produttiva all'altra senza accumuli tra le macchine, contribuendo alla riduzione della Time Line (il materiale attraversa i reparti nel modo più rapido), all'ottenimento della massima flessibilità, all'abbattimento in misura importante delle scorte intermedie, al recupero di spazio fisico all'interno della linea, grazie all'impiego di macchinari più piccoli, che vengono avvicinati tra loro per la presenza di piccoli lotti. Non sarà applicabile il sistema One-Piece-Flow quando:

- le lavorazioni a monte del processo adottano macchine con tempi ciclo troppo lenti per i livelli produttivi dell'assemblaggio finale, che solitamente lavora su 1 o 2 turni;
- nel processo esiste una lavorazione che ha tempi di set-up inevitabilmente più lunghi rispetto alle altre fasi (es. i semilavorati vengono realizzati con grosse macchine automatiche e assemblate manualmente nella fase finale). Sarà dunque necessario ripiegare verso soluzioni che più si avvicinano al sistema One-Piece-Flow che siano caratterizzate quindi da lotti minimi, set-up e spedizioni frequenti, macchine sincronizzate, affidabili e vicine.

Il **Kanban** (che significa cartellino). Lo strumento che governa questo sistema è, un sistema visivo – un cartellino, un segnale, un'area, etc – che trasmette una serie di istruzioni comunicando informazioni sui materiali da approvvigionare o i componenti da produrre. I principi fondamentali su cui si fonda la tecnica Kanban sono rappresentati al meglio dalla Regola dei 6 zero. Tale regola viene percepita come una tendenza che punta a:

- Zero difetti: non è permesso a nessun pezzo difettoso di avanzare lungo il flusso produttivo, rischiando così di interrompere la continuità che è alla base del successo del Kanban;

- Zero guasti: operare in modo che il sistema risulti altamente affidabile, segnalando guasti e facendo un'autodiagnosi continua;

- Zero scorte: si istaura una lotta alle scorte per minimizzare gli sprechi;

- Zero tempi di set up: un'intera famiglia di prodotti deve poter passare tutta la linea senza provocare significativi tempi di set up;

- Zero carta: si libera il processo dalla burocrazia. Non è necessario gestire un pesante flusso informativo dato che esso nasce e muore sulla linea.

- Zero addetti: una volta che sono state ridotte le attività all'essenziale, sarà necessario un minor numero di addetti.

Heijunka

Questo strumento fondamentale per far scorrere il flusso e livellare la produzione equilibra il carico di lavoro all'interno della cella produttiva minimizzando, inoltre, le fluttuazioni di fornitura. Occorrerà raccogliere i dati di produzione e verificare in corrispondenza degli orari la quantità di prodotti in output, la consistenza dei lotti, la verifica di possibili effetti colli di bottiglia per sovrapproduzione ad un determinato orario, la formazione di attese per inattività delle macchine o delle risorse umane nonché varianza elevata tra le varie tipologie di prodotto. Si riporta di seguito un

esempio di raccolta dati.

Ore	7.00	7.15	7.30	7.45	8.00	8.15	8.30	8.45
Tipo A	x	x	x	x	x	x	x	x
Tipo B	xxx	xxx	xxx	xxx	xx	xx	xx	xx
Tipo C	x				x			x
Tipo D			x	x		x	x	

L'indicatore **OEE** - Overall Equipment Effectiveness (Efficienza Generale dell'Impianto) contribuisce per il livellamento della domanda *Standardized Work* (lavoro standardizzato), ovvero quell'insieme di procedure operative elaborate da tutto il personale aziendale e che coinvolgono macchine e materiali volte a massimizzare la qualità e l'efficienza dei processi, assicurando al contempo un elevato grado di prevedibilità e sicurezza del lavoro. Nello specifico si riporta la modalità di calcolo di tale indicatore:

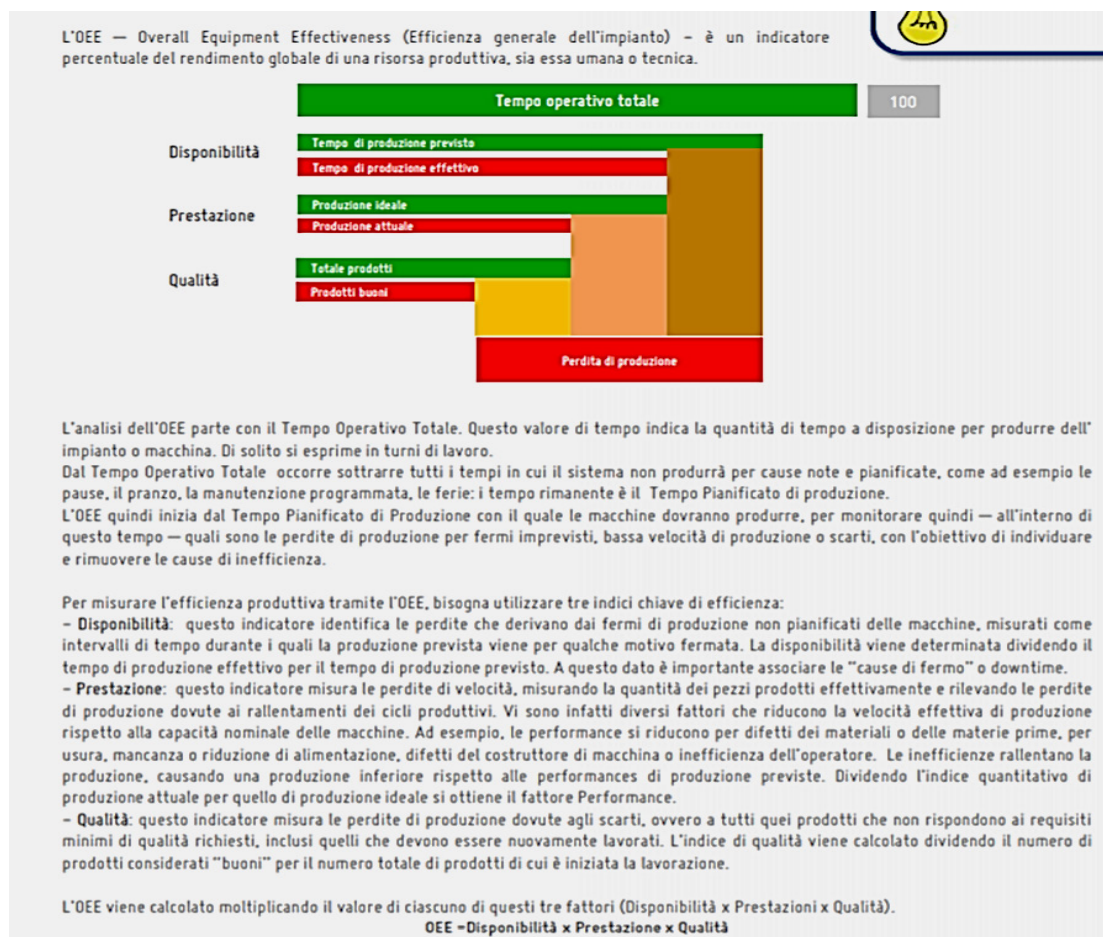


Figura 3 https://fomir.it/wp-content/uploads/2017/11/Approfondimenti-sulla-Lean_Production.pdf

Six Sigma e Metodologia Lean Six Sigma Management

La metodologia Six Sigma è un sistema che misura un processo in termini di difetti riscontrati. Il suo nome deriva da “sigma”, che è un simbolo dell’alfabeto greco utilizzato nel mondo della statistica per indicare la misura della varianza di un processo cioè l’oscillazione di un parametro rispetto alla media (la deviazione standard) e da “sei” che è il livello massimo di qualità raggiungibile applicando questo strumento (più sigma sono presenti più il processo è stabile e quindi meno soggetto alla varianza). “Six sigma”, dunque, indica che sono presenti 6 deviazioni standard. Una qualità sei sigma significa tassi di precisione del 99,99966% convertibili in non più di 3,4 difetti per milione di elementi prodotti.

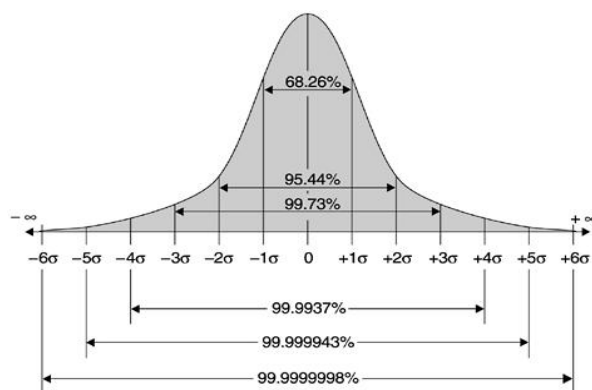


Figura 4 https://introtcs.org/public/lec_15_probability.html

Sigma Level	DPMO	Process Yield
1	500000	50%
2	308537	65%
3	66807	93%
4	6210	99.4%
5	233	99.976%
6	3.4	99.9997%

Figura 5 <http://www.whatisixsigma.net/wp-content/uploads/2013/12/Ten-things-you-should-know-about-Six-Sigma-Table-1.png>

Gli strumenti utilizzati nell’ambito del Six Sigma sono gli strumenti statistici, elaborazioni software e strumenti che aiutano a formulare giudizi.

Quality Function Deployment (QFD):

Il QFD identifica i bisogni dei clienti e li classifica in base a una scala numerica dove i valori più alti segnalano i requisiti considerati “must-haves” che occorre assolutamente soddisfare. I valori più bassi i requisiti “nice-to-haves”, cioè che sarebbe bello riuscire a soddisfare. A questo punto le varie opzioni per la progettazione di un prodotto o di un servizio vengono elencate e classificate in ordine di priorità in rapporto al punteggio che raggiungono in base alla attitudine nel soddisfare o meno le esigenze dei clienti. Le soluzioni con i punteggi più alti verranno scelte perché più aderenti alle necessità della clientela.

Diagramma di Ishikawa

Mediante questo strumento, le cause possibili che generano l’effetto vengono presentate a diversi livelli di dettaglio grazie a rami collegati tra loro che aumentano il grado di dettaglio mano a mano che il ramo si allontana dal centro (un ramo più

esterno è causa del ramo più interno e così via). Tutti gli output di un processo sono il risultato di input specifici. Tale strumento è di supporto nell'identificare tutte quelle variabili che necessitano di uno studio approfondito. Queste variabili riguardano misurazioni, materiali, uomini, ambiente, metodologie e macchinari. Il modello si può estendere individuando ulteriori cause e sub-cause che hanno contribuito a far emergere un difetto od una conseguenza negativa nella produzione o erogazione di un servizio. Rappresentazione di esempio:

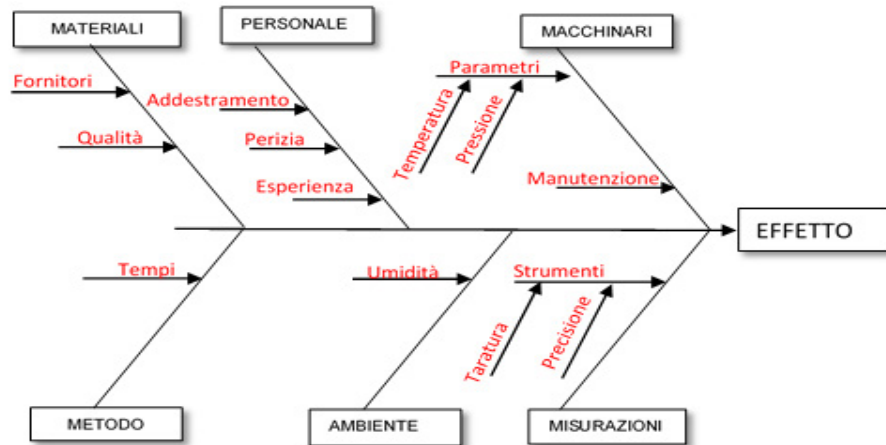


Figura 6 Fonte: <http://www.pdecamillis.com>

FMEA (Failure Modes and Effects Analysis)

L'FMEA, o analisi delle cause e degli effetti semplicemente identifica tutti i modi in cui un nuovo prodotto, processo o servizio può andare incontro ad un fallimento. Funziona tracciando una lista dei possibili scenari di cattivo funzionamento e dando loro un voto in base all'importanza che ognuno di essi riveste. Viene poi stilata una lista di possibili soluzioni per prevenire i problemi elencati precedentemente e viene loro dato un punteggio in base alla loro ipotetica efficacia. A questo punto, il team può dare una priorità su quali ipotetici problemi affrontare e su quali soluzioni lavorare. Esistono due tipologie di applicazione della metodologia FMEA:

- FMEA di progetto (D-FMEA): utilizzata per evidenziare e correggere eventuali debolezze di progetto che possono generare guasti, problemi e malfunzionamenti in fase di impiego/applicazione del prodotto (approccio preventivo più utilizzato per prodotti complessi / beni durevoli).
- FMEA di processo (P-FMEA): utilizzata per evidenziare e correggere eventuali debolezze del sistema logistico-produttivo, che possono inficiare la qualità del prodotto (approccio correttivo più utilizzato per prodotti semplici / di consumo).

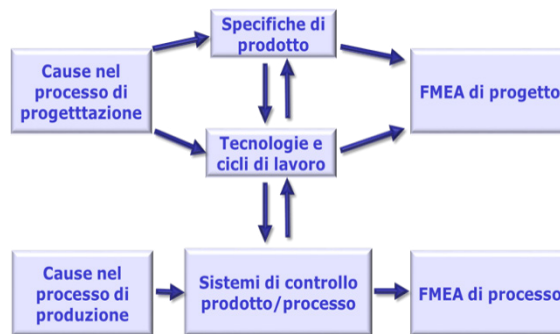


Figura 7 Articolo e tabella Fonte sito web della M&IT Consulting

Si descrivono le fasi in ordine progressive per elaborare l'analisi *FMEA* come di seguito:

Fase preliminare: preparazione della *FMEA*

- Scelta del tipo di applicazione
- Costituzione del gruppo di lavoro
- Perimetro di analisi
- Obiettivi da raggiungere
- Raccolta dati ed informazioni preliminary

Fase qualitativa: analisi dei modi di guasto

- Scomposizione del Sistema
- Identificazione dei modi di guasto
- Identificazione della cause dei modi di guasto
- Identificazione effetti
- Valutazione dei controlli correnti

Fase quantitativa: definizione degli indici di rischio e priorità di intervento

- Messa a punto delle scale di valutazione
- Valutazione Probabilità (P), Gravità (G) e Rilevabilità (R)
- Calcolo Indice di Priorità di Rischio (IPR)

Fase correttiva: definizione azioni raccomandate per ridurre il rischio

- Interventi ed azioni raccomandate
- Stima impatto su Indice di priorità di rischio
- Responsabilità e tempistiche di attuazione

Fase di valutazione finale: follow up e definizione azioni successive

- Valutazione efficacia delle azioni raccomandate
- Aggiornamento FMEA e definizione passi successive¹

Carte di controllo

Il controllo statistico di processo (SPC) si basa su particolari tecniche utilizzate per monitorare e controllare la varianza. Le carte di controllo sono lo strumento principe

¹ Materiale da sito web M&IT Consulting

del controllo statistico e vengono utilizzate dai gruppi di lavoro che applicano la metodologia Six Sigma per visualizzare il comportamento di un processo e le sue performance su un'asse della carta che il fattore tempo sull'altro asse. Il risultato è una rappresentazione visuale del processo per mezzo di tre componenti:

una linea centrale, un limite di controllo superiore, un limite di controllo inferiore. Le carte vengono

utilizzate per determinare se la varianza di un processo rientra nei limiti stabiliti oppure no. Le carte di controllo si dividono in due grandi gruppi a seconda del numero di caratteristiche che controllano e mantengono monitorate. Al primo gruppo appartengono le carte di controllo che seguono l'andamento di una sola caratteristica di processo. Nel secondo, invece, prendono posto i control chart che possono seguire più variabili in gioco e di mostrarne gli effetti. Le carte di controllo possono riguardare anche caratteristiche non misurabili (o attributi) che vengono costruite per il controllo di caratteristiche discrete o non misurabili (come ad esempio le non conformità, il successo/fallimento di qualcosa, l'accettazione o il rifiuto di una proposta, l'essere corretto o non corretto di un progetto) ecc. e si basano solo sulla rilevazione dello stato delle unità (ad esempio difettose-non difettose) o sulla presenza/assenza di qualcosa. Tra le molte carte di controllo per attributi ricordiamo: carte di controllo p: vengono utilizzate per campioni di dimensione variabile (determinano la percentuale di articoli non conformi nel gruppo controllato)

carte di controllo np: vengono utilizzate per campioni di dimensione costante (misurano il numero di unità difettose nel lotto controllato). Le carte di controllo per variabili si usano quando c'è la possibilità di effettuare misure molto precise e si basano sull'osservazione dei valori continui delle caratteristiche misurabili del processo (come tempo, pesi, spessori, diametri, distanze, temperature, o variabili misurabili in frazioni o decimali).

Il foglio raccolta dati

Il foglio per la raccolta dei dati è un modulo strutturato progettato appositamente per inserire i dati raccolti e poterli analizzare agevolmente. Inizialmente occorre decidere quale evento o problematica osservare, quali dati raccogliere, quando raccogliarli, per quanto tempo raccogliarli, progettare un modulo adatto allo scopo così che i dati possano essere inseriti facilmente, ad esempio con semplici "x" di registrazione o altri simboli che permettano un inserimento immediato. Esempio di Foglio raccolta dati esame tipologia, ricorrenza e totali difetti

Tipologia del difetto Quando si è verificato	LUNEDÌ	MARTEDÌ	MERCOLEDÌ	GIOVEDÌ	VENERDÌ	Totale
Parti arrugginite	✓✓✓		✓	✓✓✓✓		3
Saldatura non allineata	✓	✓✓			✓✓	3
Errata procedura di test		✓✓	✓✓	✓✓		4
Parti errate				✓		1
Errori dimensionali					✓	1
Totale	4	4	3	3	3	

Figura 8 Fonte www.qualitiamo.com

Diagramma di Pareto

Il principio di Pareto (conosciuto anche come regola dell'80-20, legge dei "vital few" e principio della scarsità dei fattori), sebbene formulato da Joseph Juran alla fine degli anni '40, per una serie di coincidenze, col tempo prese il nome di Vilfredo Pareto (15 luglio 1848 - 19 agosto 1923), sociologo ed economista italiano che nel 1906 osservò che la distribuzione della ricchezza nel suo Paese aveva una distribuzione disuguale: il 20% della popolazione possedeva l'80% della ricchezza. Juran seguì quell'idea e arrivò a capire che occorreva separare i "vital few" (le poche cose davvero importanti) dai "trivial many" (le molte cose meno importanti). Su questo principio si basa la costruzione del diagramma di Pareto, uno degli strumenti più utilizzati nell'ambito della gestione della Qualità. Principio e diagramma (che si compone di una serie di barre la cui altezza riflette la frequenza o l'impatto dei problemi) servono per analizzare un insieme di fenomeni e per raggrupparli a seconda della rispettiva importanza nell'originare gli effetti osservati. In qualunque sistema sono pochi gli elementi rilevanti ai fini del comportamento del sistema ossia, per dirla con Pareto "poche cause sono responsabili della maggior parte dell'effetto finale". **Da questo ragionamento deriva la curva 20/80 che dimostra che il 20% delle cause produce l'80% degli effetti. Consci di questo, si può decidere, con cognizione di causa, quali cause affrontare per prime.** Esempi: il 20% dei clienti produce l'80% del fatturato di un'azienda, il 20% delle merci in magazzino procura l'80% della movimentazione, l'80% dei prodotti stoccati in un magazzino fanno capo al 20% dei fornitori, eliminando il 20% dei difetti si eliminano l'80% delle difettosità, il 20% dei dipendenti fa l'80% delle assenze totali, l'80% delle riparazioni in garanzia fa capo al 20% delle parti, l'80% del tempo lo si passa facendo il 20% del lavoro, l'80% dei ritardi nella programmazione sono dovuti al 20% delle cause, l'80% dei visitatori di un sito vede solo il 20% delle pagine.²

L'analisi di correlazione

Il diagramma di correlazione rappresenta graficamente coppie di dati numerici,

² Fonte articolo I 7 Strumenti della qualità e figura www.qualitiamo.com

con una variabile posizionata su ognuno dei due assi, allo scopo di evidenziare eventuali relazioni tra loro. Se - infatti - le variabili sono correlate, i punti ricadranno lungo una linea o una curva. Migliore sarà la correlazione, più vicini saranno i punti lungo la linea. Si utilizza tale analisi attraverso calcolo di indici statistici come quello di Pearson-Bravais, quando si hanno coppie di dati numerici, quando la variabile dipendente può avere valori multipli per ognuno dei valori della variabile indipendente, per stabilire se le due variabili hanno qualche tipo di relazione, quando si cerca di evidenziare la causa di un problema, per determinare in maniera obiettiva se cause ed effetti sono in qualche modo in relazione tra loro, si deve determinare se due effetti che sembrano avere qualche relazione si debbano entrambi alla stessa causa. Si rappresentano diverse forme di distribuzione dei dati con indicato l'Indice "Correlazione" di Pearson che varia da -1 a +1.

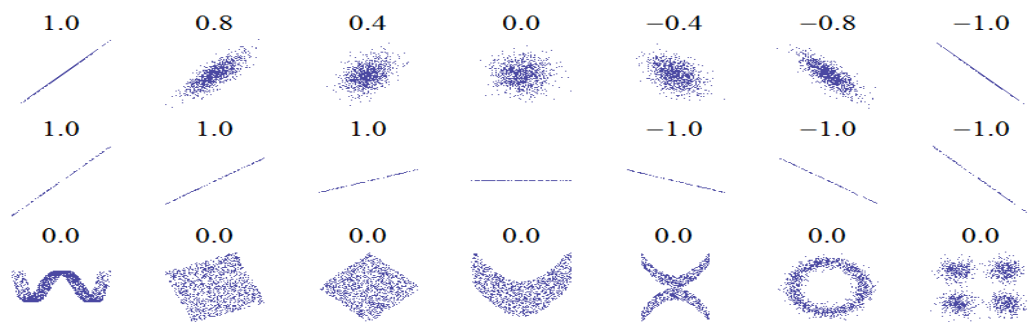


Figura 9 Fonte: www.wikipedia.it voce

Strumenti software

Gli strumenti software non solo velocizzano le analisi dei dati, ma eliminano tutti gli errori tipici della fase analitica. Insieme al foglio di calcolo con tutte le sue applicazioni, rivestono sempre più importanza i software con linguaggio Python e R Studio. Altre funzionalità sono da ricercarsi nel RapAnalyst che semplifica il DOE e nelle attività di modellazione predittiva dei pacchetti quali MiniTab, SixNet Intelligence, Six Sigma calculator.

Il Lean Six Sigma Management e implementazione del Kaizen

Il **Lean Six Sigma Management** unisce le tecniche che appartengono al Six Sigma (utili per la riduzione dei difetti) ed i principi della Lean manufacturing "produzione snella" (utili per snellire le procedure e velocizzare i processi). La Lean Manufacturing assicura il mantenimento dello stato di miglioramento raggiunto con il Six Sigma che, a sua volta, risolve i problemi relativi alla deviazione standard dei processi. Naturalmente uno stile di management che possa coniugare le due tecniche e sfruttarne appieno gli strumenti potrà permettere un vero salto di qualità nel raggiungimento degli obiettivi prefissati con notevole aumento di valore aggiunto e qualità sostanziale percepita dai client/utenti, nonché di beneficio alla stessa azienda o Pubblica Amministrazione. Se si implementa anche l'applicazione della filosofia Kaizen che si va ad esplicitare nel proseguo con attuazione di processi semplici, chiari, motivanti per il personale, che permettano un miglioramento a piccoli passi,

ma costanti, gli effetti ed i risultati positivi si moltiplicheranno in maniera esponenziale.

Il **Kaizen** è una strategia di management giapponese che significa “cambiare in meglio” o “miglioramento lento e continuo”: un credo che si basa sulla convinzione che tutti gli aspetti della vita possano essere costantemente migliorati. Deriva dalle parole giapponesi “kai” che significa “continuo” o “cambiamento” e “zen” che significa “miglioramento”, “meglio”. Questo metodo giapponese incoraggia e caldeggia piccoli miglioramenti da farsi giorno dopo giorno, in maniera continua. Il kaizen, presentato inizialmente da Toyota e applicato sempre più in tutto il mondo, si basa sul principio che l’energia viene dal basso, ovvero sulla comprensione che il risultato in un’impresa non viene raggiunto dal management, ma dal lavoro diretto sul prodotto. Nell’utilizzo pratico, il Kaizen descrive un ambiente in cui l’azienda e gli individui che vi lavorano si impegnano in maniera proattiva per migliorare i processi. I miglioramenti, di solito, non sono accompagnati dall’utilizzo di tecniche sofisticate o costose o dall’impiego di materiali particolari. Invece di investire più soldi nell’acquisto di nuovi macchinari o attrezzature, infatti, il Kaizen porta l’organizzazione a fare più attenzione a dettagli importanti che, spesso, vengono trascurati. I manager, dunque, vengono incoraggiati a migliorare l’efficienza delle infrastrutture già esistenti piuttosto che ad investire nuove risorse comprandone di nuove. Semplificare significa focalizzarsi sulla semplificazione dei processi, spezzandoli in sottoprocessi e cercando di migliorare in maniera autonoma ognuno di essi. La forza di base che spinge le persone ad applicare il Kaizen è l’insoddisfazione per una certa situazione vigente in azienda, non importa quanto questa sia stimata e quotata all’esterno. Il Kaizen coinvolge ogni collaboratore, dalla Direzione agli operai. In particolare, la Direzione deve sforzarsi, in prima battuta, di aiutare i collaboratori a fornire suggerimenti per il miglioramento del lavoro del singolo e dell’azienda in generale, non importa quanto essi siano centrati. Questo modo di fare aiuterà le persone ad essere più critiche e le spingerà ad esaminare meglio il modo in cui fanno le cose. Nella seconda fase di implementazione della metodologia, invece, occorrerà insegnare ai collaboratori a fornire suggerimenti migliori e più centrati. Per raggiungere questo risultato, però, bisogna fornire ai collaboratori le conoscenze e le basi necessarie per riuscire ad analizzare problemi ed ambiente. Le aree principali di intervento sono il lavoro dei singoli, il risparmio di energia, materiali e altre risorse, l’ambiente di lavoro, i macchinari, le attrezzature e i processi, il lavoro negli uffici, la qualità dei prodotti, i nuovi prodotti, il Customer service. Proprio questo modo di fare ha permesso a Toyota, una delle aziende che hanno più utilizzato il Kaizen nella loro storia, di ottenere in un solo anno 75.000 suggerimenti da 7.000 lavoratori e di implementarne quasi il 99%.

2. Applicazione degli strumenti del *Lean Six Sigma management* in ambito P.A. - Caso di studio: nuovo *management* e riorganizzazione area contabile di ufficio giudiziario

Nel presente capitolo ci si sofferma sul funzionamento dell'Area Contabile di Ufficio giudiziario e come il sottoscritto con qualifica di Funzionario contabile, ricevuto pieno mandato, abbia potuto riorganizzare interamente l'area, istruire il personale, gestire l'ammodernamento dei processi lavorativi, azzerare le inefficienze, le pratiche in arretrato, gli sprechi ed i disservizi all'utenza. Ha conseguito notevoli risparmi di spesa per diverse centinaia di migliaia di euro a carico del bilancio dello Stato e ridotto i tempi di attesa di liquidazione e pagamento dei creditori ai previsti trenta-sessanta giorni da emissione fattura. L'applicazione pratica di alcuni principi, tecniche e strumenti offerti dal Lean Six Sigma management ha permesso di raggiungere gli obiettivi di volta in volta prefissati e poter così adempiere non solo ai propri doveri di Funzionario dello Stato ed ai principi di legalità e trasparenza della P.A., ma di rendere un eccellente servizio all'Amministrazione ed ai cittadini, ultimi fruitori del servizio Giustizia. I risultati tangibili sono stati il perseguimento di maggiore efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa e contabile. **Descrizione della analisi "as-is", "così com'è", ad oggetto la documentazione e la misurazione della situazione rinvenuta prima del cambiamento programmato.** Nella stanza di circa 35 mq priva di mobilio ed apparecchiature dell'ex Dirigente trasferito sono state rinvenute:

- circa n. 10.000 fatture di intercettazioni società telefoniche e noleggio apparecchiature per la maggior parte sprovviste di documentazione necessaria per la liquidazione;
- circa n. 6.000 istanze di compenso di consulenti, spese straordinarie, custodi giudiziari e Vice Procuratori onorari carenti di documentazione;
- le fatture suindicate erano in attesa di istruzione e pagamento e riferite ad anni pregressi dal 2003 per un ammontare di circa € 6.000.000 di euro;
- insoddisfazione degli utenti creditori, circa duecento tra consulenti e ditte, manifestata attraverso continui e comprensibili solleciti e contenziosi con conseguente produzione abnorme di corrispondenza ed accessi incessanti delle persone fisiche nell'ufficio;
- spese esorbitanti sostenute ed impegnate, sebbene non pagate, per il noleggio delle apparecchiature e per consulenze chimico-tossicologiche, nonché per la manutenzione dell'autovettura blindata;
- presenza di varie prescrizioni e rilievi da parte degli organi ispettivi del Ministero e della Ragioneria dello Stato da regolarizzare documentalmente e proceduralmente;
- processo di scambio dei flussi documentali ed informativi tra l'Area Contabile e le Segreterie dei Pubblici ministeri inefficiente e frammentato.

- uso di software informatici a pagamento trascurando l'uso dei software gratuiti ministeriali in quanto le unità non erano state formate a tal scopo;

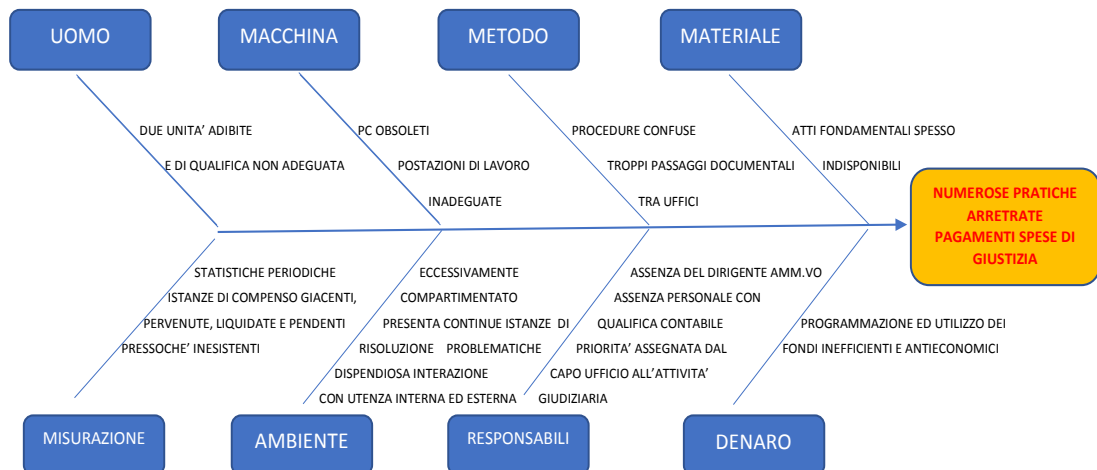
Principi Lean Management applicati: Analisi delle principali cause che hanno contribuito a produrre inefficienze, maggiori costi e disagi all'utenza

Applicazione di analisi con Diagramma di Ishikawa

Per risalire alle vere cause che hanno condotto alla situazione rinvenuta è stato scelto il diagramma di Ishikawa esteso dal modello delle 4M alle 8M come segue:

Man	Uomo
Machine	Macchina
Method	Metodo
Material	Materiale
Measurement	Misurazione
Mother Nature (environment)	Ambiente
Management	Responsabili
Money	Denaro

Dall'analisi dei vari fattori causali di influenza è identificato l'effetto finale della conseguenza (difetto) riscontrato come “Numerose pratiche arretrate pagamenti Spese di Giustizia”, ne sono risultate le seguenti sub-cause così descritte e declinate nei rami di collegamento in figura:



A seguito dell'analisi è stato riscontrato inoltre che sostituendo il “difetto finale” denominato “Numerose pratiche arretrate pagamenti Spese di Giustizia” con “Costi molto elevati per acquisto di servizio noleggio apparecchiature intercettazioni” o con “Inefficiente gestione degli accessi dell'utenza interna ed esterna all'Ufficio” o ancora “Dispendio di molte energie e tempo prezioso per scambio documentale tra diversi Uffici” le cause principali sono da ricercare ugualmente tra quelle suindicate. Da quanto emerso dall'analisi, il sottoscritto ha fatto propria la consapevolezza

di quali fossero i campi e le leve di azione necessarie per rimuovere o mitigare l'incidenza di tali cause.

Applicazione di Analisi “5 Why’s” (dei 5 perché)

Oggetto dell'indagine più approfondita ha riguardato le domande “Perché si sono verificati ritardi nell'istruzione e nella liquidazione delle fatture e delle istanze di compenso, nel portare a termine gli adempimenti di legge e le scadenze contabili? Perché la pianificazione ed il controllo di gestione contabile sono quasi del tutto inesistenti? Perché si è verificata una gestione antieconomica delle risorse materiali? Perché la gestione dei reclami e contenziosi con utenza interna e soprattutto esterna dei beneficiari che lamentano da anni il pagamento dei crediti non è stata gestita correttamente?”

1^ risposta: carenza di personale due unità impiegate per metà orario di servizio

2^ risposta: numerosi servizi concentrati in un unico Ufficio

3^ risposta: mancanza di direttive chiare ed univoche, procedure farraginose e scambi documentali tra diversi uffici non efficienti

4^ risposta: scarsa attenzione dei precedenti Capo Ufficio e dirigente alla materia contabile

5^ risposta: assenza di personale con forte qualificazione e competenze giuridico-economiche nella materia contabile

Applicazione pratica della metodologia delle “5S”

Come si sarebbe potuto dar luogo allo smaltimento delle fatture in arretrato di competenza di anni pregressi, di diversa natura e per di più dovendo rintracciare e controllare la documentazione da allegare per ciascuna fattura spesso incompleta se non totalmente assente? Un contributo fondamentale si è avuto dall'applicazione pratica della metodologia delle “5S”.

Applicazione pratica del metodo Seiri (scegliere, separare)

Innanzitutto la stanza adibita allo scopo (luogo dove si svolge il “processo produttivo”) è stata resa idonea allo svolgimento di un lavoro organizzato sgomberandola completamente da tutte le voluminose pile di documenti e faldoni stoccati alla rinfusa per terra e sistemandoli momentaneamente su dei carrelli mobili separati per materia (separazione delle fatture e della documentazione per tipologia e materia tra intercettazioni, custodie, vpo udienze, missioni del personale, fatture economato e acquisti, documenti consegnatario e registri, sono state esaminate pila per pila tutte le migliaia fatture di diversa natura e la documentazione relativa). Faldoni non dell'Area contabile, sono stati restituiti agli Uffici competenti guadagnone in ordine. Altri documenti di non immediato utilizzo identificati con il sistema del “Red-tag” sono stati classificati ed inviati all'archivio permanente in altri locali. In tal modo è stato ridotto l'insorgere di interferenze nel processo, aumentando la produttività.

Applicazione pratica del metodo Seiton (sistemare ed organizzare)

Ripulito e sgomberato l'Ufficio sono state attrezzate (*sistamate*) tre postazioni di

lavoro con scrivanie, sedie, cassettiere, tre mobili a ripiani e tre grandi armadi con scaffali acquistati velocemente a seguito di adesione a convenzione Consip S.p.A. sul portale www.acquistinretepa.it. Sono stati installati e configurati tre *personal computers* con stampante multifunzione e *scanners*. Come *organizzare* “l’avvio della produzione”? Relazionata al Capo Ufficio la situazione rinvenuta e chiesto disposizioni sulle priorità da assegnare nell’istruzione e nel pagamento delle fatture, la decisione è stata quella di liquidare le fatture in stretto ordine cronologico, dando la priorità ai beneficiari persone fisiche (Vice Procuratori onorari, consulenti, periti, interpreti e traduttori), a seguire le ditte individuali e poi ai beneficiari persone giuridiche (ditte individuali per custodi giudiziari, società di noleggio apparecchiature, società telefoniche). E’ stato innanzitutto adibito ciascun armadio all’accoglimento ordinato e chiaramente contrassegnato di ciascuna tipologia di documenti. Nel primo sono state sistemate le fatture, la documentazione ed i registri inerenti le gare, i contratti e più in generale il servizio dell’Economato e del Consegnatario. In un secondo armadio sono state sistemate le fatture di intercettazioni ed organizzate in tre gruppi. Un primo gruppo, di circa seimilacinquecento fatture recanti “Tabulati telefonici” con relativa documentazione raccolta in maniera ordinata in faldoni contrassegnati divisi per anni, **è stato sistemato** in basso abbastanza fuori portata in quanto la normativa sulla loro effettiva esigibilità da parte dei gestori telefonici è risultata controversa e da approfondire ulteriormente e comunque da considerare per ultimo nella liquidazione pur in caso di esito positivo. Un secondo gruppo ha riguardato fatture di intercettazioni telefoniche, ambientali e gps, complete di documentazione sufficiente e già prontamente liquidabili. Le stesse sono state divise per anno di competenza chiaramente identificato e pronte per essere lavorate raggruppandole per società beneficiaria. Stessa classificazione per quelle relative ai noleggi apparecchiature di intercettazione divise così da agevolarne gli inserimenti ai sistemi informatici. Un terzo gruppo di fatture per le quali mancava la documentazione è stato sistemato in altro mobile abbastanza lontano da lavorare successivamente. Sistemazione in altro armadio delle fatture e le liquidazioni dei consulenti seguendo i principi sopraelencati. In prossimità delle postazioni secondo le relative assegnazioni sono stati allocati i documenti, la normativa, le anagrafiche e tutto l’occorrente per la celere lavorazione.

Applicazione pratica del metodo Seiso (ordine/pulizia)

Sebbene giornalmente gli spostamenti di documenti e di persone all’interno dell’Ufficio siano stati veramente incessanti, gli operatori con l’aiuto della ditta di pulizie, hanno fatto il possibile per tenere pulito il posto di lavoro e controllare l’ordine e la pulizia creata. Così facendo si è riusciti a ridurre i rischi per la salute, le rotture degli oggetti/attrezzi ed un lavoro più attento e meno soggetto ad errori (“il numero di pezzi difettosi” declinato in “errori di calcolo nelle liquidazioni”).

Applicazione pratica del metodo Seiketsu (standardizzare)

Come detto l’applicazione di tale principio individua le fasi principali della

standardizzazione ovvero:

1. la definizione dei responsabili operativi dei processi, applicata come segue:

a) Il sottoscritto per l'organizzazione e management dell'Area Contabile, adempimenti del Consegnatario, dell'Ufficio Economato gare e contratti, adempimenti fiscali, sistemi di controllo e supporto al personale in caso di difficoltà o problematiche riscontrate, liquidazione consulenti ed intercettazioni per il 50% dell'attività giornaliera, collaborazione per la realizzazione dei progetti del Capo Ufficio e dirigente f.f.;

b) Due assistenti referenti per utenza esterna a tempo pieno custodi giudiziari e liquidazione delle indennità, collaborazione per tempo residuo alla sistemazione e scansione degli atti per la liquidazione delle consulenze tecniche, intercettazioni e missioni del personale. Sono state chiaramente identificate e scandite tutte le fasi dei processi che portano alla liquidazione delle fatture di consulenze ed intercettazioni ovvero:

- reperimento dei documenti fondamentali (verbale di conferimento incarico o disposizione di inizio e fine intercettazione a cura dei Pubblici Ministeri, decreti di eventuali proroghe autorizzate, frontespizio perizie con date di deposito consulenze, dichiarazione inizio e disinstallazione apparecchiature della società di noleggio, ricevute spese collaboratori dei consulenti, deleghe e attestazione udienze svolte per V.P.O);

- controllo formale e sostanziale degli atti. Individuazione corretta della somma da corrispondere per ciascuna prestazione e tipologia in base alla normativa. Elaborazione e calcolo degli importi dovuti tenuto conto dei diversi regimi fiscali dei beneficiari. Inserimento dati al sistema informatico ministeriale S.I.A.M.M. per inserimento delle anagrafiche dei beneficiari, elaborazione delle istanze di compenso, del decreto di liquidazione del magistrato e per l'emissione del Mod. 1/A/SG di liquidazione. Al sistema S.I.Co.Ge. della Ragioneria Territoriale dello Stato ricezione, operazione di accettazione o rifiuto delle fatture elettroniche, allegazione fascicolo elettronico firmato digitalmente. Fotocopiatura, scansione atti e firma digitale per invio al Funzionario delegato della Procura Generale della Repubblica di Roma per il pagamento finale;

- rendicontazione e controllo di gestione. Estrazione dai sistemi ministeriali delle statistiche a cadenza quadrimestrale delle spese pagate e dei numeri di modelli emessi per la trasmissione all'Ufficio del Funzionario delegato della Procura Generale di Roma ed estrazione più frequente per il controllo di gestione interna.

3. Controllo e mantenimento dei processi. Sono state adottate iniziative affinché il personale segnalasse qualsiasi difficoltà nella lavorazione delle pratiche, sia nell'interpretazione e nell'applicazione normativa nel caso specifico. L'organizzazione dei processi, seppur disciplinata e scandita nelle fasi e nelle operazioni da eseguire, è stata improntata a criteri di estrema flessibilità e adattabilità nel cambio direzione, nella collaborazione reciproca del team a seconda delle urgenze o imprevisti.

Applicazione pratica del metodo Shitsuke (sostenere nel tempo)

Sono state prese iniziative riguardo il mantenimento nel tempo dello stato raggiunto. La situazione prima del cambiamento programmato mostra come le due aree (Area Contabile e Area Penale) per natura manifestano esigenze e forze opposte tra loro per gli obiettivi diversi che devono raggiungere. Causa gravosi carichi di lavoro (circa 35.000 notizie di reato/anno con procedimenti da istruire per l'Area Penale e 2.200 istanze di compenso/anno Spese di giustizia, adempimenti Economato per garantire il funzionamento e la gestione degli Uffici e gestione Somme in sequestro per l'Area Contabile) le istanze da parte degli Uffici per il continuo aumento di fabbisogno di personale, che risulta essere insufficiente, richiede attenzione e corretta ponderazione nelle scelte del Capo Ufficio. Altra problematica riscontrata è che le scelte della Direzione spesso andavano a discapito dell'Area Contabile essendo sbilanciate fortemente in termini di priorità nell'assegnazione delle risorse all'Area Penale. Si rappresentano graficamente le forze opposte e sbilanciate:



Come si sarebbero potuti riorganizzare i processi e riequilibrare i rapporti tra i vari Uffici per semplificare le procedure e gli scambi documentali e soprattutto perseguire lo smaltimento degli arretrati e la predisposizione corretta dei flussi per le nuove pratiche che sopraggiungono in numero di circa duemiladuecento/anno?

Applicazione del Ciclo di Deming PDCA



Applicazione pratica Declinazione fase “Plan”:

a) Spese di Giustizia. In tempi record è stata programmata la riorganizzazione delle fasi e dei flussi documentali originati nelle Segreterie dei PP.MM. Il fattore chiave è stato il pianificare la predisposizione da parte dell'Area Contabile di linee guida, inerenti il reperimento e la corretta fascicolazione dei documenti fondamentali a cura delle Segreterie dei PP.MM., propedeutici alla successiva fase di liquidazione e pagamento delle fatture di intercettazioni, noleggi apparecchiature, consulenti e custodi giudiziari. Proporre al Capo Ufficio e fornire le competenze normative e tecnico-operative per la predisposizione di indagine informale per il noleggio delle apparecchiature di intercettazioni telefoniche e stipula di convenzioni per consulenze chimico-tossicologiche al fine di incidere significativamente sull'abbattimento dei costi. Procedere allo smaltimento degli arretrati nella lavorazione delle istanze di compenso e delle fatture pervenute assegnando le pratiche a seconda della tipologia agli addetti privilegiando i beneficiari persone fisiche e prontamente liquidabili vista la corretta documentazione a supporto presente. Riduzione dei costi con abbandono quasi immediato del sistema informatico privato con pagamento di canone annuo e trasferimento delle anagrafiche dei beneficiari con corretto inquadramento nel sistema informatico gratuito ministeriale S.I.A.M.M.

b) Ufficio del Consegnatario:

Regolarizzare e predisporre i necessari verbali dei passaggi di consegne, anche pregressi, tra Consegnatari con i relativi registri e consistenze dei beni. Reinventariare tutti i beni, etichettandoli e predisponendo per ciascuna stanza i modd. 227. Effettuare la ricognizione dei beni mobili, migrare tutti i dati relativi caricandoli manualmente dal database del precedente software a pagamento al programma ministeriale gratuito Ge.Co. del Ministero delle Finanze. Provvedere a liberare i magazzini da molto materiale come arredi ed apparecchiature rotte od obsolete ed

effettuare procedura di fuori uso con nomina Commissione ed avvio di cessione gratuita ad Enti di volontariato o da avviare a discarica. Procedere alla raccolta dei numerosi faldoni contenenti i fascicoli processuali e documenti amministrativi per la procedura di nomina della prevista Commissione ed effettuare lo scarto d'archivio con conferimento all'Archivio di Stato. Valutare la messa in fuori uso e cessione della Fiat Croma blindata sottoutilizzata e fonte di notevoli spese per la manutenzione.

Applicazione pratica Declinazione fase "Do":

Il Capo Ufficio ha recepito in pieno le indicazioni dell'Area Contabile e di conseguenza:

a) ha diramato le linee guida, predisposte dall'Area Contabile, ai colleghi Magistrati affinché potessero essere concretamente applicate nella corretta raccolta e fascicolazione della documentazione a cura delle segreterie dei PP.MM. fornendo la necessaria collaborazione ed avvalendosi delle indicazioni dell'Ufficio Spese di Giustizia. L'obiettivo è stato evitare a monte e limitare al massimo gli scambi documentali tra Uffici per sanare irregolarità che avrebbero inibito le liquidazioni, semplificando e agevolando i flussi ed i processi per procedere speditamente alle liquidazioni delle innumerevoli fatture.

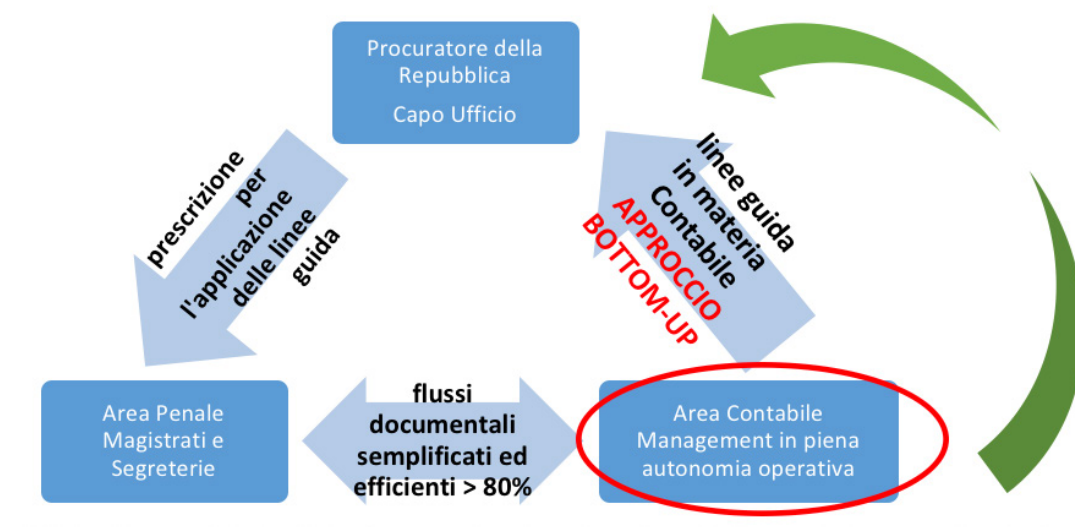
b) similmente è stato fatto per il servizio del Consegnatario. Inoltre si è riusciti in poco tempo ad effettuare ricognizione ed etichettatura beni mobili, ottenere autorizzazione al fuori uso del notevole materiale rotto ed obsoleto di natura informatica e di mobilio, nonché provvedere sollecitamente allo Scarto d'archivio per gli atti che avevano superato la necessità di archiviazione e disponibilità presso l'Ufficio. Sono state emanate linee guida per una più condivisa ed oculata gestione delle risorse materiali della Procura. Il personale ha ricevuto prescrizione di economizzare l'uso delle risorse materiali, di incrementare l'utilizzo dei fotocopiatori a noleggio che prevedono carta e toners inclusi nel canone di noleggio per non gravare sugli altri fondi di bilancio assegnati all'Ufficio. Le procedure di gara e per gli ordini di acquisto dell'Economato sono state adeguate alle evolute piattaforme elettroniche avvalendosi appieno delle Convenzioni Consip S.p.A. e del Mercato Elettronico della Pubblica Amministrazione;

c) attraverso incessanti contatti con il Pubblico Registro Automobilistico, con gli Uffici Superiori del Ministero ed infine con la Croce Rossa Italiana, il sottoscritto ha portato a segno un altro obiettivo, ovvero la cessione gratuita dell'autovettura Fiat Croma blindata di valore pari a zero e non più funzionale ai servizi istituzionali. In questo caso è stato importante concludere la procedura per eliminare all'origine il sostenimento di costi esorbitanti per la manutenzione ordinaria e straordinaria che annualmente l'Ufficio doveva sostenere. Dopo formale richiesta l'Ufficio ha potuto usufruire di due macchine non blindate concesse a noleggio e con costi di esercizio esigui prossimi allo zero.

d) l'Area Contabile ha collaborato strettamente con il Capo Ufficio per predisporre una indagine informale da condurre presso le Società di intercettazioni telefoniche e noleggio apparecchiature, al fine di abbattere sensibilmente i costi sostenuti annualmente per tali servizi di indagine.

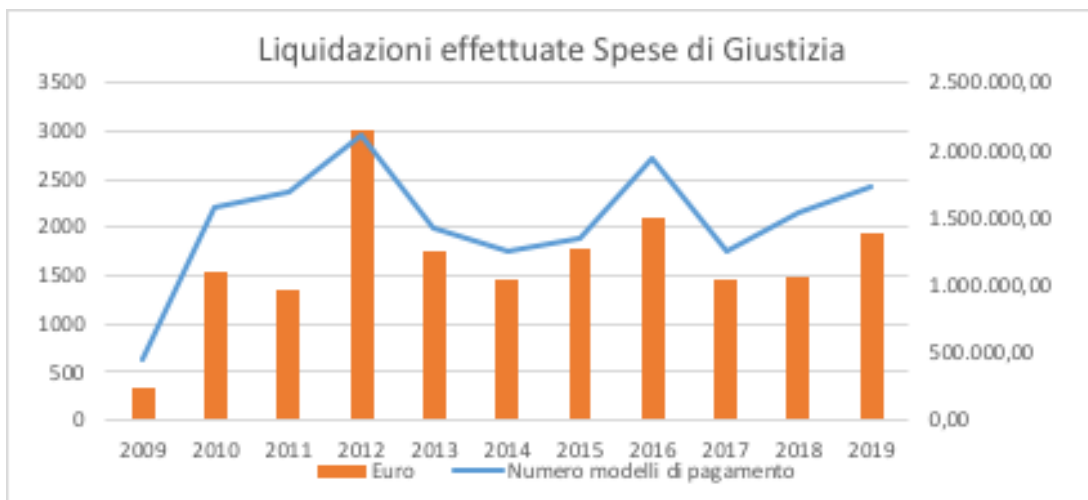
Applicazione pratica Declinazione fase “Check”:

Nel breve lasso di tempo di circa due mesi è stato possibile verificare i notevoli risultati positivi raggiunti in termini di miglioramento nell'organizzazione risultata maggiormente interfunzionale e collaborativa. Da una situazione di partenza in cui le forze spingevano gli uffici in senso opposto e verso obiettivi diversi, con evidente sbilanciamento nell'assegnazione delle risorse necessarie, producendo puntuali relazioni scritte ed un intervento deciso da parte del management operativo dell'Area Contabile e recepito in modo positivo ed immediato dal Capo Ufficio sensibile alle tematiche, si è raggiunta un'efficienza e semplificazione negli scambi documentali pari all'80%.

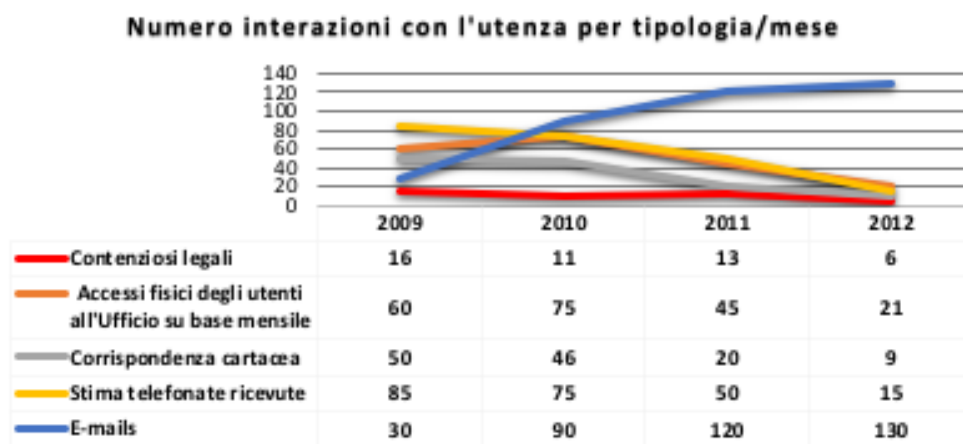


Gli addetti all'Ufficio Spese di Giustizia, lavorando alacremente ed in maniera organizzata hanno smaltito gli arretrati nelle liquidazioni recuperando le mancanze accumulate negli anni pregressi.

Liquidazioni effettuate Spese di Giustizia		
Anno	Euro	
2009	245.321,54	624
2010	1.103.562,61	2210
2011	960.996,57	2371
2012	2.147.200,53	2969
2013	1.245.202,97	1999
2014	1.050.573,09	1743
2015	1.280.355,40	1892
2016	1.499.620,99	2707
2017	1.043.333,69	1747
2018	1.064.901,43	2143
2019	1.380.993,56	2430



Analizzando il grafico si può osservare come gli sforzi profusi per migliorare la produttività hanno indotto un aumento notevole di efficienza ed efficacia dell'azione della P.A. I risultati sono stati subito apprezzabili e le sole tre unità impiegate per tutti i servizi sono riuscite in tre anni a smaltire arretrati e regolarizzare il servizio dei pagamenti Spese di Giustizia. Le attività ad alto valore aggiunto scaturite hanno riguardato la soddisfazione degli utenti beneficiari che attendevano da anni di essere pagati. Inoltre si è voluto incidere significativamente sulla qualità del rapporto addetti-utenti attivando una casella di posta elettronica specifica per i consulenti e le società impegnandosi con gli utenti stessi a rispondere alle istanze in tempi rapidissimi entro massimo due giorni. Prima la corrispondenza in arrivo per tutto l'Ufficio ricevesse scarico e protocollazione alla posta certificate e girata all'Ufficio Spese di Giustizia. Il medesimo elaborava note di risposta da far firmare al Capo Ufficio, poi far protocollare dalla Segreteria amministrativa e farla ritrasmettere dalla posta certificata. Semplificando le comunicazioni ed instaurando contatto diretto via indirizzo email istituzionale dedicato con le svariate decine di consulenti e società si è fornita risposta immediata alle esigenze dell'utenza. I risultati positivi osservabili stimati per difetto su base mensile sono stati i seguenti:



Queste due attività, il ricevere il pagamento delle prestazioni entro tempi esigui ed ottenere informazioni e documenti fiscali nell'immediatezza, costituiscono i Key Performance Indicators su cui si è lavorato e che hanno recato vero valore aggiunto alla performance dell'Ufficio e di valore percepito in concreto per gli utenti. E' stato interessante notare una correlazione inversa di misura più che proporzionale tra le grandezze "N° di pagamenti effettuati nell'anno" e "contenziosi/ accessi fisici nell'ufficio". Questo ha arrecato notevole vantaggio anche agli addetti che risparmiavano costantemente tempo prezioso ed energie da investire nelle interazioni con l'utenza e poterlo fruttuosamente impiegare per i vari adempimenti. Altro obiettivo perseguito con tenacia è stato innalzare significativamente il livello qualitativo dell'informaticizzazione, intesa come uso dei software ministeriali e dei portali dedicati alla P.A.

GESTIONE TELEMATICA PROCESSI E DOCUMENTI:

PROGRAMMA e Portale LIQUIDAZIONI (siamm.giustizia.it)

PROGRAMMA (servizi telematici.agenziaentrate.gov.it)

PROGRAMMA e Portale SIAMM GESTIONE AUTOMEZZI (siamm.giustizia.it)

PORTALE GE.CO. (gestione consegnatari) (geco.tesoro.it)

PORTALE ACQUISTI IN RETE Pubblica Amministrazione www.acquistinretepa.it

PORTALE ANAC (Autorità Nazionale Anticorruzione) (www.anticorruzione.it)

PORTALE INPS-INAIL (www.sportellounicoprevidenziale.it)

PORTALE Protocollo Informatico SCRIPT@ già Proteus (scripta.giustizia.it)

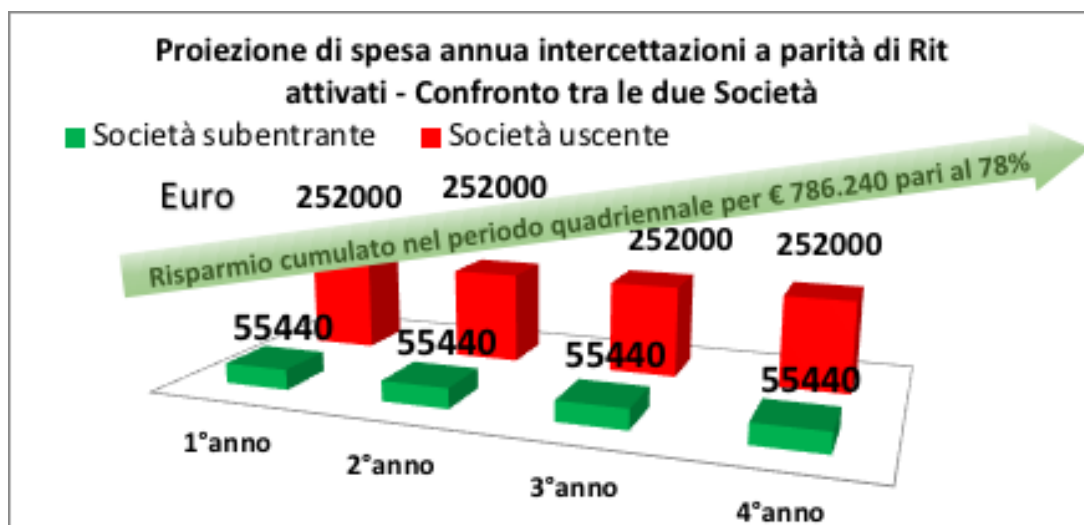
PORTALE Bussola Comunicazioni obbligatorie LAVORO - protocollo SEQUESTRI

PORTALE Equitalia GIUSTIZIA.

PORTALE SI.CO.GE.

FIRMA DIGITALE Documenti.

Anche la **procedura di assegnazione del servizio delle intercettazioni** predisposta secondo quanto indicato dal sottoscritto ha conseguito obiettivi importanti. All'esito non solo è stato migliorato il servizio rendendolo più efficiente e tecnologicamente avanzato (attrezzatura d'avanguardia telecamere e sistemi audio-video, apparecchi tracciamento gps, rilanci di segnali tra la Procura e le centrali di ascolto delle stazioni della Polizia giudiziaria dislocate nel territorio in tecnologia Wi-Fi), ma è stato richiesto che la Società che sarebbe stata individuata si facesse carico della ristrutturazione della Sala CIT intercettazioni della Procura, provvedendo inoltre ad attrezzare quindici postazioni di ascolto dotate di apparecchiature adeguate, climatizzatori e rifacimento degli impianti elettrici. L'obiettivo di ridurre sensibilmente i costi dall'anno 2010 è stato raggiunto in pieno. La nuova Società subentrante ha assicurato con efficienza il servizio portando il costo per intercettazione numero/Giorno con la precedente Società da E. 40 ricontrattata nel corso del tempo ad € 20, poi € 11 e poi € 7 ad € 1,54. Se consideriamo che si attivano circa 1.200 Rit/anno per la durata media di 30 giorni a numero telefonico abbiamo le seguenti proiezioni di spesa annua. Segue confronto tra le due Società (subentrante e precedente assegnataria).



Come si può osservare facilmente in quattro anni è stato possibile ridurre costi del 78% per oltre € 785.000 euro. Se tali “buone prassi” improntate a *management* di qualità fossero estese a tutta la Pubblica Amministrazione, anche per Uffici più grandi e strutturati, è di immediata percezione il possibile realizzo di miliardi di Euro/anno di risparmio per le casse dello Stato. A tal fine occorre sviluppare maggiormente le competenze del management, meglio se con approccio bottom-up, sensibilità e fermezza nelle decisioni dei Capi Ufficio/Direttori Generali e organi politici nel perseguire con tenacia e spirito di servizio gli obiettivi dell’Amministrazione Pubblica e quindi dell’ “interesse generale” alla cui tutela la stessa è deputata.

Applicazione pratica Declinazione fase “Act” – metodologia Six Sigma

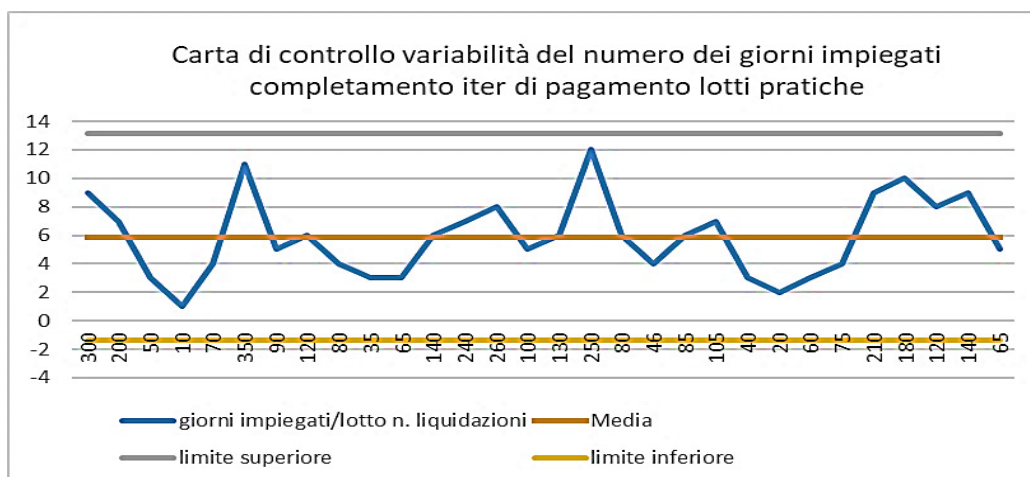
Esaminati i risultati eccellenti conseguiti in questa fase sono state confermate tutte le procedure che sono andate a buon fine e che hanno permesso all’Ufficio di fare quel salto di qualità auspicato, quanto necessario, rendendole standardizzate. Inoltre sono state implementate tecniche di management nell’analisi dei dati più efficace e per applicare concretamente gli strumenti previsti dalla metodologia Six Sigma in modo più incisivo quali Carte di controllo, l’analisi del Diagramma di Pareto e D/P-FMEA.

Applicazione pratica metodo Six Sigma – Strumento Carta di controllo

Lavorando i vari lotti di pratiche pregresse e non per tipologia, durante l’avanzamento delle istanze di compenso o delle fatture da liquidare nelle varie fasi per tutto l’iter dall’impegno di spesa, controllo della documentazione, predisposizione del decreto del magistrato, invio alla Segreteria P.M. per la firma, alla elaborazione del Mod. 1/A/Sg, è stato riscontrato che spesso il timing di giacenza presso i vari Uffici, in attesa di firma e/o scansione, firma digitale, copie, subiva notevole dilatazione rispetto agli obiettivi prefissati. E’ stato analizzato pertanto il fenomeno campionando 30 lotti di diversa dimensione, misurando la durata in giorni dall’inizio della lavorazione fino allo stadio finale dell’invio al Funzionario Delegato. I dati del campione sono risultati essere i seguenti:

MISURAZIONI SU CAMPIONE N=30					
Condizione verificata GIORNI NECESSARI AL COMPLETAMENTO DELL'ITER DI PAGAMENTO per ciascun lotto					
MEDIA GIORNI/LOTTO	5,866667		LIMITE SUP	13,13303	
MEDIA PRATICHE /LOTTO	123,8667		LIMITE INF	-1,39969	
Lotti composti da N° PRATICHE	GG		CL	UCL	LCL
300	9		5,8666667	13,13303	-1,39969
200	7		5,8666667	13,13303	-1,39969
50	3		5,8666667	13,13303	-1,39969
10	1		5,8666667	13,13303	-1,39969
70	4		5,8666667	13,13303	-1,39969
350	11		5,8666667	13,13303	-1,39969
90	5		5,8666667	13,13303	-1,39969
120	6		5,8666667	13,13303	-1,39969
80	4		5,8666667	13,13303	-1,39969
35	3		5,8666667	13,13303	-1,39969
65	3		5,8666667	13,13303	-1,39969
140	6		5,8666667	13,13303	-1,39969
240	7		5,8666667	13,13303	-1,39969
260	8		5,8666667	13,13303	-1,39969
100	5		5,8666667	13,13303	-1,39969
130	6		5,8666667	13,13303	-1,39969
250	12		5,8666667	13,13303	-1,39969
80	6		5,8666667	13,13303	-1,39969
46	4		5,8666667	13,13303	-1,39969
85	6		5,8666667	13,13303	-1,39969
105	7		5,8666667	13,13303	-1,39969
40	3		5,8666667	13,13303	-1,39969
20	2		5,8666667	13,13303	-1,39969
60	3		5,8666667	13,13303	-1,39969
75	4		5,8666667	13,13303	-1,39969
210	9		5,8666667	13,13303	-1,39969
180	10		5,8666667	13,13303	-1,39969
120	8		5,8666667	13,13303	-1,39969
140	9		5,8666667	13,13303	-1,39969
65	5		5,8666667	13,13303	-1,39969

Volendo approfondire la questione per poter programmare nuove azioni da porre in essere per migliorare il timing dei flussi di pagamento delle fatture è stata costruita la Carta di controllo che segue:



Esaminando la carta di controllo è stato riscontrato come lotti più grandi influissero negativamente sulla variabilità di lavorazione e generassero Muda intesi come aumento della giacenza improduttiva nel passaggio da uno stadio di lavorazione ad un altro, maggiori attese e nel tempo impiegato di lavorazione del lotto fino a

dodici giorni rispetto al tempo obiettivo di sei giorni. In seguito all'analisi sono stati individuati e calmierati i lotti includendo la quantità standard di numero centocinquanta pratiche/lotto divisi in tre tipologie di liquidazioni diverse. Nella fase Act del ciclo di Deming è stata quindi programmata la lavorazione in modo tale da rispettare il timing medio prefissato di sei giorni e sul lungo termine ridurlo a cinque con incremento anche del numero complessivo di pratiche svolte. Sono stati stabiliti monitoraggi settimanali per allertare gli addetti qualora i blocchi giacessero ancora non conclusi dopo sei giorni. In sinergia si sono attivate le metodiche Takt Time, Heijunka e kanban misurando il tempo di lavorazione dei lotti, livellando la quantità delle pratiche costituenti il lotto e predisponendo cartelline e scatole archivio etichettate dove far transitare progressivamente nei vari stadi i blocchi di documentazione con ben evidenziato l'adempimento necessario per la fase di transito al successivo stadio.

Applicazione pratica del metodo Six Sigma – Diagramma di Pareto

Altro fronte critico da affrontare come 2° obiettivo era quello di analizzare le giacenze di liquidazioni sprovviste di documentazione necessaria, individuare procedure snelle per il reperimento della stessa a regolarizzazione e in quale tipologia di pratiche far investire energie alle risorse di personale già scarse ed insufficienti al fine di ottenere il massimo risultato. Il sottoscritto ha effettuato analisi delle giacenze e verificato il presentarsi delle condizioni assunte dal Diagramma di Pareto. Tale analisi è stata effettuata nella fase Act del ciclo di Deming e non nella fase Plan in quanto il raggiungimento degli scopi prefissati delle analisi hanno rivestito importanza di carattere secondario rispetto a quanto conseguito dai risultati ottenuti sin qui descritti. Sono state rinvenute le fatture/istanze di compenso sottoelencate con documentazione insufficiente:

DIAGRAMMA DI PARETO			
	N° FATT/ISTANZE	f	Fc
TABULATI	6500	65	65
INTERCETTAZIONI	1800	18	83
CUSTODIE GIUDIZIARIE	700	7	90
CAMPIONI CHIMICI	300	3	93
CONSULENZE TECNICHE	500	5	98
VICE PROCURATORI ONOR.	200	2	100
	10000		

Analizzando i dati è stato verificato che 1/5 (20%) della tipologia di liquidazioni diverse (Tabulati telefonici ed intercettazioni costo tracciamento e traffico intercettazioni dei gestori telefonici) costituisce i 4/5 (80%) di fatture con documentazione

carente o assente. Quindi, verificato l'assunto di Pareto, si è deciso di convogliare prioritariamente gli sforzi dell'Ufficio per reperire e controllare a regolarizzazione la documentazione propedeutica ai fini della liquidazione di tale tipologia di fatture. Sono stati presi accordi affinché le Società telefoniche potessero direttamente acquisire dalla Polizia Giudiziaria le copie di tutti i decreti di intercettazione, proroghe e di regolare servizio allegandole direttamente alle fatture. Tale lavoro di sistemazione della documentazione è stato portato a termine nell'arco di pochi mesi anche avvalendosi della collaborazione di dipendenti delle Società, cosicché gli addetti dell'Ufficio Spese di Giustizia hanno potuto concentrare i propri sforzi sugli adempimenti previsti per la celere liquidazione delle fatture. Nella prima fase Act inoltre si è programmato l'approfondimento della reale necessità di pagare seimilacinquecento fatture di Tabulati telefonici. Infatti dopo intensi studi e scambi di corrispondenza ed inoltro di quesiti agli Organi Superiori, la Direzione ha deciso di non liquidarli, in quanto la normativa a riguardo è risultata frammentata e per certi risvolti anche contrastante. Inoltre si è appreso che le Società sono state comunque ristorate forfetariamente dal Ministero della Giustizia. Questo ha permesso di archiviare tutti i solleciti di pagamento di tali crediti non certi e non esigibili, risolvendo i contenziosi con le Società e liberando le risorse ed il tempo prezioso degli addetti per il pagamento di quanto invece era esigibile.

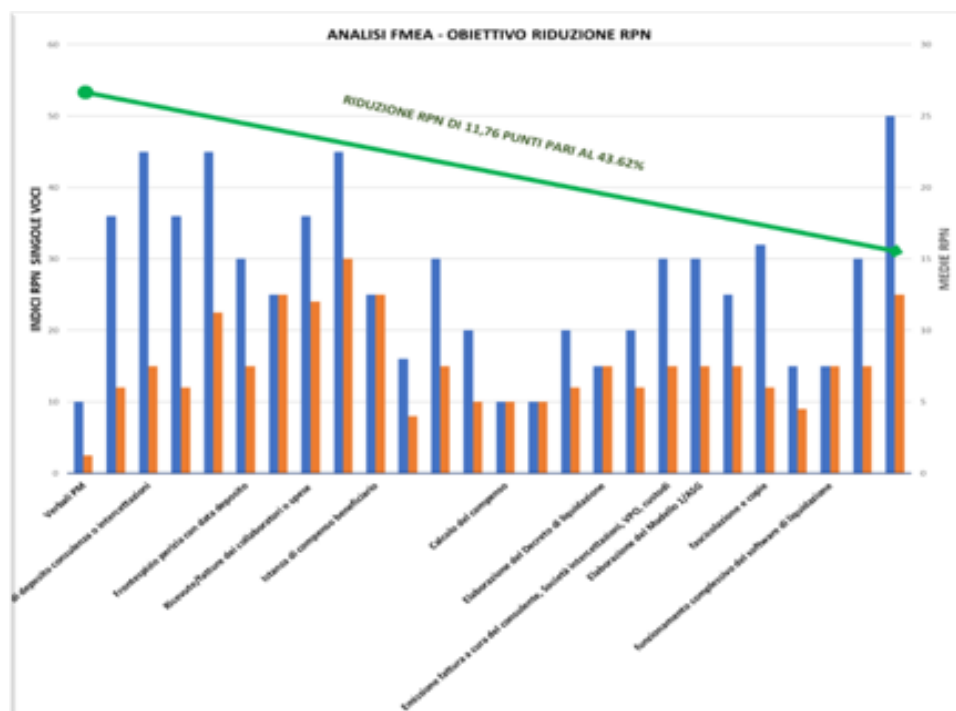
Applicazione pratica del metodo Six Sigma – FMEA (Failure Mode and Effect Analysis - Analisi dei modi e degli effetti dei guasti).

Nella fase Act, al fine di migliorare ancora di più la performance dell'Ufficio - in termini di efficienza, per la programmazione della riduzione significativa degli errori e del numero di scambi documentali tra gli Uffici, snellimento delle procedure, aumento potenziale della produttività in termini di economicità ed efficacia - è stata eseguita ***l'analisi congiunta Design-FMEA (di progetto) e Process-FMEA (di processo)***. Sono state individuate e meglio specificate le fasi, la tipologia e qualità dei documenti fondamentali per la liquidazione, i comportamenti e contributi degli attori/beneficiari/Uffici coinvolti ed il funzionamento del software. Le scale di valutazione per la Occurency (probabilità di accadimento), Severity (gravità del danno) e Detection (rilevabilità dai controlli) hanno ricevuto attribuzione di valori da 1 a 5 in ordine crescente di intensità per le prime due voci ed in ordine decrescente per la terza voce. Il prodotto dei valori delle tre voci ha permesso di calcolare il Risk Priority Index (RPN) ovvero l'Indice di Priorità del Rischio (IPR). Come ulteriore passo successivo ci si è posti l'obiettivo di apportare delle modifiche di processo e di rafforzamento delle buone prassi al fine di abbattere tale indice complessivo per circa il 43% del suo valore medio. Il risultato della rilevazione dei dati, dell'attribuzione dei valori ai singoli componenti/documenti e procedure, l'approntamento delle modifiche necessarie da implementare per le successive azioni e nuovi indici RPN attesi sono qui sintetizzati:

DOCUMENTI E PROCEDURE PER LA LIQUIDAZIONE	TIPI /MODI DI ERRORE	EFFETTI	CAUSE	PARAMETRI FMEA					MODIFICHE	PARAMETRI FINALI				
				Occurrence/ Probabilità	Detection/ Rilevabilità	Severity/ Gravità	Rischio	RPN/PPR Indice Priorità		Occurrence/ Probabilità	Detection/ Rilevabilità	Severity/ Gravità	RPN/PPR Indice Priorità	
Verbali PM	Non pervenuto	Impossibilità di procedere	Il Cancelliere non ha allegato per dimenticanza o inesperienza quanto dovuto al Fascicolo per Ufficio Spese di Giustizia	2	1	5	10	IMPLEMENTAZIONE LINEE GUIDA ALLE SEGRETERIE DEI PPMM SU SPECIFICHE FORMALI E SOSTANZIALI DELLA DOCUMENTAZIONE DA ALLEGARE AL FASCICOLO DA TRASMETTERE ALL'UFFICIO SPESE DI GIUSTIZIA	0,5	1	5	2,5		
	Copia non conforme a originale	Restituzione in SegreteriaPm	Il Cancelliere non ha allegato per dimenticanza o inesperienza quanto dovuto al Fascicolo per Ufficio Spese di Giustizia	3	3	4	36		1	3	4	12		
Proroghe di deposito consulenza o intercettazioni	Non pervenuto	Riduzione di 1/3 del compenso al consulente che apre contenzioso presso l'Ufficio se era stato autorizzato dal PM	Il Cancelliere/o la Società intercettazioni non ha allegato per dimenticanza o inesperienza quanto dovuto al Fascicolo per Ufficio Spese di Giustizia	3	3	5	45	IMPLEMENTAZIONE LINEE GUIDA ALLE SEGRETERIE DEI PPMM SU SPECIFICHE FORMALI E SOSTANZIALI DELLA DOCUMENTAZIONE DA ALLEGARE AL FASCICOLO DA TRASMETTERE ALL'UFFICIO SPESE DI GIUSTIZIA - COMUNICAZIONE PIU' EFFICACE CON I BENEFICIARI	1	3	5	15		
	Copia non conforme a originale	Restituzione in SegreteriaPm	Il Cancelliere non ha allegato per dimenticanza o inesperienza quanto dovuto al Fascicolo per Ufficio Spese di Giustizia	3	4	3	36		1	4	3	12		
	Con autorizzazione Pm non apposta	Restituzione in SegreteriaPm	IL PM ha autorizzato a voce la proroga ma occorre darne atto per iscritto ai fini della liquidazione o in caso non l'avesse autorizzata occorre disporre decurtazione del compenso	3	3	5	45		1,5	3	5	22,5		
Frontespizio perizia con data deposito	Non allegate	Restituzione in SegreteriaPm	Il Cancelliere non ha allegato per dimenticanza o inesperienza quanto dovuto al Fascicolo per Ufficio Spese di Giustizia	2	3	5	30	IMPLEMENTAZIONE LINEE GUIDA ALLE SEGRETERIE DEI PPMM SU SPECIFICHE FORMALI E SOSTANZIALI DELLA DOCUMENTAZIONE DA ALLEGARE AL FASCICOLO DA TRASMETTERE ALL'UFFICIO SPESE DI GIUSTIZIA	1	3	5	15		
	Non pervenuto dal beneficiario	Impossibilità di procedere alla liquidazione	Ritardo nella consegna	1	5	5	25		1	5	5	25		
Ricevute/fatture dei collaboratori o spese	Contabilmente non corrette	Impossibilità di rimborsare il consulente per la spesa	Errore dell'incaricato	3	3	4	36	IMPLEMENTAZIONE LINEE GUIDA ALLE SEGRETERIE DEI PPMM SU SPECIFICHE FORMALI E SOSTANZIALI DELLA DOCUMENTAZIONE DA ALLEGARE AL FASCICOLO DA TRASMETTERE ALL'UFFICIO SPESE DI GIUSTIZIA	2	3	4	24		
	Non allegate	Impossibilità di rimborsare il consulente per la spesa	Il Cancelliere non ha allegato per dimenticanza o inesperienza quanto dovuto al Fascicolo per Ufficio Spese di Giustizia	3	5	3	45		2	5	3	30		

Istanza di compenso beneficiario	Non pervenuto	Impossibilità di procedere	Ritardo nella consegna	1	5	5	25	IMPLEMENTAZIONE LINEE GUIDA ALLE SEGRETERIE DEI PPMM SU SPECIFICHE FORMALI E SOSTANZIALI DELLA DOCUMENTAZIONE DA ALLEGARE AL FASCICOLO DA TRASMETTERE ALL'UFFICIO SPESE DI GIUSTIZIA	1	5	5	25
	Copia anziché in originale	Restituzione in SegreteriaPm	Il Cancelliere non ha allegato per dimenticanza o inesperienza quanto dovuto al Fascicolo per Ufficio Spese di Giustizia	2	2	4	16		1	2	4	8
	Manca data o firma beneficiario	Restituzione in SegreteriaPm		2	3	5	30		1	3	5	15
	IL PM non ha disposto sul quantum o specificato le ragioni della concessione di un eventuale aumento di onorario concesso	Restituzione al Pm	Dimenticanza del PM o mancata preventiva consultazione con l'Ufficio Spese di Giustizia	2	2	5	20	IMPLEMENTAZIONE LINEE GUIDA AI PPMM SU SPECIFICHE FORMALI E SOSTANZIALI DELL'ADISPOSIZIONE INERENTE IL QUANTUM E OFFERTA DI MAGGIORE COLLABORAZIONE E CONSULTAZIONE CON IL RESPONSABILE UFF. SPESE DI GIUSTIZIA A MONTE	1	2	5	10
Calcolo del compenso	Conteggio errato giorni incarico	Se confermato nelle varie fasi induzione in errore del PM, del beneficiario, non resiste all'ultimo controllo del Funzionario delegato al pagamento, viene restituito all'Ufficio non pagato	Addetto Ufficio errore materiale/malfunzionamento software induce l'errore	1	2	5	10		1	2	5	10
	Applicazione fascia/oronario non corretta rispetto a quanto previsto	Se confermato nelle varie fasi induzione in errore del PM, del beneficiario, non resiste all'ultimo controllo del Funzionario delegato al pagamento, viene restituito all'Ufficio non pagato	Addetto Ufficio errore materiale/errata attribuzione degli onarari a tabella o a tempo/malfunzionamento software induce l'errore	1	2	5	10		1	2	5	10
		Dilatazione del 200% nei tempi di liquidazione	Scambio corrispondenza con Organi Superiori e di controllo per la regolarizzazione	5	1	4	20		3	1	4	12
Elaborazione del Decreto di liquidazione	Importi errati	Se confermato nelle varie fasi induzione in errore del PM, del beneficiario, non resiste all'ultimo controllo del Funzionario delegato al pagamento, viene restituito all'Ufficio non pagato	Addetto Ufficio errore materiale/errata attribuzione degli onarari a tabella o a tempo/malfunzionamento software induce l'errore	1	3	5	15	INDICAZIONI AL PERSONALE A PRESTARE MAGGIORE ATTENZIONE E MIGLIORARE LE CONDIZIONI AMBIENTALI PER FAVORIRE CONCENTRAZIONE LIMITANDO ACCESSI DEGLI UTENTI E DISTRAZIONI	1	3	5	15
		Dilatazione del 200% nei tempi di liquidazione	Scambio corrispondenza con Organi Superiori e di controllo per la regolarizzazione	5	1	4	20		3	1	4	12

Emissione fattura a cura del consulente, Società intercettazioni, VPO, custodi	Importi errati	Se accettata dall'Ufficio si verifica induzione in errore del FD, non resiste all'ultimo controllo del Funzionario delegato al pagamento, viene restituito all'Ufficio non pagato	Errore da parte del beneficiario	2	3	5	30	MIGLIORARE I CONTROLLI A MONTE PER EVITARE RITARDI A VALLE DEL PROCESSO - PREDISPORRE PER L'UFFICIO VIA EMAIL E TELEFONOFOGLIO EXCEL CON FORMULE PREIMPOSTATE PER CORRETTO CALCOLO COMPENSI, IVA, RITENUTE E CONTRIBUTI - VELOCIZZARE CONTATTI CON CONSULENTI E SOCIETA'	1	3	5	15
Elaborazione del Modello 1/ASG	importi errati	Se confermato nelle fasi vi è induzione in errore del Funzionario responsabile Spese di Giustizia, non resiste all'ultimo controllo del Funzionario delegato al pagamento, viene restituito all'Ufficio non pagato	Addetto Ufficio errore materiale/errata attribuzione degli onorari a tabella o a tempo/malfunzionamento software induce l'errore	2	3	5	30	MIGLIORARE RISCONTRI CON GLI IMPORTI DEL DECRETO DI PAGAMENTO, REITERARE IL COMANDO SUL SW SIAMM DI RICALCOLO COMPLESSIVO	1	3	5	15
		Dilatazione del 200% nei tempi di liquidazione	Scambio corrispondenza con Organi Superiori e di controllo per la regolarizzazione	5	1	5	25	MIGLIORARE I CONTROLLI A MONTE PER EVITARE RITARDI A VALLE DEL PROCESSO	3	1	5	15
fascicolazione e copie	Fotocopiatura e scansione atti con scarsa definizione o luminosità	Restituzione da parte del FD degli atti e della pratica non pagata, se FD conferma vi è mancata	Addetto Ufficio errore materiale-mancato ricontrollo visivo	4	2	4	32	RIBADIRE AGLI ADDETTI DI IMPOSTARE LA DEFINIZIONE E SCANSIONE DEGLI ATTI PIU' ALTA E CORRETTA LUMINOSITA'	1,5	2	4	12
		Dilatazione del 200% nei tempi di liquidazione	Scambio corrispondenza con Organi Superiori e di controllo per la regolarizzazione	5	1	3	15	MIGLIORARE I CONTROLLI A MONTE PER EVITARE RITARDI A VALLE DEL PROCESSO	3	1	3	9
funzionamento complessivo del software di liquidazione	Errato inquadramento delle persone fisiche/giuridiche/studi professionali nei regimi fiscali e relativi parametri di tassazione previsti	Restituzione da parte del FD degli atti e della pratica non pagata, se FD conferma vi è mancata accettazione del fascicolo elettronico da parte della Ragioneria Territoriale dello Stato con insorgere di responsabilità ed eventuale danno erariale	Programmazione del software non accurata/ problemi di connessione di rete/ bugs e high latency time /errore inserimento dati addetto	1	3	5	15	MIGLIORARE RISCONTRI DELLA CORRISPONDENZA CON LA SCHEDA ANAGRAFICO-FISCALE, CHIEDERE AL RESPONSABILE GUIDA SE NECESSARIA - RADDOPPIARE I CONTROLLI VISIVI E FARE ANTEPRIMA DI STAMPA DEL MOD.1 PRIMA DI SALVARE DEFINITIVAMENTE - SEGNALAZIONI AL SUPPORTO ASSISTENZA SW	1	3	5	15
	Errori nella elaborazione dei compensi, nel calcolo dei giorni, nelle somme tra importi, nell'acquisizione e trasferimento dati dalla anagrafica alle altre schede di calcolo	Restituzione da parte del FD degli atti e della pratica non pagata, se FD conferma vi è mancata accettazione del fascicolo elettronico da parte della Ragioneria Territoriale dello Stato con insorgere di responsabilità ed eventuale danno erariale	Programmazione del software non accurata/ problemi di connessione di rete/ bugs e high latency time	2	3	5	30	MIGLIORARE RISCONTRI CON GLI IMPORTI DEL DECRETO DI PAGAMENTO, REITERARE IL COMANDO SUL SW SIAMM DI RICALCOLO COMPLESSIVO - RADDOPPIARE I CONTROLLI VISIVI E FARE ANTEPRIMA DI STAMPA DEL MOD.1 PRIMA DI SALVARE DEFINITIVAMENTE - SEGNALAZIONI AL SUPPORTO ASSISTENZA SW	1	3	5	15
	Ricalcolo finale dei totali con applicazione delle ritenute fiscali	Restituzione da parte del FD degli atti e della pratica non pagata, se FD conferma vi è mancata accettazione del fascicolo elettronico da parte della Ragioneria Territoriale dello Stato con insorgere di responsabilità ed eventuale danno erariale	Programmazione del software non accurata/ problemi di connessione di rete/ bugs e high latency time	2	5	5	50	MIGLIORARE RISCONTRI CON GLI IMPORTI DEL DECRETO DI PAGAMENTO, REITERARE IL COMANDO SUL SW SIAMM DI RICALCOLO COMPLESSIVO - RADDOPPIARE I CONTROLLI VISIVI E FARE ANTEPRIMA DI STAMPA DEL MOD.1 PRIMA DI SALVARE DEFINITIVAMENTE - SEGNALAZIONI AL SUPPORTO ASSISTENZA SW	1	5	5	25



L'analisi, verificata a distanza di cinque anni, ha permesso di veder raggiunti gli obiettivi prefissati abbassando significativamente l'Indice di Priorità del Rischio e la conseguente riduzione del numero di pratiche di liquidazioni elaborate con difetti od errori. La stessa ha consentito all'Ufficio di incidere in misura più efficace nella elaborazione delle liquidazioni. Infatti il numero dei modelli di pagamento non pagati e restituiti all'Ufficio dal Funzionario delegato presso l'Organo Superiore della Procura Generale della Repubblica di Roma è prossimo allo zero, soddisfacendo appieno le aspettative del management in relazione all'applicazione pratica della metodologia Six Sigma.

3. Conclusioni

Dall'esame di quanto sopra esposto si evince come i punti di forza dell'uso degli strumenti propri della Lean Manufacturing e Six Sigma permettano, a seguito di opportuna progettazione e adattamento al campo dei servizi specifici che si vanno ad erogare, di innovare i processi, ridurre gli sprechi di varia natura, di utilizzare al meglio le scarse risorse in termini di tempo e di personale, di aumentare l'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione della Pubblica Amministrazione. Il sottoscritto, sfruttando le proprie competenze teorico-pratiche di natura giuridica, fiscale, contabile e di management ha conseguito per l'Amministrazione notevoli risparmi per l'Erario, snellito le procedure, istruito il personale, aumentato esponenzialmente l'uso delle tecnologie informatiche, azzerato le giacenze di migliaia di pratiche di anni pregressi di liquidazione Spese di Giustizia. E' stato dato corso allo smaltimento e fuori uso dei beni informatici ed arredi obsoleti e non funzionanti, riorganizzato gli archivi e proceduto allo scarto d'archivio degli atti, rafforzato la collaborazione con gli Organi Superiori. Tutti i beneficiari hanno ricevuto dall'Ufficio celerità nei pagamenti che

attendevano da molto tempo, risposte immediate alle istanze con pronta disponibilità della documentazione fiscale. Tutti gli sforzi sono stati concentrati in attività ad alto valore aggiunto per migliorare l'immagine, l'efficienza dell'Ufficio e la fruizione del servizio da parte dei numerosi stakeholders. Si riepilogano i risultati raggiunti:

- **Risparmio di spesa € 200.000/anno per intercettazioni**
- **Risparmio di spesa € 50.000/anno per consulenze chimico-tossicologiche**
- **Risparmio di spesa fondi economato € 12.000/anno comprese licenze sw e automezzi**
- **Azzeramento degli arretrati di migliaia di fatture Spese di Giustizia da pagare**
- **Riduzione tempi di invio al Funzionario delegato per pagamento fatture a 60 giorni**
- **Migliorata del 50% la gestione dei beni mobili e adempimenti del Consegnatario**
- **Riduzione dei livelli di contenziosi/solleciti/accessi fisici utenza per il 90% e conseguente aumento della soddisfazione da parte dei beneficiari per maggiore fruibilità dei servizi**
- **Aumento del 300% nelle comunicazioni elettroniche e trasmissione dei documenti**
- **Innalzamento dei livelli di informatizzazione e rispondenza alla normativa per gli adempimenti connessi alle procedure degli acquisti e delle gare d'appalto.**

Tale esperienza ha rimarcato l'importanza che le Pubbliche Amministrazioni valorizzino il personale, accrescendone le competenze trasversali dal campo dell'Information and Communication Technologies a quelle di natura tecnico-contabile, economica e soprattutto di Lean Six Sigma management prevedendo nelle piante organiche la presenza di irrinunciabili figure professionali sin dall'assunzione ed attuando programmi di formazione pratica e continuativa. E' fondamentale applicare meccanismi e schemi semplificati di incentivazione economica più remunerativi per il personale, facilitare ed incoraggiare prospettive di progressione di carriera ad empowerment del personale. Solo così si potrà incidere efficacemente sulle criticità presentate da eccessiva burocrazia, superare la logica fallimentare di tagli lineari ed inefficienti alla Spesa pubblica con conseguenti ricadute negative sulla fruibilità e qualità dei servizi da parte dei cittadini. Da parte dei Funzionari pubblici occorre rinnovare lo spirito di servizio e di appartenenza alle Istituzioni anche al fine di trarre dal raggiungimento degli obiettivi prefissati, alto valore aggiunto per le proprie capacità professionali e maggiore gratificazione sul piano personale.

Bibliografia

- Aggogeri F., Gentili E., 2009, Lean Six Sigma: la nuova frontiera per la qualità, F. Angeli Editore, Milano
- Grazia dei G., 2010, Lean Manufacturing, Hoepli
- Minati M., 2012, Tempi e metodi, IPSOA
- King P. L., 2009, Lean thinking per le aziende di processo: gestire la complessità senza sprechi per essere più flessibili e veloci, Ulrico Hoepli Editore S.p.A., Milano
- Kumar D., Kumar Singh S., Sharma K., 2014, Implementation of Lean in Continuous Industry: A Case Study (Steel Industry), Journal of Engineering Research and Applications, vol. 4, pp. 05-12.
- Oakland J.S., 1995, Total Quality Management text with cases, ButterworthHeinemann, Oxford.
- Ohno T., 1978, Lo spirito Toyota, Einaudi Editore, Torino.
- Panizzolo R., 2016, Dispense del corso di Gestione snella dei processi, anno accad. 2016/17, Univ. di Padova
- Rother M., Shook J., 1998, Learning to See, value stream mapping to add value and eliminate muda, Lean Enterprise Institute.
- Schiraldi M. M., "La gestione delle scorte. Fondamenti e principi applicativi", Sistemi Editoriali, 2007.
- Slack N., Brandon-Jones A., Johnston R., Betts A., Vinelli A., Romano P., Danese P., 2013, Gestione delle operations e dei processi, Pearson
- Taylor F., 1911, The principles of Scientific Management, Ristampa 2015
- Willmott P., Quirke J., 2016, Maintenance & Operational Performance, Industry & Business Magazine.
- Womack James P., Jones Daniel T., "Lean Thinking. Come creare valore e bandire gli sprechi", Milano, Guerini e Ass. ti, 2006
- Womack James P., Jones Daniel T., and Roos, Daniel (1991), "La macchina che ha cambiato il mondo", Rizzoli.
- **Fonti siti internet consultati**
- https://it.wikipedia.org/wiki/Carta_di_controllo
- www.eccellere.com
- www.humanwareonline.com/project-management/center/ciclo-dmaic-progetti-six-sigma/
- www.ingmecc.uniroma1.it/attachments/1779_slides%20-20FMECA%20di%20prodotto.pdf
- www.leancompany.it , www.leanmanufacturing.it
- www.mitconsulting.it
- www.pdecamillis.com
- www.qualitiamo.com
- www.quality.it
- www.queoconsulting.it
- www.theleansixsigmacompany.it/dmaic/

DIRITTO E PROCEDURA PENALE DELL'INFORMATICA. SAGGIO SULL'ORDINATO METODO D'ANALISI E TRATTAMENTO DEI REATI INFORMATICI

Carlo Morselli

Abstract: il “nuovo sapere”, per compendio, ridenominato dall'A. nel solco della “Competenza informatica”. Riordino della definizione della categoria dei “Reati informatici” sull’asse dei soggetti e dell’oggetto coinvolti e il quadrante del “Diritto penale dell’informatica” (*Computer crime- Computerkriminalität*). Libertà, segretezza, riservatezza individuale. Il sistema informatico e la sua *discovery*: emersione del “sapere comune” (“pendolare”, tra lo *spoliator* e la vittima). “Traffico telematico” e oblio esterno: “divieto di accesso” *a non domino (ius excludendi alios)*. La condotta abusiva e quindi antidoverosa incriminata all’art. 615 *ter* c. p., esposto ad un giudizio di incostituzionalità: l’*imprinting* della materia (disamina ed esame comparativo). Analisi del discorso giurisprudenziale (nei cui responsi non si distingue tra delitto consumato e solo tentato). La dimensione processuale dei reati informatici: l’*inventio*, l’onere della prova (a carico) del P.M. (nel processo penale) e l’accertamento del reato nei pubblici dibattimenti, retti dalla garanzia dell’oralità e del contraddittorio nel versante probatorio. L’informatica forense.

Due sentenze simili si occupano dell’art. 615 *ter* c. p. Una, singolare, terza sentenza della Cassazione del dicembre 2020 affronta la questione dell’accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico protetto realizzato attraverso la condotta di accesso o di mantenimento nel sistema da parte di un soggetto abilitato all’accesso, in quanto dotato di password. Il caso, nei termini in cui è ricostruito dall’A. e quindi per le implicazioni che suscita, è destinato a restare memorabile: il soggetto rag. B. M. si era inserito nel sistema informatico di uno studio nel quale, però, era associato, per effettuare il backup dei dati in esso inseriti e “in vista dello svolgimento di una autonoma attività professionale” (pratica non espressamente vietata dalle regole interne). A parte la possibile slealtà *interna corporis* dell’interessato (esulante dal giudizio penale), il Giudice neutralizza o mette in un cono d’ombra, tra i requisiti richiesti dall’art. 615-*ter* c. p., quello dell’accesso abuso, che nel caso di specie non può ritenersi avvenuto perché *in rem propriam*, procedendo speditamente verso l’automatismo sanzionatorio e omettendo di considerare (il convincimento giurisdizionale) oltre l’incidenza della c. d. offensività/inoffensività della condotta (i dati informatici acquisiti rimasti inerti, non impiegati in danno degli associati), prima di chiudere lo scrutinio (*nescit vox missa reverti*), (il controllo del) la “tenuta” del

verdetto di condanna alla luce della norma selettiva dell'art. 533, comma 1, c. p. p. (nella cornice del processo penale di *common law*).

The “new knowledge”, in summary, renamed by the A. in the wake of “IT competence”. Reorganization of the definition of the category of “IT crimes” on the axis of the subjects and the object involved and the quadrant of the “IT criminal law” (Computer crime - Computerkriminalität). Freedom, secrecy, individual confidentiality. The computer system and its discovery: emergence of “common knowledge” (“commuter”, between the spoliator and the victim) “Electronic traffic” and external oblivion: “no access” to non domino (ius excludendi alios). The abusive and therefore anti-verbal conduct indicted in art. 615 ter c. p., exposed to a judgment of unconstitutionality: the imprinting of the matter (examination and comparative examination). Analysis of the jurisprudential discourse (in whose responses there is no distinction between a crime consummated and only attempted). The procedural dimension of computer crimes: the invention, the burden of proof (borne) by the P.M. (in the criminal trial) and the ascertainment of the crime in public hearings, governed by the guarantee of oral and cross-examination in the evidentiary aspect. Forensic information technology.

Two similar judgments deal with art. 615 ter c. p. A singular third sentence of the Cassation of December 2020 addresses the issue of unauthorized access to a protected computer or telematic system achieved through the conduct of access or maintenance in the system by a person authorized to access, as it is equipped with password. The case, in the terms in which it is reconstructed by the A. and therefore due to the implications it arouses, it is destined to remain memorable: the subject rag. B. M. had entered the computer system of a firm in which, however, he was associated, to back up the data entered in it and “in view of carrying out an independent professional activity” (practice not expressly prohibited by internal rules). Apart from the possible internal corporis treachery of the interested party (beyond the criminal trial), the Judge neutralizes or puts in a shadow, among the requirements of art 615-ter c. p., that of access abuse, which in the present case cannot be considered to have occurred because in rem propriam, proceeding swiftly towards automatic sanctioning and failing to consider (the judicial conviction) beyond the impact of c. d. offensiveness / harmlessness of the conduct (the computer data acquired remained inert, not used to the detriment of the members), before closing the ballot (nescit vox missa reverti), (the control of) the “holding” of the sentence in the light of the law selective art. 533, paragraph 1, c. p. p. (in the framework of the common law criminal trial).

Parole chiave: reati informatici, accesso abusivo ad un sistema informatico, soggetto dotato di password/autore *in rem propriam*

SOMMARIO. I Parte 1. Premessa generale. Critica alla definizione dei “Reati informatici “. Il “diritto penale dell’informatica “. La persistente anomia. Il tratto prossemico e il “traffico telematico “ – 2. *Ius excludendi alios* (art. 615 ter c. p. e la sua protostoria). La clausura *extra omnes* – 3. La “demarcazione “e la “Competenza informatica “. I vari reati contigui - Dispositivo *erga schedam* - 4. Reati (la truffa informatica) – 5. L’onere della prova (a carico) del P.M.

(nel processo penale), rimosso da una legge penale esposta ad un giudizio di incostituzionalità. Disamina giurisprudenziale. L'informatica forense.

II Parte 1. Il sistema informatico e la sua *discovery*: l'oblio esterno e la condotta *a non domino* - 2. L'autore dello spoglio (*spoliator*) usa i due sensi: vista (come per l'*inspiciens*) e tatto. Quando manca l'*inventio* residua la figura del (supposto) illecito *solo animo*. 3. La condotta abusiva: la *pars destruens*, il "sapere comune" e l'agnizione - 4. La *deminutio* al pari del c.d. lucro cessante. - 5. La *reducio ad unum* che non distingue fra delitto tentato (o di conato) e consumato. Le forme del dolo - 6. Le ipotesi e le "interrogative" (retoriche).

III Parte: (primo) commento minimo a Cass. pen., sez. V, sent. 2 dicembre 2020, n. 34296 (emanata in regime di piena *deregulation*) 1. L'art. 615-ter c. p applicato nei due gradi del giudizio di merito e riaffermato dalla Cassazione dicembre 2020. La fattispecie - 2. Il "dire" della Suprema Corte - 3. Una sentenza (riferita ad un processo) alla Kafka (Il processo): la *deregulation* (il principio di necessaria offensività della condotta negletto) - 4. Il diritto penale moderno (cenni alla protostoria), il principio di colpevolezza e il dolo.

I Parte

1. Premessa generale. Critica alla definizione dei "Reati informatici". Il "diritto penale dell'informatica". Il tratto prossemico e il "traffico telematico"

L'espressione di sintesi "Reati informatici", di matrice francofona e selettiva¹ nonché evocativa², designa, in dottrina, testualmente e semanticamente, una coppia, riferibile all'illecito di indole penale sul piano del trattamento giuridico di determinate condotte vietate. Quando, però, la (cennata) relazione o connessione, nei termini di un binomio e che lega i relativi addendi e individua la violazione punibile, è elevata al pari del «lo specifico connotato che definisce la categoria dei "reati informatici"»³, allora l'asserto diventa, pure, in tale ambito assiologico, (meramente)

¹ Cioè, in alternativa ad altre etichettature: "reati commessi con l'ausilio [o per mezzo] del computer" risalente all'originario inglese *Computer crime* indicata da Michele Correr-Pierpaolo Martucci, *I reati commessi con l'uso del computer*, Padova, 1986, 24 s.; "reati elettronici" di Luigi Tria, *Osservazioni in rema di «reati elettronici»*, in *Arch. pen.*, 1984, 286.

² Si allude alle nuove tecnologie, in una società sempre più informatizzata. Cfr. Stefano Rodotà, *Tecnologie e diritti*, Bologna 1995, 19 s.; Lawrence K. Grossman, *La repubblica elettronica*, Editori Riuniti, Roma, 1997.

³ Lorenzo Picotti, *Reati informatici*, in *Enc. giur. Treccani*, Agg. V, Roma, 1999, 1, in quanto quel "connotato" «è rappresentato dalla connessione dei fatti illeciti...con l'informatica: vale a dire con le procedure ed attività di elaborazione e "trattamento automatizzato" di dati ed informazioni,

ripetitivo del quadrante descrittivo (funzione assertivo-descrittiva, di ascendenza leibniziana) del suo “oggetto interno”⁴ e quindi tautologico. Si appalesa, quella richiamata, una classificazione circolare genericamente dilatata, (prima connotativa, ed ora) denotativa «dei mezzi e modi di realizzazione della condotta»⁵. La pretesa di calare una definizione esclusivamente ed esteriormente descrittiva nel distretto della modalità di realizzazione del reato, lasciando quella inalterata (quindi chiamando la detta definizione ad assolvere il compito non solo di delimitarne il perimetro dell’illecito penale, ma anche il suo raggio esplicativo), è velleitaria, sul piano del metodo d’analisi⁶. Il *deficit* si rivela nell’assenza di specificità del quadrante nel versante del potere designante che dovrebbe involgere ed esaltare, e in estensione (e “a ventaglio”), i vari tratti di riferimento della condotta rilevante.

Una definizione, anche in questo campo, non può essere, infatti, minimale e reticente, appiattirsi ed esaurirsi nella struttura della norma evocabile, per non risultare inficiata da eccessivo nominalismo, quando valorizza solamente l’elemento onomastico di quella (definizione filolegislativa), ponendo in un cono d’ombra profili funzionali. Vale, quale utile approccio, l’equilibrato monito popperiano: «i genuini problemi non si risolvono con delle definizioni; queste, tuttavia, possono essere talvolta d’aiuto nel chiarire certe questioni»⁷.

Può iniziare ad uscirsì dal censurato appiattimento dell’indice categoriale (l’allineamento di sostantivo ed aggettivo, il secondo quale canale partitivo di cui si avvale il primo) polarizzando (i termini del) la materia dei reati informatici, incardinata essenzialmente nei *soggetti* che la impegnano e nel suo *oggetto* (non coincidente con l’oggetto della condotta penalmente rilevante), e in via esplicativa. Riordinandola, appunto, emerge la *distantia loci* (al sistema si accede a distanza su reti telematiche⁸) dei soggetti attivi e passivi del comportamento criminoso (tratto prossemico)

nonché con i relativi strumenti e “prodotti”, intendendo tale connotazione in senso lato, fino a ricomprendervi le diverse modalità di trasmissione e comunicazione a distanza dei dati stessi (la c. d. telematica). Cfr. Ciro Santoriello, Giuseppe Amato, Giuseppe Dezzani, Vito Sandro Destito, *I reati informatici. Nuova disciplina e tecniche processuali di accertamento*, Padova, 2010.

⁴ «Parlò queste parole» (Omero, *Iliade*, 97): è la costruzione con l’accusativo interno (lat. *vivere vitam, pugnare pugnam, coenare coenam*, verbi che reggono un accusativo c. d. dell’oggetto interno), l’accusativo di relazione spesso definito accusativo alla greca (v. Luca Serianni, *Grammatica italiana. Italiano comune e lingua letteraria*, Torino, 1988, 80 sul «cosiddetto accusativo di relazione o alla greca del latino letterario»).

Sulla “dimensione assiologica”, v. *infra* nota 9.

Per l’indicato descrittivismo, in dottrina, è Giovanni Tarello, *Cultura giuridica e politica del diritto*, Introd. di R. Guastini e G. Rebuffa, Bologna, 1988, 46 che, dell’impostazione leibniziana, richiama «il primo elemento di questa ideologia del diritto...il descrittivismo».

⁵ Picotti, *Reati informatici*, cit. 2.

⁶ Ad esempio, secondo la tesi la tesi gadameriana l’esperienza si svolgerebbe «attraverso un processo in cui continuamente le generalizzazioni vengono contraddette dall’esperienza, e qualcosa che era ritenuto tipico viene per dir così dettipicizzato» [Hans-Georg Gadamer *Verità e metodo*, Milano, 2000, II, II, 3, b), 729]. V. Tarello, *Cultura giuridica e politica del diritto*, Introd. di Riccardo Guastini e Giorgio Rebuffa, cit., 47, in merito al «secondo elemento dell’ideologia leibniziana...il sistematicismo».

⁷ Karl Raimund Popper, *Dizionario filosofico*, introd. M. Baldini, Roma, 1997, 41.

⁸ *Infra* nota 17 e in richiamo dell’art. 615 *ter* c. p.

e, per l'inquadramento dell'oggetto, un procedimento adeguato è quello che "si appoggia" al bene giuridico legalmente protetto⁹. Sarebbe un percorso ermeneutico condotto non solo su base ontica - *ontos*, che riguarda solo la base e le diramazioni della figura esplorata (ontogenesi) - ma, specialmente, deontica, sull'asse binario essere/dovere essere.

In questo ordine di idee, soggetti ed oggetto "lavorano" quali coordinate e strumenti di ripartizione, come fattori o divisori, ciò che avviene per il sistema di numerazione¹⁰, in definitiva quali veicoli che permettono la scomposizione, e quindi disamina e studio, del raggio della materia coinvolta, cioè del "*diritto penale dell'informatica*". Ecco la *quaestio* (accennata dal celebre epistemologo, richiamato) assiale, riferibile a fenomeni prima emergenti ed oggi attestati corrispondenti all'espandersi delle tecnologie informatiche (delle nuove tecnologie dell'informazione) e telematiche, diffusivamente penetrate in ogni settore sociale (per esempio economiche ed amministrativo), praticamente in ogni branca (nel processo penale, regolato dopo l'opera di riforma del codice c.d. Vassalli del 1988, durante la fase delle indagini preliminari per lo svolgimento delle operazioni di captazione occulta rilevano le forme tecnologicamente più avanzate di investigazione, tra le quali le intercettazioni telematiche o informatiche, e attività di *intelligence*¹¹).

⁹ Per una trattazione dei profili teorico-generalì più importanti della problematica del bene giuridico e della transizione dalla concezione «liberale» del bene di ascendenza illuministica, alla perdita della c.d. "dimensione assiologica" del concetto stesso nell'involuzione anti-illuministica e antigarantistica della seconda metà del XIX secolo, v. Luigi Ferrajoli, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, pref. di N. Bobbio, Bari, 1989, 460-490.

Cfr. Giacomo Delitala, *Contributo alla nozione di reato. Il reato come offesa ad un bene od interesse obbiettivamente protetto*, Roma, 1926; Francesco Antolisei, *Il problema del bene giuridico*, in *Riv. it.* 1939, 3; Federico Stella, *La teoria del bene giuridico e i c.d. fatti inoffensivi conformi al tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1973, 1; Enzo Musco, *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano 1974, 83; nonché Antonella Merli, *Introduzione alla teoria generale del bene giuridico*, Napoli, 2006, 12.

Anche la giurisprudenza, così si esprime: l'oggetto giuridico del reato, rappresentato dal bene del soggetto passivo direttamente offeso dalla violazione della norma penale – vita, integrità personale, libertà, onore, patrimonio, ecc. – costituisce la vera essenza del reato stesso, che, se formalmente appare come la violazione di un precetto giuridico munito di sanzione criminale, sostanzialmente consiste nell'offesa del bene da esso protetto" (Cass., sez. un., 24 giugno 1998, n. 9973, in *Cass. pen.*, 1998, 3232; *Dir. pen. e proc.*, 1998, 1244; *Foro it.*, 1998, II, 758; *Riv. pen.*, 1998, 991). Per una sovrapposizione fra *ratio legis* e bene giuridico, v. Cass., sez. II, 29 marzo 2007, n. 21324 in *Guida dir.*, 2007, n. 24, 69. Da ultimo, v. Cass. pen., sez. III, sent. 9 gennaio 2020, n. 370; Cass. pen., sez. III, sent. 15 settembre 2020, n. 25984.

¹⁰ Assumendo a paradigma, il numero 12 questo può ritrovarsi in forme diverse quale prodotto di altri numeri (per esempio, $12=3\cdot4$) e può inserirsi l'appartenenza di un predicato, dicendo che 3 è un fattore e divisore di 12, in quanto 3 divide 12 (mentre è un fattore in quanto è un elemento numerico che consente di elaborare il 12. D'altra parte 3 è un numero "primo".

¹¹ Valentina Amenta, Adriana Lazzaroni, Laura Abba, L'identità digitale: dalle nuove frontiere del Sistema Pubblico di Identificazione (SPID) alle problematiche legate al "web" – *Digital identity: from the new frontiers of SPID (Public System for the management of the Digital Identity of citizens and enterprises) to the world of the web*, in *Cyberspazio e Diritto*, 2015, fasc. 1, 11-28; Franco Angeli, *Intelligence e gestione delle informazioni. Attività preventiva contro i traffici illeciti*, Milano, 2011; Gianluca Ansalone, "Cyberspazio" "e nuove sfide - *Cyberspace and the new challenges*, in *Gnosis*, 2012, fasc. 3, 7-10. Altresì, v. Massimo Farina – Pietro Lucania, "Cyber Strategy 2014 "la strategia italiana per il cyber-spazio, in *Rivista elettronica di Diritto, Economia, Management*, 2017, n.1, 14-

Ciò dimostra l'esigenza di assoggettare a tutela questa ampia area (nel rispetto dei diritti fondamentali della persona, per esempio, dovrebbe ancorarsi, anche quale limite, l'istituto delle intercettazioni, riferibile al requisito della segretezza della comunicazione), sia per la rilevanza di interessi dei singoli e della loro *privacy* che per la riservatezza del flusso di dati "circolanti" e che devono essere garantiti perché esposti a "rischio di violazione". Oltre la necessità di aprire un ombrello protettivo sulle prerogative individuali (la riservatezza, quale "diritto alla vita privata" nella definizione di Carnelutti), vengono in gioco, come è stato opportunamente notato in dottrina, «beni...di natura sovraindividuale e collettiva, come ad esempio l'affidamento del pubblico nella genuinità ed autenticità dei dati informatici aventi rilevanza probatoria», segnalandosi, altresì, retrospettivamente che «in Italia...fino ai primi anni '90 è perdurato un palese vuoto di tutela penale in tutto il settore»¹². Si è scritto a proposito dei beni extraindividuali, e in occasione della disamina dell'art. 631 c. p. (*Usurpazione*), originariamente consistente nella controversia sulla delimitazione dei fondi (i cc. dd. termini), che nel diritto romano i confini erano

18. I messaggi Whatsapp possono essere usati come prova (Cass., sez. VI, sent. 25 febbraio 2020, n. 1822, si è pronunciata in merito alla possibilità o meno di acquisire al processo come prova i messaggi rinvenuti nella memoria del telefono cellulare sequestrato).

Avverte Carlo Morselli, *Scoli. Commento al Codice di procedura penale*, II, Palermo, 2014, 13, sui soggetti pubblici delle indagini preliminari (gli organi del Pubblico Ministero e della Polizia giudiziaria), le quali «devono essere ordinate ed approfondite, secondo regole di completezza e sistematicità che giustificano, poi, (senza automatismi) la scelta del pubblico dibattimento». Cfr. Metello Scaparone, *Procedura penale*, Torino, 2015, 28, che esordisce: «Quando il pubblico ministero o la polizia giudiziaria hanno acquisito la notizia di reato, il procedimento penale di cognizione può avere inizio»; nonché Domenico Manzione, *Pubblico ministero e polizia giudiziaria: organizzazione e posizione istituzionale e processuale*, in *Protagonisti e comprimari del processo penale*, coord. da M. Chiavario, Torino 1995, 91 e, più recentemente, per la manualistica, v., ad esempio, Carlo Taormina, *Procedura penale*, Torino, 2015, 67 s.

¹² Picotti, *Reati informatici*, cit., 2-3. C. eur. dir. uomo, 2 settembre 2010, Uzun. c. Germania, nella quale si è sostenuto che gli spostamenti di un individuo, seppur di regola non accompagnati da una aspettativa di riservatezza, se registrati possono incidere sul diritto ad una libera vita privata. Si è citato Francesco Carnelutti, *Diritto alla vita privata*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1955, 3. Sulla "qualità o modo di essere di una persona, che consiste nella esclusione dalla altrui conoscenza di quanto abbia riferimento alla persona medesima", v. Trib. Roma, 23 febbraio 1955, in *Foro it.*, 1955, I, c. 927. Si è inteso il diritto alla riservatezza come "diritto alla illesa intimità privata" (Ferrara Santamaria, *Il diritto alla illesa intimità privata*, in *Riv. dir. civ.*, 1937, I, p. 168), come "diritto alle vicende personali" (Ligi, *Il diritto alle vicende e la sfera della personalità*, in *Foro it.*, 1955, I, c. 386). Un trentennio fa Stefano Rodotà (*Privacy e costruzione della sfera privata. Ipotesi e prospettive*, in *Pol. dir.*, 1991, 535), definì la *privacy* come il "diritto di mantenere il controllo sulle proprie informazioni e di determinare le modalità di costruzione della propria sfera privata".

Sul tema delle prove illecite nel processo civile v. Luca Passanante, *La prova illecita nel processo civile*, Torino, 2017. Nel processo penale, è nota la posizione (in questa sede solo riportata, *sine glossa*) il pensiero di Franco Cordero, *Tre studi sulle prove penali*, Milano, 1963, p. 165: "deve reputarsi processualmente ammissibile la rivelazione di ciò che il testimone ha appreso violando l'altrui corrispondenza, ovvero mediante la fraudolenta captazione d'un dialogo telefonico o d'una comunicazione telegrafica. Che la fonte dell'esperienza conoscitiva nel processo consista in un comportamento *contra jus*, è circostanza il cui interesse si esaurisce sul piano delle qualifiche formulate in base alla norma sostanziale".

Cfr. Guido Alpa – Basil Markesinis, *Il diritto alla privacy nell'esperienza di common law e nell'esperienza italiana*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1997, 440.

considerati sacri, «tanto da comminare a chi li violasse la severa sanzione della *sacratio capitis*. La pena capitale era tuttavia giustificata dall'esistenza dell'interesse collettivo a preservare l'integrità delle zone che dovevano essere lasciate libere tra un terreno e l'altro»¹³ (la condotta del soggetto deve essere orientata verso una finalità di appropriazione, intesa come comportamento materiale *uti dominus*, in tema di proprietà fondiaria). Se informatica e telematica sono anche canali comunicativi (l'inarrestabile e fulminea evoluzione tecnologica ha prodotto l'espansione delle comunicazioni in rete aperte, via Internet¹⁴), le predette esigenze trovano posto nella costellazione costituzionale, all'art.15, nella disposizione d'esordio: «la libertà e la segretezza della

¹³ Pier Michele Quarta, *Usurpazione (delitti contro il patrimonio)*, in *Enc. dir.*, XLV, Milano, 1992, 1151. In giurisprudenza, si è stabilito che il delitto di usurpazione (art. 631 c.p.) sussiste anche qualora la rimozione o l'alterazione riguardi i termini legittimamente apposti al bene immobile non solo dal proprietario del medesimo, ma anche dal suo possessore (Cass., sez. II, sent. 15 dicembre 2010, n. 44028).

¹⁴ In giurisprudenza, da ultimo, v. Cass. pen., sez. V, sent. 7 dicembre 2020, n. 34831, Pres. G. Miccoli, Est. A. Tudino, in *Il Sole 24 Ore – Norme e Tributi – Diritto*, 7 dicembre 2020: «In tema di diffamazione, questa Corte ha reiteratamente affermato come l'invio di *e-mail*, a contenuto diffamatorio, realizzato tramite utilizzo di internet, integra un'ipotesi di diffamazione aggravata, quando plurimi sono i destinatari...in presenza della prova dell'effettivo recapito dello stesso, ovvero che il messaggio sia stato "scaricato" mediante trasferimento su dispositivo del destinatario (sez. 5, n. 55386 del 22/10/2018, Assirelli, Rv. 274608). In caso di invio multiplo, realizzato con lo strumento di "*forward*" a pluralità di destinatari, il reato di diffamazione, invero, si realizza in forma aggravata...in considerazione del "particolare e formidabile mezzo di pubblicità della posta elettronica" (sez. 5, n. 29221 del 06/04/2011, De Felice, Rv. 250459). L'utilizzo della posta elettronica non esclude la sussistenza del requisito della "comunicazione con più persone" "...quando l'accesso alla casella *mail* sia consentito ad almeno ad altro soggetto, a fini di consultazione, estrazione di copia e di stampa...è quanto accade, ad esempio, in ipotesi di trasmissione di un messaggio di posta elettronica al responsabile di un pubblico ufficio...Va rilevata come la PEC sia un particolare tipo di posta elettronica...grazie alle peculiari modalità di trasmissione certificata da parte di gestori autorizzati, sui quali esercita funzioni di vigilanza l'Agenzia per l'Italia digitale (AGID), nel quadro del controllo e coordinamento dei servizi digitali (certificati digitali, PEC, firma digitale, marca temporale, sigillo elettronico ecc.) e della qualifica dei relativi *provider* ...Nel caso in esame, la sentenza impugnata risolve...la prova dell'elemento strutturale della fattispecie...e del dolo». Per Cass., sez. trib. civ., sent. 3 dicembre 2020, n. 2672, in *Il Sole 24 Ore – Norme e Tributi*, 11 dicembre 2020, è sempre ammissibile la memoria depositata telematicamente in vista dell'udienza camerale inviata all'indirizzo Pec della cancelleria della sezione competente. E la Terza Sezione del Consiglio di Stato è tornata a pronunciarsi sull'onere della prova sul funzionamento o meno della piattaforma telematica utilizzata (v. la pronuncia n. 7352, Cons. St., sez. III, 24 novembre 2020, *ivi*, che richiama Cons. Stato, Sez. III, n. 86/2020). Sulla nullità del decreto di irreperibilità se giudice non utilizza utenza cellulare di cui sia a conoscenza, v. Cass. pen., sez. V, 9 ottobre 2020, n. 34993, *ivi*, 9 dicembre 2020. Cass. pen., sez. I, 19 novembre 2020 (ud. 3 novembre 2020), n. 32566, Pres. Sandrini, Rel. Aprile, in *Giur. pen.*, 23 novembre 2020: la pronuncia, decidendo per l'inammissibilità di un'impugnazione proposta dal Pubblico Ministero depositata a mezzo PEC, in realtà prima dell'effettiva entrata in vigore delle specifiche tecniche del DGSIA e dell'elenco degli indirizzi PEC ex art. 24, co. 4, d.l. 137/2020, ha preventivamente preso posizione sulla possibilità di deposito telematico degli atti, in particolare degli atti di impugnazione. I giudici supremi dubitano di tale possibilità, nonostante la lettera della legge abiliti al deposito mediante posta elettronica certificata di "tutti gli atti, documenti e istanze" che non debbano depositarsi tramite portale deposito atti penali. Tale interpretazione si fonda sulla presunta mancanza di deroga espressa della disciplina del codice dell'amministrazione digitale e sulla assenza di *repository*, ovvero del c. d. fascicolo informatico sul quale, secondo la Suprema Corte, sarebbe imprescindibile depositare l'atto trasmesso a mezzo PEC.

corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione sono inviolabili» (v. art. 616 s. c. p.). Libertà e segretezza costituiscono espressioni sinonimiali: se non è assicurata la segretezza, non può essere garantita l'effettiva libertà di comunicazione (v., altresì, art. 8 CEDU, *Diritto al rispetto della vita privata e familiare*. 1. Ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza).

E corrispondenza e comunicazione sono oggetto della massima tutela - quella costituzionale, appunto - poiché sono manifestazioni particolari della libertà personale (13 Cost.) che di quelle rappresentano la matrice ideologica.

La norma costituzionale simboleggia il sigillo indelebile apposto a libertà e segretezza di ogni forma di comunicazione privata¹⁵.

Ciascuno è titolare del diritto di espressione della propria opinione (art. 21 Cost.: «Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione...»), ma siffatto diritto incontra dei limiti specifici qualora l'opinione espressa risulti lesiva dell'altrui onore e reputazione. La diffamazione, punita all'art. 595 c. p., è un reato strettamente connesso alla persona, al diritto all'onore ed alla reputazione di cui ciascuno è titolare ed internet costituisce proprio un (veloce) mezzo di pubblicità: una notizia o espressione diffamatoria può raggiungere una plurimità di soggetti (per esempio inviando un messaggio mediante posta elettronica¹⁶).

¹⁵ Sui messaggi Whatsapp, v. Cass., sez. VI, sent. 25 febbraio 2020, n. 1822, cit.: in sede di ricorso per Cassazione, secondo la difesa, sarebbero inutilizzabili le comunicazioni telematiche intrattenute dagli imputati, presenti nella memoria del telefono cellulare illegittimamente, le quali erano state acquisite attraverso una riproduzione fotografica della schermata del dispositivo. Il ricorrente sosteneva che la prova sarebbe stata acquisita in maniera contraria alla legge usando violenza sulle cose, nonché violando il diritto alla segretezza della corrispondenza di cui all'art. 15 Cost., in ossequio al quale si sarebbe dovuto procedere con le modalità di sequestro previste dal comma 2 dell'art. 354 del c.p.p. Ma, la Corte ha respinto il ricorso: I giudici di legittimità, attenendosi ad consolidato orientamento, hanno ribadito che i dati informatici acquisiti dalla memoria di un telefono cellulare, siano essi sms, email scaricate nel dispositivo o messaggi Whatsapp, hanno natura documentale ex art. 234 del c.p.p., per cui la loro acquisizione non soggiace né alle regole dettate in materia di corrispondenza, né a quelle sulle intercettazioni telefoniche.

¹⁶ In tema di diffamazione mediante posta elettronica, è intervenuta la Corte di Cassazione, sottolineando che anche se le comunicazioni diffamatorie non sono percepite simultaneamente dai destinatari, il reato di diffamazione è da ritenersi integrato dovendosi ritenere irrilevante l'intervallo di tempo più o meno lungo tra l'una e l'altra comunicazione, poiché sono comunque prodotti i medesimi effetti della diffamazione (Facebook: offendere su una bacheca è diffamazione a mezzo stampa per Cass., sez. I, sent. 08 giugno 2015, n. 24431; però, la pubblicazione di notizie ironiche su Facebook non è atta a ingenerare uno stato di ansia delle comunicazioni dirette quali quelle su Whatsapp, secondo Cass. pen., sez. V, sent. 3 dicembre 2020, n. 34512, in *Guida dir.*, 2020, n. 50, 70). V. Cass., sez. V, sent. 1mMarzo 2016, n. 8328. P.e.: accusare falsamente la moglie di tradimento è diffamazione aggravata, secondo Cass., sez. VI, sent. 4 maggio 2020, n. 13564.

Per individuare quale potere ha l'autorità giudiziaria italiana in merito a casi di diffamazione su siti che si trovano all'estero, v. la sentenza n. 4741 del 27 dicembre 2000, con la quale la Suprema Corte di Cassazione applica la legge italiana in un caso di diffamazione a mezzo internet pur se avvenuta da parte di un sito ubicato all'estero. Il Tribunale di Lecce, con sentenza del 24 febbraio 2001, stabilisce che nel caso di diffamazione a mezzo internet in rete è territorialmente competente il giudice civile dove si trova il *server* sul quale sono caricate le pagine contenenti le dichiarazioni diffamanti, salvo che manchino prove certe riguardo all'ubicazione del *server*, nel qual caso la

La riservatezza individuale riguarda la tutela protettiva apprestata al soggetto titolare o detentore di una unità informatica (*nomine proprio*) e quale realtà extrafisica nei cui confini inviolabili la sua dimensione personalistica e libertaria si esplica e realizza (proiezione positiva). I detti confini tracciano e delimitano una zona di interdizione e di emarginazione (dell'occhio indiscreto o della *longa manus* di una sonda captativa) che evocano l'immagine della zona d'interdizione al volo (in inglese *no-fly zone*, in sigla NFZ), quella di divieto che, nel terreno dell'informatica, si traduce con l'immagine di un divieto (proiezione negativa): divieto di accesso *a non domino*. Valore e disvalore sono termini oppositivi ma anche concorrenti e complementari quando si tratta di risalire, nell'indagine conoscitiva, all'*ubi consistam* di un complesso e insidioso strumento veicolare, all'origine del movimento del "traffico telematico". Così vogliamo designare il moto espansivo, tipicamente, di andata e ritorno che innesca il circuito intersoggettivo informatico (interattivo, appunto) - dando luogo ad un nuovo paradigma sinallagmatico, quando si attesta la figura dello scambio in rete - ove vige e ha libero corso una "lingua veicolare" o peculiare (una sorta di idioma informatico).

2. *Ius excludendi alios* (art. 615 *ter* c. p. e la sua protostoria). La persistente anomia. La clausura *extra omnes*

Si tenta, ora, di tracciare la fisionomia dei reati, i loro tratti essenziali e funzionali (i coefficienti), il volto del reato (*Computer crime* ¹⁷, nell'onomastica della dottrina angloamericana, cui corrisponde quella tedesca *Computerkriminalität*) il senso e la sua direzione (della condotta antidoverosa che giustifica il giudizio di rimprovero e l'intervento del diritto punitivo), prendendo ad esempio il reato *par excellence* dell'art. 615 *ter* c. p. ¹⁸, concentrandoci su questo.

La norma esprime e reprime una condotta abusiva, quella di chi si introduce (ed inserisce, aggiungiamo, almeno avuto riguardo ai reati consumati) nell'orbita di un sistema informatico, alternativamente telematico, circondato e protetto da misure

competenza va attribuita al foro del luogo di residenza del danneggiante.

¹⁷ Specificamente, v. Francesco Mucciarelli, *Computer(disciplina giuridica del) nel diritto penale*, in *Dig. pen.*, II, Torino, 1988, 375, nei seguenti termini: «Con l'etichetta generica di computer-crimes vengono ormai comunemente classificati tutti quei comportamenti illeciti...apparentati con gli elaboratori elettronici, ma la tipologia delle condotte che tradizionalmente viene identificata attraverso tale locuzione è significativamente differenziata». In tema, Giovanna Corrias Lucente, *Informatica e diritto penale*, in *Dir. Inf. Informatica*, 1987, 167.

¹⁸ Art. 615 *ter* Codice Penale: Chiunque abusivamente si introduce in un sistema informatico o telematico protetto da misure di sicurezza ovvero vi si mantiene contro la volontà espressa o tacita di chi ha il diritto di escluderlo, è punito con la reclusione fino a tre anni (l'articolo è stato aggiunto dall'art. 4, della l. 23 dicembre 1993, n. 547 e viene sanzionato l'accesso virtuale, che non comporta condotte di aggressione materiale al sistema cui si accede a distanza su reti telematiche: la stessa presenza di un sistema di protezione da accessi abusivi implica un'espressa volontà contraria del soggetto di far accedere altri al proprio sistema).

di sicurezza¹⁹, oppure «vi si mantiene contro la volontà espressa o tacita di chi ha il diritto di escluderlo». Trattandosi di una disposizione ospitata nel Codice penale²⁰, viene sanzionata con una pena (misura analibertaria) e, riguardando (il precetto) un delitto (è nota bipartizione dei reati in delitti e contravvenzione, in ragione di una scelta del legislatore che eleva la gravità della disobbedienza dell'agente ad unità di misura: v. artt. 17-18 c.p.), con quella reclusiva 21 (tipicamente intramuraria), il cui massimo edittale è di tre anni.

Implicitamente, riserbo di un contenuto informativo, autocognizione o cognizione esclusiva e non concorrente basano e consolidano lo *ius excludendi alios*, noto e ignoto, cognito e incognito, fonte interna ed esterna (ecco gli antonimi), sono gli esponenti di un ricerca sul campo, che colga non (solamente) la statica ma la dinamica del reato, collocandosi, specialmente, dal punto di vista dell'autore del reato, nel suo luogo di approdo, negli obiettivi e nelle finalità *pro domo sua*. Tipicamente, l'autore del comportamento penalmente censurabile mira, secondo la dottrina tedesca, a «sfruttare per i propri fini le speciali possibilità tecniche del processo di elaborazione elettronica»²².

Deve rilevare, appunto, il carattere destinativo dello strumento informatico e la posizione dell'estraneo, o di rispetto di quello o di conflitto quando radica uno "stato" "allocognitivo. Non trattandosi di condizioni esplicitate dall'autore della norma codificata, che appunto non risultano *per tabulas* - o, come suol dirsi, (dettate) *expressis verbis* - possono annoverarsi tra le precondizioni normative, che permettono ai meccanismi interni alla legge penale di farli "scorrere e fluidificare", altrimenti inceppati e passibili di essere sottoposti al giudizio invalidante della Corte costituzionale. Altro elemento sommerso che è compito dell'interprete far riemergere dai fondali della norma è che l'intollerabile incursione abusiva esterna²³

¹⁹ Ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 615 *ter* c.p. (accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico), la protezione del sistema può essere adottata anche con misure di carattere organizzativo, che disciplinino le modalità di accesso ai locali in cui il sistema è ubicato e indichino le persone abilitate al suo utilizzo. Sulla prevenzione degli abusi, in dottrina, v. Ulrich Sieber, *The International Handbook on Computer crime. Computer-related Economic Crime and the Infringements of Privacy*, Chichester, 1986, 117 s.

²⁰ «Deve ritenersi legge penale non soltanto quella che stabilisce la punibilità di un determinato fatto, ma anche ogni altra disposizione che, pur essendo contenuta in una legge civile o amministrativa, è richiamata da una norma penale ovvero ne integra il precetto» (Cass., sez. V, 11 ottobre 1971, n. 1013, Orignasco, *ined.*; Cass., sez. III, 30 giugno 1972, Lovarelli, in *Cass. pen.*, 1973, II, 200; Cass., sez. I, 10 novembre 1972, Bellelli, *ivi*, 606; Cass., sez. IV, 1 luglio 1975, Sala, in *Giur. pen.*, 1976, II, 362).

Sul «Codice penale italiano del 1930 (e la tesi della "continuità sostanziale" "rispetto al Codice Zanardelli)", v. Emilio Dolcini, *Dig. pen.*, II, Torino, 1988, 279.

²¹ La detenzione deve sempre considerarsi «l'asse attorno al quale ruota il diritto criminale» (Corte cost., sent. 16 novembre 1979, n. 131, in *Giur. cost.*, 1979, I, 1046, annotata da G. Conso). V. Cass. pen., n. 34791/2020, in *Il Sole 24 Ore – Norme & Tributi*, 7 dicembre 2020: negati gli arresti domiciliari in funzione della gravità del reato contestato (detenzione di un ingente quantitativo di droga).

²² Theodor Lenckner, *Computer-kriminalität und Vermögensdelikte*, Karlsruhe, 1981, 13 s.

²³ Commette il reato previsto dall'art. 615 *ter* c. p. (accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico) il soggetto che, avendo titolo per accedere al sistema, lo utilizzi per finalità diverse

- intenzionalmente perpetrata - penetri nello stato del “patrimonio intellettuale” del titolare di un sistema informatico (violato ²⁴), quale espressione dei suoi diritti della

da quelle consentite. La duplicazione dei dati contenuti in un sistema informatico o telematico costituisce condotta tipica del reato previsto dall'art. 615 *ter* c.p., restando in esso assorbito il reato di appropriazione indebita (Cass., sez. V, sentenza n. 37322 del 1° ottobre 2008).

- ²⁴ In merito al significato delle espressioni “informatico”, “telematico”, “cibernetico”, “computer”, v., per la letteratura penalistica, Renato Borroso, in Borroso-Giovanni Buonomo, Giuseppe Corasaniti, Gianfranco D'Aietti, *Profili penali dell'informatica*, Milano, 1994, 3 s. Può inserirsi il riferimento alla Convenzione di Budapest sul *cybercrime* [si considerino le attività di *digital evidence*, alcune delle quali potrebbero accomunarsi con la disciplina delle intercettazioni telematiche o informatiche: l'evoluzione tecnologica nell'ultimo ventennio ha rivoluzionato le attività di indagine. Per esempio, v. il c.d. pedinamento elettronico, il sistema di monitoraggio satellitare (g.p.s.: *global positioning system*); Cass., sez. VI, 20 maggio 1996, Capponi, in *Gazz. giur.*, 1996, 26; Cass., sez. IV, 1 febbraio 1996, in *C. E. D. Cass.*, 244956; Cass., sez. II, 8 aprile 1997, Chirico, in *Riv. pen.*, 1998, 88; Cass., sez. IV, 21 novembre 1990, in *Cass. pen.*, 1992, 990; Cass., sez. VI, 10 gennaio 2003, Cherif, in *C. E. S. Cass.*, 22733, hanno riconosciuto nell'ambito delle attività di Polizia giudiziaria gli appostamenti, i controlli e i pedinamenti, riconoscimenti fotografici, individuazioni di cose e persone, le riprese filmate in luogo pubblico, e in dottrina v., fra gli altri, Alberto Camon, *Le riprese visive come mezzo d'indagine: spunti per una riflessione sulle prove incostituzionali*, in *Cass. pen.*, 1999, 1192; Paolo Peretoli, *Controllo satellitare con GPS: pedinamento o intercettazione?*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, 94; Marco Stramaglia, *Pedinamento satellitare: ricerca ed uso di una prova “atipica”*, in *Dir. pen. proc.*, 2012, 1506; Giovanni Ziccardi, *Informatica giuridica. Privacy, sicurezza informatica, computer forensics e investigazioni digitali*, Milano, 2012, 126 s.; Silvia Signorato, *La localizzazione satellitare nel sistema degli atti investigativi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 580 s; Stefano Marcolini, *Le indagini atipiche a contenuto tecnologico nel processo penale: una proposta. – Atypical investigations with technical content in criminal proceedings: a proposal*, in *Cass. pen.*, 2015, fasc. 2, 760-792. Giandomenico Croce, G.p.s.: il c.d. pedinamento elettronico, in *dititto.it*, 2017, nonché Carlotta Conti-Paolo Tonini, C. Conti – P. Tonini, *Il diritto delle prove penali*, Milano, 2014, 72 s.; Teresa Bene, *Il pedinamento elettronico: truismi e problemi spinosi*, in *Le indagini atipiche*, a cura di A. Scalfati, Torino, 2014, p. 349; Carlo Morselli, *Sub artt. 347-357*, in *Scoli. Commento al Codice di procedura penale*, III, Palermo, 2014, 102 s.; Le indagini atipiche, a cura di Adolfo Scafati, Torino 2019. Per altri autori citati, *infra* nota 84. V., in giurisprudenza, Cass., sez. V, 20 gennaio 2014, Tiritello, in *Arch. giur. circ.*, 2014, 1029, secondo cui “il sistema satellitare ... assicura ... la possibilità di rilevare e seguire gli spostamenti dell'automezzo “offrendo “una funzione recuperatoria di un bene”; Cass., sez. V, 15 dicembre 2010, Z. B., ined.: il monitoraggio tramite sistema g.p.s. rientra nelle attribuzioni della polizia giudiziaria di cui agli artt. 55 e 348 c.p.p., e come tale è da considerarsi pienamente legittima anche in assenza di un decreto autorizzativo del giudice delle indagini preliminari, e perfino senza alcun provvedimento del pubblico ministero; conf, Cass., sez. V, 7 maggio 2004, Massa; Cass., sez. I, 9 marzo 2010, Congia e altri,, osserva che “una volta esclusa ogni riferibilità alla disciplina sulle intercettazioni, non sussistono i presupposti per affermare che i supporti informatici relativi a tale attività di indagine debbano essere considerati ‘atti non ripetibili’, così come accade per gli esiti delle intercettazioni, ed essere inseriti nel fascicolo del dibattimento “. Cass., sez. VI, 11 aprile 2008, Sitzia e altri, in *Cass. pen.*, 2009, p. 2534, la cui pronuncia definisce la localizzazione satellitare una “attività investigativa atipica, assimilabile al pedinamento, che può entrare nella valutazione probatoria del giudice anche attraverso la testimonianza della polizia giudiziaria...come accade ordinariamente per i classici pedinamenti “. Cass., sez. V, 10 marzo 2010 (c.c. 15 gennaio 2010), n. 9667 - Pres. Rotella - Rel. Sandrelli - Ric. Z.B., in *Dir. pen. proc.*, 2010, n. 12, 1464: l'attività di indagine, volta a seguire gli spostamenti di un soggetto localizzato attraverso il sistema di rilevamento satellitare, costituisce una forma di pedinamento e non di intercettazione, con la conseguenza che ad essa non si applicano le disposizioni di cui agli artt. 266 e s. c. p. p.; da ultimo, v., per la giurisprudenza di merito, Trib. Reggio Emilia, sent. 6 febbraio 2020, in *Quot. giur.*, 16 marzo 2020].
- V. la legge di ratifica (con legge approvata dal Senato in data 27 febbraio 2008), la *Convenzione di Budapest* 23 novembre 2001 del Consiglio d'Europa sulla criminalità informatica: il primo

personalità. Rileva la datità dell'informazione, dell'informazione come tale, riguardata quale bene immateriale distinto e distante dai beni d'altro tipo, tradizionale. Nell'ormai protostoria degli anni '90 il legislatore si sveglia da un lungo e biasimevole sonno, a rivoluzione digitale già avvenuta, successivamente al periodo della transizione da una tecnologia ad un'altra, iniziata negli anni Cinquanta con l'adozione di computer e memorie digitali. Prende coscienza, però *aliquanto post*, dell'alea delle nuove tecnologie informatiche a cui è esposta la sfera privata nell'epoca digitale o dell'informazione (che si è tradotta anche in una immagine: la società dell'informazione) ed allestisce l'innesto di settore della normativa gemellare degli artt. 615 *ter* c. p. (*Accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico*) e 615 *quater* c. p. (*Detenzione e diffusione abusiva di codici di accesso a sistemi informatici o telematici*), dallo stesso conio legislativo (l. 23 dicembre 1993, n. 547, in *G. U.* n. 305 del 30 dicembre 1993), sulle *Modificazioni ed integrazioni alle norme del codice penale e del codice di procedura penale in tema di criminalità informatica*. A distanza di un triennio interviene la legge 31 dicembre 1996, n. 675 (sottoposta a riforma dal d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196), disciplinante il trattamento dei dati personali ²⁵ (Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, art. 8 -*Protezione*

accordo internazionale riguardante i crimini commessi attraverso *internet* o altre reti informatiche, con la finalità di instaurare una politica comune fra gli Stati membri, attraverso l'adozione di una legislazione appropriata, che consenta di combattere il crimine informatico in maniera coordinata ed adeguata.

Detta legge introduce interventi di modifica al Codice penale, al Codice di procedura penale, al D. Lgs. 231/2001 (sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche) e al c. d. Codice *Privacy*. In materia, v. Roberto Flor, *Lotta alla "criminalità informatica" e tutela di "tradizionali" e "nuovi" diritti fondamentali nell'era di Internet*, in *Dir. pen. cont.*, 2012, 2 s., riassuntivamente: "Con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona la "criminalità informatica" è stata inserita nell'art. 83 TFUE fra i fenomeni criminosi di natura grave e transnazionale su cui l'Unione Europea ha competenza penale. A livello europeo vi sono già concrete iniziative *in subiecta materia*, in particolare: 1. la direttiva relativa alla lotta contro l'abuso e lo sfruttamento sessuale dei minori e la pornografia minorile, che sostituisce la decisione quadro 2004/68/GAI del Consiglio, del 13 dicembre 2011; 2. la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio COM (2010)517 - C7- 0293/2010 - 2010/0273(COD), relativa agli attacchi contro i sistemi di informazione, che sostituisce la decisione quadro 2005/222/GAI".

Cfr. Alessandra Verri, *Contenuto ed effetti (attuali e futuri) della direttiva 2011/93/UE*, in *Dir. pen. cont.*, 28 marzo 2012.

²⁵ È intervenuto il testo del codice della *Privacy* coordinato ed aggiornato, con le modifiche apportate dalla L. 27 dicembre 2019, n. 160, dal D.L. 14 giugno 2019, n. 53, dal D.M. 15 marzo 2019 e dal Decreto di adeguamento al GDPR (Decreto Legislativo 10 agosto 2018, n. 101): art. 1 Oggetto 1. Il trattamento dei dati personali avviene secondo le norme del regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, di seguito "Regolamento", e del presente codice, nel rispetto della dignità umana, dei diritti e delle libertà fondamentali della persona [articolo modificato dall'art. 4, comma 9, L. 4 marzo 2009, n. 15 e dall'art. 14, comma 1, lett. a), L. 4 novembre 2010, n. 183; successivamente, il presente articolo è stato così sostituito dall' art. 2, comma 1, lett. c), D.Lgs. 10 agosto 2018, n. 101]. Art. 4 Definizioni 1. Ai fini del presente codice si intende per: a) "trattamento", qualunque operazione o complesso di operazioni, effettuati anche senza l'ausilio di strumenti elettronici, concernenti la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la conservazione, la consultazione, l'elaborazione, la modificazione, la selezione, l'estrazione, il raffronto, l'utilizzo, l'interconnessione, il blocco, la comunicazione, la diffusione, la cancellazione e la distruzione di dati,

dei dati di carattere personale 1. Ogni persona ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano).

Certamente, con colpevole ritardo dalla cui accusa tenta di schermirsi ²⁶, il legislatore

anche se non registrati in una banca di dati; b) “dato personale”, qualunque informazione relativa a persona fisica, identificata o identificabile, anche indirettamente, mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale;

c) “dati identificativi”, i dati personali che permettono l’identificazione diretta dell’interessato; d) “dati sensibili”, i dati personali idonei a rivelare l’origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l’adesione a partiti, sindacati, associazioni od organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale; e) “dati giudiziari”, i dati personali idonei a rivelare provvedimenti di cui all’articolo 3, comma 1, lettere da a) a o) e da r) a u), del d.P.R. 14 novembre 2002, n. 313, in materia di casellario giudiziale, di anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e dei relativi carichi pendenti, o la qualità di imputato o di indagato ai sensi degli articoli 60 e 61 del codice di procedura penale; f) “titolare”, la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo cui competono, anche unitamente ad altro titolare, le decisioni in ordine alle finalità, alle modalità del trattamento di dati personali e agli strumenti utilizzati, ivi compreso il profilo della sicurezza; g) “responsabile”, la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo preposti dal titolare al trattamento di dati personali; h) “incaricati”, le persone fisiche autorizzate a compiere operazioni di trattamento dal titolare o dal responsabile; i) “interessato”, la persona fisica, cui si riferiscono i dati personali; l) “comunicazione”, il dare conoscenza dei dati personali a uno o più soggetti determinati diversi dall’interessato, dal rappresentante del titolare nel territorio dello Stato, dal responsabile e dagli incaricati, in qualunque forma, anche mediante la loro messa a disposizione o consultazione; m) “diffusione”, il dare conoscenza dei dati personali a soggetti indeterminati, in qualunque forma, anche mediante la loro messa a disposizione o consultazione; n) “dato anonimo”, il dato che in origine, o a seguito di trattamento, non può essere associato ad un interessato identificato o identificabile; o) “blocco”, la conservazione di dati personali con sospensione temporanea di ogni altra operazione del trattamento; p) “banca di dati”, qualsiasi complesso organizzato di dati personali, ripartito in una o più unità dislocate in uno o più siti; q) “Garante”, l’autorità di cui all’articolo 153, istituita dalla legge 31 dicembre 1996, n. 675. 2. Ai fini del presente codice si intende, inoltre, per: a) “comunicazione elettronica”, ogni informazione scambiata o trasmessa tra un numero finito di soggetti tramite un servizio di comunicazione elettronica accessibile al pubblico. Sono escluse le informazioni trasmesse al pubblico tramite una rete di comunicazione elettronica, come parte di un servizio di radiodiffusione, salvo che le stesse informazioni siano collegate ad un contraente o utente ricevente, identificato o identificabile; b) “chiamata”, la connessione istituita da un servizio di comunicazione elettronica accessibile al pubblico che consente la comunicazione bidirezionale; c) “reti di comunicazione elettronica”, i sistemi di trasmissione e, se del caso, le apparecchiature di commutazione o di instradamento e altre risorse, inclusi gli elementi di rete non attivi, che consentono di trasmettere segnali via cavo, via radio, a mezzo di fibre ottiche o con altri mezzi elettromagnetici, comprese le reti satellitari, le reti terrestri mobili e fisse a commutazione di circuito e a commutazione di pacchetto, compresa Internet, le reti utilizzate per la diffusione circolare dei programmi sonori e televisivi, i sistemi per il trasporto della corrente elettrica, nella misura in cui siano utilizzati per trasmettere i segnali, le reti televisive via cavo, indipendentemente dal tipo di informazione trasportato; d) “rete pubblica di comunicazioni”, una rete di comunicazione elettronica utilizzata interamente o prevalentemente per fornire servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico, che supporta il trasferimento di informazioni tra i punti terminali di reti; e) “servizio di comunicazione elettronica”, i servizi consistenti esclusivamente o prevalentemente nella trasmissione di segnali su reti di comunicazioni elettroniche, compresi i servizi di telecomunicazioni e i servizi di trasmissione nelle reti utilizzate per la diffusione circolare radiotelevisiva, nei limiti previsti dall’articolo 2, lettera c), della direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002.

²⁶ *Relazione del Disegno di legge n. 2773*, presentato dal Ministro di Grazia e Giustizia. – “Modificazioni ed integrazioni alle norme del codice penale e del codice di procedura penale in tema di criminalità informatica” (XI Legislatura, divenuto Legge 23 dicembre 1993, n. 547), in *Doc. giust.*, 1991, 153

del 1993 vince l'anomia colmando una vistosissima (e pericolosa) lacuna del sistema giuridico in tema di *computer crimes*.

Importa, non poco ai nostri fini, porre in rilievo e risalto la c. d. *sedes materiae* degli artt. 615-ter e 615-quater in quanto ricompresi nella categoria generale della Sezione IV riservata ai *Dei delitti contro la inviolabilità del domicilio* ²⁷.

La relazione del 1993 ne coglie la portata dando atto che il sistemi informatici rappresentano «un'espansione ideale dell' area di rispetto pertinente al soggetto interessato, garantito dall'art. 14 della Costituzione» ²⁸.

Una prima ricostruzione, che individua adeguatamente l'*imprinting* della materia e che rimane ancora valida e supportata dal discorso giurisprudenziale ²⁹, è quella che usa il denotativo "domicilio informatico" ³⁰ per elucidare il bene giuridico oggetto di tutela penale.

Di contro, si è scritto che «è agevole rilevare come le disposizioni in parola non facciano riferimento a modalità di violazione dell'abitazione o della privata dimora» ³¹. Il rilievo avversativo non coglie nel segno, dato che non tiene conto della peculiarità dell'oggetto del reato che, ovviamente, non è il domicilio ma una unità informatica che del primo, tuttavia, rappresenta la *species* e da intendersi, però, "*non in senso*

s.: «lo sviluppo delle nuove tecnologie informatiche e telematiche ed il loro impatto con la società moderna rendono ormai indispensabile una specifica regolazione del fenomeno, affinché siano introdotte più chiare regole alle quali informare i comportamenti.

Il ritardo con il quale vengono di regola affrontati tali problemi dipende essenzialmente dalla maggiore velocità con la quale, rispetto alla produzione normativa, si evolve la tecnologia dei sistemi informatici e telematici.

L'uso di tali sistemi ha tuttavia pervaso le principali attività che vengono svolte nella società moderna, ed una serie sempre più ampia di indicatori lascia prevedere un impatto della risorsa tecnologica più forte e condizionante.

Le conseguenze sono rappresentate dalla maggiore rilevanza dei c. d. sistemi complessi, in quanto basati sull'integrazione delle nuove tecnologie nei principali processi produttivi, che hanno fatto sorgere una domanda di certezza e protezione non prevedibile solo alcuni anni fa».

²⁷ *Relazione del Disegno di legge n. 2773*, cit.: «L'art. 4 prevede l'aggiunta al codice penale degli artt. 615-ter e 615-quater. Con il primo si punisce l'accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico o il mantenimento in esso contro la volontà espressa o tacita dell'avente diritto. La normativa trova la sua collocazione tra i reati contro l'invioabilità del domicilio perché i sistemi informatici o telematici, la cui violazione essa reprime, costituiscono un'espansione ideale dell' area di rispetto pertinente al soggetto interessato, garantito dall'art. 14 della Costituzione e penalmente tutelata nei suoi aspetti più essenziali e tradizionali agli artt. 614 e 615 c.p.

La tutela è limitata ai sistemi informatici o telematici protetti da misure di sicurezza perché, dovendosi tutelare il diritto di uno specifico soggetto, è necessario che quest'ultimo abbia dimostrato, con la predisposizione di mezzi di protezione sia logica che fisica (materiale o personale) di voler espressamente riservare l'accesso e la permanenza nel sistema alle sole persone da lui autorizzate».

²⁸ *Relazione del Disegno di legge n. 2773*, cit.

²⁹ Cass., sez. V, 8 luglio 2008, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 720.

³⁰ In dottrina, v. Nicola Mazzacupa, *Delitti contro la persona: le altre ipotesi di tutela*, in Aa. Vv., *Diritto penale. Lineamenti di Parte Speciale*, V ed., Bologna, 2009, 535.

³¹ Tiziana Vitarelli, *Tutela della privacy*, in *Diritto penale*, a cura di Domenico Pulitanò, *Parte speciale*, I, *Tutela penale della persona*, Torino, 2011, 398, che critica la tesi che richiama il domicilio «quale proiezione spaziale della persona, in un'ottica di tutela anche della riservatezza» (V. Militello, *Nuove esigenze di tutela penale e trattamento elettronico delle informazioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1992, 373).

*locativo, bensì significativo*³², cioè evocativo del saldo interesse racchiuso [evocativo, cioè, di una condizione di clausura assoluta (che segna, appunto, l'*extra omnes*)]. Nella dottrina civilistica, al riguardo, il domicilio è il «luogo in cui la persona ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi» (14 Cost., artt. 45 e 46 c.c.)³³, cioè *domicilium est ubi quis degit rerumque suarum summam constituit eo consilio, ut ibi maneat*. Secondo l'insegnamento classico, si individua, della nozione, un doppio elemento: quello oggettivo e soggettivo risalente all'intenzione del *soggetto stesso* di fissare in un determinato luogo il centro dei propri affari o interessi. In alcuni casi il domicilio è conseguenza della legge.

Trascura, d'altra parte l'indicata posizione, la collocazione sistematica che ne rappresenta il "*titolo interpretativo*", e cioè, come già rilevato, l'inserimento nella Sezione IV, dedicata ai "Dei delitti contro la inviolabilità del domicilio". L'elemento onomastico ufficiale vincola, ancorché solo in una certa misura, l'opera di ricostruzione di qualsiasi istituto giuridico e quindi (o comunque) non può essere trascurato nell'analisi giuridica³⁴.

3. La "demarcazione" e la "Competenza informatica". I vari reati contigui – Dispositivo *erga schedam*

Il punto di osservazione dell'autore del reato deve essere quello privilegiato e il *discrimen*, da porre al centro del campo della nostra indagine, è l'informazione e la disinformazione, l'antonimo della prima appunto, che indicano, al tempo stesso, appartenenze e delimitazioni.

L'*informazione* attiene al gestore del mezzo informatico³⁵, la *disinformazione* è

³² Riccardo Guastini e Giorgio Rebuffa, *Introduzione*, in Tarello, *Cultura giuridica e politica del diritto*, cit., 11: «all'unica e indistinta nozione di norma...Tarello sostituisce due nozioni ben precise. Da un lato, la nozione di enunciato normativo...Dall'altro, la nozione di norma intesa come il contenuto di significato normativo che, secondo una certa interpretazione, è ricavabile a un enunciato».

³³ Pietro Trimarchi, *Istituzioni di diritto privato*, Torino, 2000, 71. Nello stesso senso, v. Luca Nivarra – Vincenzo Ricciuto – Claudio Scognamiglio, *Istituzioni di diritto privato*, Torino, 2013, 87. Valido anche il richiamo del concetto di "dimora" che coincide con il luogo in cui la persona abita o permane, in un dato momento ed in modo non abituale. E la residenza di una persona, secondo la previsione dell'art. 43 c.c., è data dall'abituale e volontaria dimora in un determinato luogo, che si caratterizza per l'elemento oggettivo della permanenza e per l'elemento soggettivo dell'intenzione di abitarvi stabilmente, rivelata dalle consuetudini di vita e dallo svolgimento delle normali relazioni sociali, spiega Cass. civ., sez. I, sent. 1 dicembre 2011, n. 25726.

³⁴ Sul domicilio nel processo (mutamento di domicilio), v., da ultimo, Cass., sez. VI. 22 settembre 2020, n. 19754.

Oramai, si distingue tra domicilio fisico e domicilio digitale, nel processo civile ed amministrativo: v. Cass. civ., sez. III, ord. 29 gennaio 2020, n. 1982; Cass., sez. I, sent. 18 gennaio 2019, n. 1411; Cass. civ., sez. III, sent. 29 settembre 2017, n. 22838, secondo cui la notificazione presso la cancelleria era possibile ove il difensore avesse omesso – in violazione dell'art. 125 c. p. c. – di indicare il proprio domicilio digitale negli atti di causa.

³⁵ Sequestro informatico nei confronti del terzo non indagato – finalità esplorativa non sussiste. Sequestro informatico nei confronti del terzo non indagato – apprensione anche di dati estranei all'indagine – spropositata afflizione di diritti costituzionali – necessità di restringere l'estensione

la barriera opposta all'estraneo, il cui ingresso informatico è dissentito (censurato, come nell'*erga schedam*, quale limite alla circolazione).

Siamo al principio di "demarcazione", e alla Popper³⁶.

In precedenza si è rilevato che informatica e telematica sono canali comunicativi, che esprimono e segnano la nostra era, quella dello sviluppo e dell'avanzamento delle nuove tecnologie fondate sull'informatica. L'evoluzione e l'espansione della tecnologia, oramai inarrestabile, per esempio, ha coinvolto il settore amministrativo e l'apparato statale. Al riguardo si è riconosciuto che «anche il diritto amministrativo si è adeguato ai tempi...Nella "società dell'informazione", come suggerisce l'espressione, l'informazione diventa elemento sempre più rilevante...Questo crescente bisogno di conoscenze, alimentato anche dalla crescita esponenziale delle fonti di informazione (giornali, televisione via cavo...via satellite, web, pubblicità postale, spamming, SMS), si è tradotto nell'adozione da parte della P. A. di modelli gestionali e tecniche informatiche che rendono sempre più accessibile, sicura e circolare l'informazione sia in uscita (documento amministrativo informatico), sia in entrata (partecipazione al procedimento con strumenti informatici)»³⁷. E il D.lgs. n. 82/2005, cioè il «codice dell'amministrazione digitale» ha riordinata la materia (in precedenza regolata da norme del Testo unico sulla documentazione amministrativa n. 445/2000). Si tratta di un «radicale mutamento dell'azione amministrativa...all'impiego dei nuovi strumenti legali allo sviluppo tecnologico (digitalizzazione, reti informatiche e così via) ed al conseguente potenziamento del c.d. *e-government*...(v. in particolare il d.lgs

della misura – sussiste (Trib. riesame di Brescia – Ord. 4 ottobre 2006).

Sequestro di materiale informatico – Convalida di sequestro di hard disk di un computer in uso ad una Società per azioni in sede di conclusioni delle indagini preliminari – Necessità – Rilevanza (c.p.p. artt. 324, 415 bis; c.p. artt. 110, 615 ter, 640 ter; D.lvo n.196 del 2003, art. 167) Deve ritenersi dimostrato che sull'hard disk siano contenuti dati rilevanti in ordine alla gestione del data base e del tutto correttamente la Polizia Giudiziaria prima e il Pubblico Ministero successivamente hanno apposto un vincolo reale sull'hard disk in modo da preservare il bene e consentire un utile esame dei dati rilevanti da parte di persona esperta e, quindi, in ultima analisi attraverso perizia dibattimentale sul medesimo HD, i cui esiti fruttuosi risultano quindi collegati proprio all'adozione dell'impugnato sequestro probatorio(Tribunale di Milano, Sezione del Riesame, 11 marzo 2005 – Pres. dott. Pietro Carfagna – est. Tommaso E. Epidendio.- D.R.).

E' legittimo il sequestro probatorio di un intero *server* informatico presso lo studio di un avvocato indagato di concorso in bancarotta fraudolenta, al fine di verificare, con le garanzie del contraddittorio anticipato, la natura effettivamente pertinenziale rispetto al reato ipotizzato di atti e documenti sequestrati, così escludendo indebite conseguenze sulle garanzie del difensore in violazione dell'art.103 c.p.p. (Cass., sez. V, 2816/2002).

³⁶ K. Popper, *La mia filosofia Dizionario filosofico*, cit., 42: "Il problema della demarcazione consiste nel trovare un criterio che vi permetta di distinguere fra asserzioni che appartengono alle scienze empiriche...e altre asserzioni... Il problema della demarcazione dev'essere distinto da quello ben più importante della verità".

³⁷ Così, Guido Corso, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2013, 267. Cfr. Giovanni Duni, *Teleamministrazione*, in *Enc. giur. Treccani*, XXX, Roma, 1993. Nell'ambito penale, cioè della procedura penale (del suo pubblico dibattimento), v., specialmente, G. P. Voena, *Contributi giurisprudenziali in tema di riprese televisive dei dibattimenti*, in *Questioni nuove di procedura penale*, *Studi sul processo penale*, in ricordo di Assunta Mazzarra, coord. da Alfredo Gaito, 1996, 425 s.

82/2005, codice dell'amministrazione digitale)»³⁸ (l'aggiornamento del codice è dato dalle modifiche apportate con D.L. 30 dicembre 2019, n. 162).

Questo “nuovo sapere” richiede un nome: per compendio, chiamiamolo, per la somma e il grado delle nozioni e delle cognizioni a corredo dell'unità o complesso strumentale di riferimento, *Competenza informatica* (la variante in sineddoche permette, pure, *Competenze informatiche*). Quando si avvale della scrittura (inserita e trasformata, ovviamente, nella tecnologia informatica) accede ai sistemi grafici (grafematica e paragrafematica) per fissare e trasmettere i messaggi e le comunicazioni orali: «rispetto al codice primario, il linguaggio orale, la scrittura rappresenta un codice di secondo grado» (rientrano nella scrittura i pittogrammi o mitogrammi e gli ideogrammi)³⁹.

D'altra parte, si avverte, bisogna «arginare gli effetti perversi dell'uso massiccio di strumenti di comunicazione così alla portata di tutti (adolescenti ed adulti)»⁴⁰, che nel versante penalistico è peculiare. Esemplificativamente, v., per i *Delitti contro la persona* (libro II, titolo XII), art. 595, *Diffamazione*, comma 3, c.p. Se l'offesa è recata col mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità, ovvero in atto pubblico, la pena è della reclusione da sei mesi a tre anni o della multa non inferiore a euro 516⁴¹; art. 600-ter, *Pornografia minorile*, c.p. È punito con la reclusione da sei a dodici anni e con la multa da euro 24.000 a euro 240.000 chiunque: 1) utilizzando minori di anni diciotto, realizza esibizioni o spettacoli pornografici ovvero produce materiale pornografico; 2) recluta o induce minori di anni diciotto a partecipare a esibizioni o spettacoli pornografici ovvero dai suddetti spettacoli trae altrimenti profitto. Alla stessa pena soggiace chi fa commercio del materiale pornografico di cui al primo comma. Chiunque, al di fuori delle ipotesi di cui al primo e al secondo comma, con qualsiasi mezzo, anche per via telematica, distribuisce, divulga, diffonde o pubblicizza il materiale pornografico di cui al primo comma, ovvero distribuisce o divulga notizie o informazioni finalizzate all'adescamento o allo sfruttamento sessuale di minori degli anni diciotto, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 2.582 a euro 51.645⁴²; art. 601bis, *Traffico di organi prelevati da persona vivente*, ult. comma. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito con la reclusione da tre a sette anni e con la multa da euro 50.000 ad euro 300.000 chiunque organizza o propaganda viaggi ovvero pubblicizza o diffonde, con qualsiasi mezzo, anche per via informatica o telematica, annunci finalizzati al

³⁸ In dottrina, v. Elio Casetta, *Manuale di diritto amministrativo*, a cura di F. Fracchia, Milano, 2015, 6. Il Codice affronta, per la prima volta organicamente, la tematica dell'impiego dell' delle tecniche messe a disposizione dall' ICT nelle pubbliche amministrazioni.

Secondo Corte di giustizia dell'Unione Europea, sez. II, sent. 11 novembre 2020, Causa C-61/19, in *Guida dir.*, 2020, n. 50, 71, una app che mette in contatto diretto clienti e tassisti è un “servizio della società dell'informazione”, come prevede la direttiva del commercio elettronico.

³⁹ Serianni, *Grammatica italiana. Italiano comune e lingua letteraria*, cit., 6-7.

⁴⁰ Corso, *Manuale di diritto amministrativo*, loc.cit.

⁴¹ V. retro nota 16.

⁴² Cfr. Cass. pen., sez. un., sent. 15 novembre 2018, n. 51815; Id., sez. III, sent. 6 marzo 2018, n. 10167.

traffico di organi o parti di organi di cui al primo comma; art. 609-bis, c.p.. *Violenza sessuale*: inviare foto *hard* a minore è violenza sessuale ⁴³; art. 609-undecies c.p., *Adescamento di minorenni*. Chiunque, allo scopo di commettere i reati di cui agli articoli 600, 600-bis, 600-ter e 600-quater, anche se relativi al materiale pornografico di cui all'articolo 600-quater.1, 600-quinquies, 609-bis, 609-quater, 609-quinquies e 609-octies, adesci un minore di anni sedici, è punito, se il fatto non costituisce più grave reato, con la reclusione da uno a tre anni. Per adescamento si intende qualsiasi atto volto a carpire la fiducia del minore attraverso artifici, lusinghe o minacce posti in essere anche mediante l'utilizzo della rete internet o di altre reti o mezzi di comunicazione; art. 612-bis, *Atti persecutori*, al comma 2, c.p.. La pena è aumentata se il fatto è commesso dal coniuge, anche separato o divorziato, o da persona che è o è stata legata da relazione affettiva alla persona offesa ovvero se il fatto è commesso attraverso strumenti informatici o telematici ⁴⁴; Art. 612-ter, *Diffusione illecita di immagini o video sessualmente espliciti*, c.p., al comma 3 ⁴⁵; Art. 615-ter. *Accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico*. Chiunque abusivamente si introduce in un sistema informatico o telematico protetto da misure di sicurezza ovvero vi si mantiene contro la volontà espressa o tacita di chi ha il diritto di escluderlo, è punito con la reclusione fino a tre anni.

La pena è della reclusione da uno a cinque anni:

- 1) se il fatto è commesso da un pubblico ufficiale o da un incaricato di un pubblico servizio, con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti alla funzione o al servizio, o da chi esercita anche abusivamente la professione di investigatore privato, o con abuso della qualità di operatore del sistema;
- 2) se il colpevole per commettere il fatto usa violenza sulle cose o alle persone, ovvero se è palesemente armato;
- 3) se dal fatto deriva la distruzione o il danneggiamento del sistema o l'interruzione totale o parziale del suo funzionamento, ovvero la distruzione o il danneggiamento dei dati, delle informazioni o dei programmi in esso contenuti.

Qualora i fatti di cui ai commi primo e secondo riguardino sistemi informatici o telematici di interesse militare o relativi all'ordine pubblico o alla sicurezza pubblica o alla sanità o alla protezione civile o comunque di interesse pubblico, la pena è, rispettivamente, della reclusione da uno a cinque anni e da tre a otto anni.

Nel caso previsto dal primo comma il delitto è punibile a querela della persona offesa; negli altri casi si procede d'ufficio ⁴⁶.

⁴³ Cass., sez. III, sent. 8 settembre 2020, n. 25266. Prescrive al telefono atti di autoerotismo: è violenza sessuale, v. Cass., sez. III, sent. 3 maggio 2013, n. 19102. La violenza sessuale configurabile anche via chat, v. Cass., sez. III, sent. 2 maggio 2013, n. 19033.

⁴⁴ Molestie reiterate sui social: è *stalking*, per Cas., sez. V, sent. 6 novembre 2019, n. 45141; *stalking* aggravato se perpetrato a mezzo *WhatsApp*, v. Cass., sez. V, sent. 28 gennaio 2019, n. 3989 ed è *stalking*: anche una sola telefonata e pochi messaggi WhatsApp e giustificano la condanna, per Cass., sez. V, sentenza 2 gennaio 2019, n. 61.

⁴⁵ Articolo inserito dall'art. 10, comma 1, L. 19 luglio 2019, n. 69, a decorrere dal 9 agosto 2019.

⁴⁶ Email: l'accesso abusivo concorre con violazione di corrispondenza e danneggiamento dati, nel

Art. 615-*quater*, c.p., Detenzione e diffusione abusiva di codici di accesso a sistemi informatici o telematici; art. 615-*quinquies*, c.p. Diffusione di apparecchiature, dispositivi o programmi informatici diretti a danneggiare o interrompere un sistema informatico o telematico.

Sezione V *Dei delitti contro la inviolabilità dei segreti*, Art. 616, *Violazione, sottrazione e soppressione di corrispondenza*.

Chiunque prende cognizione del contenuto di una corrispondenza chiusa, a lui non diretta, ovvero sottrae o distrae, al fine di prenderne o di farne da altri prendere cognizione, una corrispondenza chiusa o aperta, a lui non diretta, ovvero, in tutto o in parte, la distrugge o sopprime, è punito, se il fatto non è previsto come reato da altra disposizione di legge, con la reclusione fino a un anno o con la multa da euro 30 a euro 516.

Se il colpevole, senza giusta causa, rivela, in tutto o in parte, il contenuto della corrispondenza, è punito, se dal fatto deriva nocumento ed il fatto medesimo non costituisce un più grave reato, con la reclusione fino a tre anni.

Il delitto è punibile a querela della persona offesa.

Agli effetti delle disposizioni di questa sezione, per “corrispondenza” si intende quella epistolare, telegrafica, telefonica, informatica o telematica, ovvero effettuata con ogni altra forma di comunicazione a distanza ⁴⁷.

Art. 617-*quater*, c.p. Intercettazione, impedimento o interruzione illecita di comunicazioni informatiche o telematiche; art. 617-*quinquies*, c.p. *Installazione di apparecchiature atte ad intercettare, impedire o interrompere comunicazioni informatiche o telematiche*; art. 617-*sexies*, c.p. *Falsificazione, alterazione o soppressione del contenuto di comunicazioni informatiche o telematiche*; Art. 617-*septies*, c.p. *Diffusione di riprese e registrazioni fraudolente*; art. 621, c.p.

Rivelazione del contenuto di documenti segreti; art. 623, c.p. *Rivelazione di segreti scientifici o commerciali*; art. 623-*bis*, c.p. *Altre comunicazioni e conversazioni*.

dictum di Cass., sez. V, sentenza 2 maggio 2019, n. 18284. Per l'accesso abusivo a sistema informatico, v. Cass., sez. V, sent. 27 febbraio 2019, n. 8541. Secondo Cass., sez. V, sent. 8 gennaio 2019, n. 565, bancari si scambiano email con dati riservati, è accesso abusivo. Pure il marito che accede al profilo Facebook della moglie senza autorizzazione, nella decisione di Cass., sez. V, sent. 29 gennaio 2019, n. 2905.

⁴⁷ Cass. sez. V, sent. 15 marzo 2017, n. 12603, Cass., sez. V, sent. 19 dicembre 2007, n. 47096.

4. Reati (la truffa informatica)

Il primo che può considerarsi è l'art. 420 c. p.⁴⁸; successivamente l'art. 12 l. n. 121/1981⁴⁹, l'art. 2, comma 7, l. 26 gennaio 1993, n. 18, il d.legislat. 29 dicembre 1982, n. 518, di attuazione della direttiva CEI n. 91/250 del 14 maggio 1991; l. 23 dicembre 1993, n. 547, l'art. 392 c. p., art. 616, comma 1, c.p., art. 623 *bis* c. p., art. 491 *bis* c.p., 640 *ter* c. p, art. 615 *ter*, *quater* e *quinquies*, art. 616, 617 *quater*, *quinquies*, *sexies*. L'art. 640 *ter* c. p. occupa della frode informatica⁵⁰.

Rilevante - anche ai nostri fini, quando ricerchiamo lo scopo della condotta criminosa - è anche la c. d. truffa informatica, nell'ampio quadro del fenomeno dei

⁴⁸ L'art. 6 della l. 18 marzo 2008, n. 48 ha modificato tale disposizione in esame, abrogandone i commi secondo e terzo, i quali recitavano: «La pena di cui al primo comma si applica anche a chi commette un fatto diretto a danneggiare o distruggere sistemi informatici o telematici di pubblica utilità, ovvero dati, informazioni o programmi in essi contenuti o ad essi pertinenti.

Se dal fatto deriva la distruzione o il danneggiamento dell'impianto o del sistema, dei dati, delle informazioni o dei programmi ovvero l'interruzione anche parziale del funzionamento dell'impianto o del sistema la pena è della reclusione da tre a otto anni» (sono stati abrogati dall'art. 6 della L. 18 marzo 2008, n. 48).

⁴⁹ Articolo 12 (Legge 1 aprile 1981, n. 121, *Nuovo ordinamento dell'Amministrazione della pubblica sicurezza*) Sanzioni. Il pubblico ufficiale che comunica o fa uso di dati ed informazioni in violazione delle disposizioni della presente legge, o al di fuori dei fini previsti dalla stessa, è punito, salvo che il fatto costituisca più grave reato, con la reclusione da uno a tre anni.

Se il fatto è commesso per colpa, la pena è della reclusione fino a sei mesi.

V., pure, art. 6, sui compiti di classificazione, analisi e valutazione delle informazioni e dei dati. Con l'art 8 viene istituito il Centro Elaborazione dati (CED) cui spetta il compito di provvedere alla raccolta, elaborazione, classificazione e conservazione negli archivi magnetici delle informazioni e dei dati nonché alla loro comunicazione ai soggetti autorizzati.

La *privacy*, estensivamente, indica il diritto al controllo sui propri dati personali (*amplius retro* nota 35), il diritto della persona di controllare che le informazioni che la riguardano vengano trattate da altri solo in caso di necessità, e con l'espressione "diritto all'oblio" "si intende una specifica forma di garanzia riguardante la non diffondibilità, senza particolari motivi, di precedenti pregiudizievoli, i precedenti giudiziari di una persona.

La giurisprudenza ha da tempo affermato che è riconosciuto un "diritto all'oblio" (da ultimo, v., ad esempio, Cass. civ., ord. n. 9147/2020; ord. Cass., sez. I, civ., n. 7559/2020), a non restare indeterminatamente esposti ai danni ulteriori che la reiterata pubblicazione di una notizia può arrecare all'onore e alla reputazione, salvo che, per vicende sopravvenute, il precedente ritorni di attualità e così un nuovo interesse pubblico all'informazione.

L'informatica - si sottolinea - rappresenta uno strumento importante per le forze di polizia che allestiscono la loro attività sulla raccolta, valutazione e correlazione di informazioni, per le attività di prevenzione e repressione della criminalità, e pure per le attività strettamente amministrative.

⁵⁰ Comunitario e Internazionale, 11 Dicembre 2020, *Blockchain e intelligenza artificiale a fini antifrode. Il caso dei fondi europei*, di Marco Letizi e Giulio Soana (in *Il Sole 24 Ore - Norme & Tributi*, 11 dicembre 2020: la tecnologica *blockchain*, sottesa ai meccanismi che regolano le transazioni in criptovalute, rappresenta uno dei principali ambiti d'innovazione al centro della c.d. *digital transformation*...la ricerca e innovazione (R&I) vengono identificati da tutti gli Stati membri come *driver* fondamentali per il potenziamento della competitività dei rispettivi sistemi produttivi. Nelle conclusioni della riunione straordinaria del Consiglio europeo del 17- 21 luglio 2020 si legge come, nell'ambito del nuovo quadro finanziario pluriennale (QFP) 2021- 2027, rafforzato da Next Generation EU, alla rubrica "Mercato unico, innovazione e agenda digitale", vengano assegnati agli Stati membri fondi significativi per promuovere, tra l'altro, la ricerca, l'innovazione e la trasformazione digitale.

reati commessi a mezzo di sistemi

informatici o telematici, avuto particolare riguardo alle truffe contrattuali realizzate *on line*, prendendo atto della loro non secondaria diffusività ed anche delle difficoltà in ordine al perseguimento di questa gamma di reati.

Le azioni illecite sono legate alla pratica delle vendite *on line*. Secondo un principio giurisprudenziale «la truffa è reato istantaneo e di danno, che si perfeziona nel momento in cui alla realizzazione della condotta tipica da parte dell'autore abbia fatto seguito la “*deminutio patrimonii*” del soggetto passivo: ne consegue che, nell'ipotesi di c. d. truffa contrattuale, il reato si consuma non già quando il soggetto passivo assume, per effetto di artifici o raggiri, l'obbligazione della “*datio*” di un bene economico, ma nel momento in cui si realizza l'effettivo conseguimento del bene da parte dell'agente e la definitiva perdita dello stesso da parte del raggirato»⁵¹. La specificità è evidenziata dalla particolarità del pagamento effettuato non direttamente, o *statim*, bensì per via telematica, e quindi - si noti - a distanza. Nel 2015, al riguardo, si registra un contrasto giurisprudenziale.

Secondo un primo orientamento⁵² nel delitto di truffa, quando il profitto è conseguito mediante accredito su carta di pagamento ricaricabile (nella specie “*postepay*”), il tempo e il luogo di consumazione del reato sono quelli in cui la persona offesa ha proceduto al versamento del denaro sulla carta, perché tale operazione ha realizzato contestualmente sia l'effettivo conseguimento del bene da parte dell'agente, che ottiene l'immediata disponibilità della somma versata, e non un mero diritto di credito, sia la definitiva perdita dello stesso bene da parte della vittima. Diversamente⁵³, si è ritenuto che la truffa contrattuale, si consuma nel luogo ove il reo consegue l'ingiusto profitto e non già nel luogo ove viene data disposizione per il pagamento⁵⁴.

⁵¹ In tali termini, v. Cass., sez. II, 24 gennaio 2012, n. 18859, Volpi, Rv. 252821; precedentemente, v. Cass., sez. un., 21 giugno 2000, n. 18, Franzo ed altri, Rv. 216429.

Sulla truffa comune (art. 640 c. p.) - reato che può essere commesso mediante l'invio di email ingannevoli che inducono in errore il destinatario determinandolo ad effettuare un atto dispositivo su conti correnti online (v., pure, la diffamazione *online*) su cui v. Lorenzo Picotti, *Biens juridiques protégés et techniques de formulation des incriminations en droit pénal de l'informatique*, in *Rev. Int. Droit pénal*, 2006, n. 3/4, 525 s.

⁵² V. Cass. sez. I, 13 marzo 2015, n. 25230, Migliorati, Rv. 263962.

⁵³ V. Cass., sez. II, 4 novembre 2014, n. 7749/2015, Giannetto, Rv. 264696.

⁵⁴ Richiamandosi le decisioni di Cass., sez. II, 9 marzo 2011, Beleniuc, Rv. 249861; Cass., sez. V, 29 gennaio 2009, n. 14905, Coppola, Rv. 243608. Analogamente, v. la sentenza di Cass., sez. I, 13 giugno 2014, n. 28261, in confl. Comp. nel proc. Verderame.

5. L'onere della prova (a carico) del P.M. (nel processo penale), rimosso da una legge penale esposta ad un giudizio di incosti- tuzionalità. Disamina giurisprudenziale. L'informatica forense

Per il reato di accesso a sistema informatico ⁵⁵, una decisione nel 2019 ⁵⁶ ha stabilito che integra il delitto previsto dall'art. 615-ter c. p., comma 2, n. 1, la condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio che, pur essendo abilitato e pur non violando le prescrizioni formali impartite dal titolare di un sistema informatico o telematico protetto per delimitarne l'accesso, acceda o si mantenga nel sistema per ragioni ontologicamente estranee rispetto a quelle per le quali la facoltà di accesso gli è attribuita.

In principio viene replicato l'anno successivo, dalla stessa sezione della Corte, nella cui decisione si inserisce un tratto additivo tutt'altro che secondario (come, di primo acchito, può sembrare): in tema di responsabilità penale, integra il delitto previsto dall'art. 615-ter c. p. la condotta di colui che, pur essendo abilitato, acceda o si mantenga in un sistema informatico o telematico protetto, violando le condizioni ed

⁵⁵ Per il dettato dell'art. 615 ter c.p., v. *retro* nota 18.

Cfr. Giuseppe Marra, *La consumazione del reato di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico*, in *Corte Suprema di Cassazione – Ufficio del Massimario – Rassegna della giurisprudenza di legittimità*, dir. da G. M. Berruti, 2016, 254: «La procura di Napoli procedeva per i reati di cui agli artt. 81, 110, 615 ter c.p., nei confronti di due soggetti in concorso, uno dei quali agiva quale impiegato della Motorizzazione civile di Napoli e l'altro in veste di amministratore di un'agenzia di pratiche automobilistiche. Il primo si introduceva abusivamente nel sistema informatico del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti per effettuare delle visure elettroniche che esulavano dalle mansioni del suo impiego, e ciò al fine di fornire informazioni utili al titolare dell'agenzia. Chiesto il rinvio a giudizio per entrambi gli imputati, il G.U.P. di Roma sollevava il conflitto negativo di competenza per territorio, ritenendo che il luogo di consumazione del reato di accesso abusivo ad un sistema informatico dovesse radicarsi ove agiva l'operatore c.d. remoto, e quindi a Napoli. La Prima Sezione, con ordinanza del 28 ottobre 2014, n. 52575, rilevando un potenziale contrasto di giurisprudenza, rimetteva gli atti alle Sezioni Unite, formulando il seguente quesito: “Se, ai fini della determinazione della competenza per territorio, il luogo di consumazione del delitto di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico, di cui all'art. 615-ter, cod. pen., sia quello in cui si trova il soggetto che si introduce nel sistema o, invece, quello nel quale è collocato il server che elabora e controlla le credenziali di autenticazione fornite dall'agente”. 2. La decisione delle Sezioni unite. Con sentenza 26 marzo 2015, n. 17325, Rocco, Rv. 262020, le Sezioni unite hanno affermato il principio di diritto così massimato: “In tema di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico, il luogo di consumazione del delitto di cui all'art. 615-ter cod. pen. coincide con quello in cui si trova l'utente che, tramite elaboratore elettronico o altro dispositivo per il trattamento automatico dei dati, digitando la “parola chiave” o altrimenti eseguendo la procedura di autenticazione, supera le misure di sicurezza apposte dal titolare per selezionare gli accessi e per tutelare la banca-dati memorizzata all'interno del sistema centrale ovvero vi si mantiene eccedendo i limiti dell'autorizzazione ricevuta. (In motivazione la Corte ha specificato che il sistema telematico per il trattamento dei dati condivisi tra più postazioni è unitario e, per la sua capacità di rendere disponibili le informazioni in condizioni di parità a tutti gli utenti abilitati, assume rilevanza il luogo di ubicazione della postazione remota dalla quale avviene l'accesso e non invece il luogo in cui si trova l'elaboratore centrale). I termini del contrasto sono stati ricostruiti prendendo spunto dall'orientamento offerto dalla sentenza Sez. I, 27 maggio 2013, n. 40303, Martini, Rv. 257252».

⁵⁶ Cass. pen., sez. V, sent. 27 febbraio 2019, n. 8541; v., pure, Cass. pen., sez. V, sent. 22 gennaio 2019, n. 2905.

i limiti risultanti dal complesso delle prescrizioni impartite dal titolare del sistema per delimitarne oggettivamente l'accesso, rimanendo, invece irrilevanti, ai fini della sussistenza del reato, gli scopi e le finalità che abbiano soggettivamente motivato l'ingresso nel sistema⁵⁷.

Questa sorta di “nota integrativa”, rispetto alla pronuncia pregressa, ci pare ultronea, in quantità ma anche in qualità, premettendosi che la Cassazione non parla di “motivi” (ordinariamente irrilevanti) ma, *altius*, di “scopi e finalità”, e, ciò che è dirimente, da reputarsi “irrilevanti”: la latitudine della pena prevista per quel reato (fino a tre anni di reclusione) e che ha funzione incisivamente stigmatizzante⁵⁸, di prevenzione speciale⁵⁹, interferisce con la libertà personale del suo autore e mira a colpire tale bene ancorché di rango costituzionale, analogamente a quanto rilevato in occasione di una sentenza in materia di delitto tributario e in ordine alle ragioni dell'intervento penale che ha funzione sanzionatoria rappresentando una forma di punizione nei confronti del reo e mira a colpirlo nei suoi beni. Il reato tributario è

⁵⁷ Cass. pen. sez. V, 11 settembre 2020, n. 25944.

Cfr. Marra, *La consumazione del reato di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico*, in *Corte Suprema di Cassazione – Ufficio del Massimario – Rassegna della giurisprudenza di legittimità*, cit., 256, che si sofferma sull'ambito applicativo della norma: «Tale aspetto è stato risolto in precedenza dalla sentenza delle Sezioni unite, 27 ottobre 2011, n. 4694/2012, Casani, Rv. 251269, che hanno affermato la rilevanza penale “della condotta di colui che, pur essendo abilitato, acceda o si mantenga in un sistema informatico o telematico protetto, violando le condizioni e i limiti risultanti dal complesso delle prescrizioni impartite dal titolare del sistema per delimitarne oggettivamente l'accesso, rimanendo invece irrilevanti, ai fini della sussistenza del reato, gli scopi e le finalità che abbiano soggettivamente motivato l'ingresso nel sistema”. Nell'occasione è stato chiarito dal Supremo Collegio che le condotte descritte dall'art. 615-ter cod. pen. sono punite a titolo di dolo generico e consistono: a) nell'introdursi abusivamente in un sistema informatico o telematico protetto da misure di sicurezza – da intendersi come accesso alla conoscenza dei dati o informazioni contenuti nel sistema – effettuato sia “da lontano” (attività tipica dell'*hacker*), che “da vicino” (da persona, cioè, che si trova a diretto contatto dell'elaboratore); b) nel mantenersi nel sistema contro la volontà, espressa o tacita, di chi ha il diritto di esclusione – da intendersi come il persistere nella già avvenuta introduzione, inizialmente autorizzata o casuale, continuando ad accedere alla conoscenza dei dati nonostante il divieto, anche tacito, del titolare del sistema. Ipotesi tipica è quella in cui l'accesso di un soggetto sia autorizzato per il compimento di operazioni determinate e per il relativo tempo necessario (ad esempio, l'esecuzione di uno specifico lavoro ovvero l'installazione di un nuovo programma) ed il soggetto medesimo, compiuta l'operazione espressamente consentita, si intrattiene nel sistema per la presa di conoscenza, non autorizzata, dei dati. Nell'ambito della protezione offerta dall'art. 615-ter cod. pen. ricadono pertanto anche i sistemi di trattamento delle informazioni che sfruttano l'architettura di rete denominata *client-server*, nella quale un computer o terminale (il *client*) si connette tramite rete ad un elaboratore centrale (il *server*) per la condivisione di risorse o di informazioni, che possono essere rese disponibili a distanza anche ad altri utenti. La tutela giuridica è perciò riservata ai sistemi muniti di misure di sicurezza perché, dovendosi proteggere il diritto di uno specifico soggetto, è necessario che questo abbia dimostrato di volere riservare l'accesso alle persone autorizzate e di inibire la condivisione del suo spazio informatico con i terzi».

⁵⁸ Sul carattere «stigmatizzante» della sanzione criminale, v. Cesare Pedrazzi, 1990, richiamato da Lorenzo Picotti, *La legge penale*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, dir. Franco Bricola-Gustavo Zagrebelsky, Torino, 1996, 10.

⁵⁹ In dottrina, v. Giovanni Fiandaca-Enzo Musco, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2019, 717: «La funzione di *prevenzione speciale* tende ad impedire che chi si è già reso responsabile di un reato torni a delinquere anche in futuro».

cioè caratterizzato dalla sussistenza del profitto ⁶⁰.

Premesso che il concetto di profitto abbraccia, nel campo del diritto penale applicato, una nozione molto lata, che ricomprende ogni forma di vantaggio anche del tutto personale⁶¹, pure nel caso di specie, in sede di analisi dell'artt. 615 *ter* c. p., il profitto deve ritenersi, implicitamente o meno, una finalità della condotta, frutto di un calcolo dell'agente (la relativa "macchinazione") quando si introduce in un "sistema informatico"⁶² e telematico⁶³. Se, però, si ritenesse che sia definitivamente radicata nella

⁶⁰ Cass., sez. III, sent. 2 novembre 2020, n. 30296, in *Guida dir.*, 2020, n. 46, 33 (pure in *Il Sole 24 Ore*, Norme e Tributi Plus Diritto, 3 novembre 2020, commento di L. Ambrosi).

⁶¹ Solo esemplificativamente, v. Cass., sez. II, 14 aprile 2016 (ud. 22 marzo 2016), n. 15680, Presidente Geppino, Relatore Rago, in *Giur. pen.*, 2016: "Con specifico riferimento alla nozione di "profitto" non è controversa in quanto, almeno nella giurisprudenza di questa Corte, il profitto può essere anche non patrimoniale, potendo consistere in qualsiasi utilità o vantaggio, persino di ordine morale». Da ultimo, distintamente, v. Cass., sez. IV, 29 gennaio 2020, n. 3731: «il concetto di "vantaggio" implica l'effettivo conseguimento dello stesso a seguito della consumazione del reato, e, dunque, si basa su una valutazione *ex post* " (così Sez. 4, n. 31210 del 19/05/2016, Merlino ed altro, non mass, in motivazione, sub n. 10.1. del "considerato in diritto")".

⁶² Marra, *La consumazione del reato di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico*, in *Corte Suprema di Cassazione – Ufficio del Massimario – Rassegna della giurisprudenza di legittimità*, cit., 257: «L'unicità del sistema informatico. A fondamento della decisione delle Sezioni unite n.17325/2015 si pone certamente un modo di intendere il concetto di "sistema informatico" in senso unitario, considerato quindi nel suo complesso, comprensivo del server contenente la banca dati così come dei terminali ad esso collegati o interconnessi tra loro. In questa prospettiva la sentenza afferma che: "Da un punto di vista tecnico-informatico, il sistema telematico deve considerarsi unitario, essendo coordinato da un *software* di gestione che presiede al funzionamento della rete, alla condivisione della banca dati, alla archiviazione delle informazioni, nonché alla distribuzione e all'invio dei dati ai singoli terminali interconnessi. Conseguisce che è arbitrario effettuare una irragionevole scomposizione tra i singoli componenti dell'architettura di rete, separando i terminali periferici dal server centrale, dovendo tutto il sistema essere inteso come un complesso inscindibile nel quale le postazioni remote non costituiscono soltanto strumenti passivi di accesso o di interrogazione, ma essi stessi formano parte integrante di un complesso meccanismo, che è strutturato in modo da esaltare la funzione di immissione e di estrazione dei dati da parte del *client*. I terminali, secondo la modulazione di profili di accesso e l'organizzazione della banca-dati, non si limitano soltanto ad accedere alle informazioni contenute nel data base, ma sono abilitati a immettere nuove informazioni o a modificare quelle preesistenti, con potenziale beneficio per tutti gli utenti della rete, che possono fruire di dati più aggiornati e completi per effetto dell'interazione di un maggior numero di operatori...va focalizzata la nozione di accesso in un sistema informatico, che non coincide con l'ingresso all'interno del server fisicamente collocato in un determinato luogo, ma con l'introduzione telematica o virtuale, che avviene instaurando un colloquio elettronico o circuitale con il sistema centrale e con tutti i terminali ad esso collegati."».

⁶³ In dottrina, v. Roberto Flor, *La legge penale nello spazio, fra evoluzione tecnologica e difficoltà applicative*, in *Cybercrime* a cura di A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna e A. Papa, Torino, 2019, 142 s.; Ivan Salvadori, *I reati contro la riservatezza informatica*, *ivi*, 656 s.; Roberto Flor, La condotta del pubblico ufficiale fra violazione della *voluntas domini*, "abuso" dei profili autorizzativi e "sviamento di poteri", in *Dir. Pen. Proc.*, 2018, n. 4, 506 s.; Roberto Flor, Verso una rivalutazione dell'art. 615-*ter* c.p.? in *Dir. Pen. Cont. – Riv. Trim.*, 2011, 126 s.; Ivan Salvadori, Quando un *insider* accede abusivamente ad un sistema informatico o telematico? Le Sezioni Unite precisano l'ambito di applicazione dell'art. 615-*ter* c.p., in *Riv. Trim. Dir. Pen. Economia*, 2012, 369 s.; Ivan Salvadori, *L'accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico. Una fattispecie paradigmatica dei nuovi beni giuridici emergenti nel diritto penale dell'informatica*, in Lorenzo Picotti (a cura di), *Tutela penale della persona e nuove tecnologie*, Padova, 2013, 125 s.; Lorenzo Picotti, *Sistematica dei reati informatici, tecniche di formulazione legislativa e beni giuridici tutelati*, in Id. (a cura di), *Il diritto penale dell'informatica nell'epoca di Internet*, Padova, 2004.

giurisprudenza l'orientamento che la legge penale, quella data dall'art. 615 *ter*, c.p., per l'integrazione del reato non richieda l'accertamento della finalità del profitto - ad onta della, eloquente, presenza, in posizione iniziale, dell'avverbio «abusivamente» - in quel caso, per quell'indirizzo interpretativo meramente sanzionatorio (oramai *ius receptum*, a quanto pare), «a mali estremi, estremi rimedi»: potrà-dovrà sollevarsi una questione di incostituzionalità della norma per avere il Codice penale ospitato nel suo seno, in conflitto con gli artt. 42-43 c.p. e secondo l'interpretazione giurisprudenziale (c.d. *ius receptum*), una «condotta senza scopo», quindi esclusivamente repressiva della condotta del suo autore (reati d'autore, perseguendosi un modo di essere della persona; c.d. «colpevolezza d'autore», e non per il fatto: v. l'importante sentenza di Corte cost. 364/1988⁶⁴), e dunque (nell'ottica del giudice *a quo*) (con la nota formula)

⁶⁴ Cfr. Mario Griffo, *Sono inutilizzabili i dati intercettati a mezzo di captatore informatico al di fuori dei luoghi consentiti*, in *Sist. pen.*, 2020, n. 10, 127 s.; Francesca Palmiotto, *Captatori informatici e diritto alla difesa. Il caso Exodus*, in *Leg. pen.*, 16 ottobre 2020; Matilde Ferruccio, *Il duplice volto del captatore informatico tra usi pubblici e privati*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, n. 10, 1389 s.; Serena Quattrocchio, *Le nuove tecnologie e il futuro del diritto pubblico*, in *Leg. pen.*, 16 ottobre 2020; Carlo Rossi, *Il reato di cui all'art. 660-ter c.p. è configurabile anche nel caso in cui il materiale pedopornografico sia stato realizzato dallo stesso minore*. Nota a Cass. n. 5522/2020, in *Cass. pen.*, 2020, n. 9, 3245 s.; Mauro Trogu, *La disciplina intertemporale sull'uso del captatore informatico ai fini dell'intercettazione di comunicazioni tra presenti*, in *Proc. pen. giust.*, 2020, n. 5, 1243 s. Trasformazione digitale, telelavoro, indagine statistica, big data, assicurazioni, regolazione, *blockchain*, a cura di Donato Antonio Limon, in *Rivista elettronica di Diritto, Economia, Management*, 2018, n.3. Da ultimo, sul «captatore informatico», v. Cass. pen., sez. V, sent. 11 novembre 2020, n. 31604, X, in *Guida dir.*, 2020, n.49, 107: è una particolare modalità tecnica per effettuare l'intercettazione delle conversazioni tra presenti, messa a disposizione dalla moderna tecnologia; quello installato in un dispositivo portatile. A tal proposito, parlandosi di nuove tecnologie dell'informazione e della comunicazione (ICT), generalmente il riferimento è a tecnologie quali computer, smartphone e tablet e alla loro funzionalità attraverso la Rete Internet, canale di un vero e proprio flusso informativo. Andrea Granelli, *Il sé digitale. Identità, memoria, relazioni nell'era della rete* (Il «sé digitale» è il luogo d'interazione tra l'individuo e la dimensione virtuale delle moderne tecnologie), pref. di Calabrò, Guerini e Associati, Milano, 2006, 170; Manuel Castells, *La città delle reti*, Venezia, 2004.

⁶⁴ Sentenza 364/1988 – Pres.: SAJA - Udienza Pubblica del 29/09/1987; Decisione del 23/03/1988 Deposito del 24 marzo 1988; in *G. U.* 30/03/1988 n. 13: «ove...s'accettasse il principio dell'assoluta irrilevanza dell'ignoranza della legge penale si darebbe incondizionata prevalenza alla tutela dei beni giuridici a scapito della libertà e dignità della persona umana, costretta a subire la pena (la più grave delle sanzioni giuridiche) anche per comportamenti...non implicanti consapevole ribellione o trascuratezza nei confronti dell'ordinamento...afferma la necessità, per la punibilità del reato, dell'effettiva coscienza, nell'agente, dell'antigiuridicità del fatto... principio di colpevolezza, intesa quest'ultima come relazione tra soggetto e fatto... Soltanto quando alla pena venisse assegnata esclusivamente una funzione deterrente...potrebbe configurarsi come legittima una responsabilità penale per fatti non riconducibili...alla predetta colpa dell'agente, nella prevedibilità ed evitabilità dell'evento» (pure in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 710). In replica, v. Cass. pen., sez. VI, sent. 21 marzo - 3 agosto 2018, n. 37772, Pres. Villoni – Rel. Silvestri: «...ove pure fosse configurabile un inadempimento o un inesatto adempimento da parte dell'allora difensore di fiducia del ricorrente, secondo l'orientamento largamente maggioritario della giurisprudenza, che questo Collegio condivide, il mancato o inesatto adempimento da parte del difensore di fiducia dell'incarico di proporre impugnazione, a qualsiasi causa ascrivibile, non è idoneo a realizzare le ipotesi di caso fortuito o di forza maggiore (cfr., segnatamente, tra le tante: Sez. 4, n. 55106 del 18/10/2017, Hudorovich, Rv. 271660; Sez. 6, n. 3631 del 20/12/2016, dep. 2017, Porricelli, Rv. 269738; Sez. 6, n. 18716 del 31/03/2016, Saracinelli, Rv. 266926; Sez. 2, n. 16066 del 02/04/2015, Costica, Rv. 263761; Sez. 3, n. 39437 del 05/06/2013, Leka, Rv. 257221; Sez. 1, n. 1801 del 30/11/2012, dep. 2013, Masini, Rv. 254211; Sez. 4, n. 20655 del 14/03/2012, Ferioli, Rv. 254072; Sez. 2, n. 18886 del 24/01/2012,

«nella parte in cui non prevede»^{65 66} la disposizione indiziata l'emersa finalità. Infatti, proprio come nel nostro caso, nella richiamata sentenza della Consulta si legge: «In particolare, il giudice rimettente dubita della legittimità costituzionale della predetta norma, nel testo novellato..., come interpretato dalla giurisprudenza di legittimità, ossia nel senso di ritenere non ricompreso nel termine...Inoltre, il giudice *a quo* rileva che la disposizione censurata contempla una sanzione irragionevole, in quanto sproporzionata rispetto agli obiettivi perseguiti con la sua introduzione...Pertanto il Tribunale ritiene che l'art...violò tanto il principio di uguaglianza e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., quanto gli artt. 24 e 111 Cost. in tema di giusto processo, nonché l'art. 117, primo comma, Cost., quest'ultimo in relazione all'art. 6, primo comma, CEDU, poiché la Corte europea dei diritti dell'uomo ha più volte ritenuto illegittime le limitazioni all'accesso della tutela giurisdizionale per motivi formali... Sarebbe ingiustificatamente deteriore - secondo il giudice rimettente - il trattamento processuale riservato»⁶⁷.

Il contrasto, però, sarebbe duplice, *a)* orizzontale (la norma incriminatrice di parte

Dennaoui, Rv. 252812; Sez. 5, n. 43277 del 06/07/2011, Mangano, Rv. 251695; Sez. 2, n. 48243 del 11/11/2003, La Spina, Rv. 227085; Sez. 2, n. 49179 del 11/11/2003, Sulli, Rv. 227696; Sez. 5, n. 626 del 01/02/2000, Bettili, Rv. 215490)...le quali legittimano la restituzione in termini...Si tratta di una impostazione coerente anche con le indicazioni della giurisprudenza delle sezioni civili, secondo la quale la decadenza da un termine processuale, ivi compreso quello per impugnare, non può ritenersi incolpevole e giustificare, quindi, la rimessione in termini, ove sia avvenuta per *errore di diritto* (così Sez. 3 civ., n. 17704 del 29/07/2010, Rv. 615151)» (il corsivo è nostro per porre in risalto il tratto d'interesse).

La posizione in questa sede espressa (di censura dei difetti strutturali dell'art. dall' 615 *ter*, c.p.) è stata tracciata, per la prima volta, da Carlo Morselli, *Una introduzione allo studio sul "metodo d'analisi del reato informatico-telematico, nel filtro dell'art. 615-ter c. p. come interpretato dalla giurisprudenza, dissentita, in il Penalista*, dicembre 2020.

⁶⁵ Come scrive, in richiamo del giudice *a quo*, Corte cost., sent. 14 ottobre 2020, n. 212, Pres. Morelli, Rel. Amoroso, in *Guida dir.*, 2020, n. 46, 36.

⁶⁶ In ordine alla «misura "o portata "dell'intervento della Corte costituzionale, si conoscono le «cosiddette sentenze "manipolative", che attraverso l'eliminazione o l'aggiunta di una parte del testo vengono a formare un "nuovo "dettato "normativo" (Lorenzo Picotti, La legge penale, in *Giurisprudenza sistematica di diritto penale*, dir. Franco Bricola-Gustavo Zagreblesky, cit.48, che richiama Romano, 1995). Però, nel passato, si è puntualizzato che «le decisioni della Corte costituzionale sono vincolanti per l'autorità giudiziaria quando dichiarino l'illegittimità costituzionale di norme di legge e non già quando si siano limitate ad una mera interpretazione delle norme stesse» (Cass., sez. IV, 17 aprile 1968, n. 802, Delli, in *C. E. D.*). Il principio è stato esteso alle «sentenze di parziale incostituzionalità di una norma penale, con portata additiva e manipolativa»: queste non «possono vincolare il giudice ordinario per la parte relativa all'integrazione del precetto o della sanzione, vigendo al riguardo il principio di stretta legalità» (Cass., sez. I, 22 novembre 1974, P. M., contro Bindi, in *Riv.it. dir. proc. pen.*, 1975, 646, con nota di Pedrazzi). V. Corte cost., sent. 4 gennaio 1977, n. 62, in *Giur. cost.*, 1977, 154, sui reati di diffamazione commessi a mezzo stampa, per la presunta irragionevole disparità di trattamento fra diffamazione a mezzo stampa e diffamazione a mezzo diffusione radiotelevisiva. Sulle «sentenze cosiddette additive» (Corte cost., 4 gennaio 1977, n. 42; v., altresì, Id., sent. 3 giugno 1983, n. 148).

Con le sentenze c.d. manipolative di accoglimento, la Corte rivede ("manipola ") il contenuto di una legge, per evitare di dichiararla incostituzionale ed impedire così la formazione di un vuoto normativo nel sistema. Su «un intervento manipolativo-additivo», v., da ultimo, Corte cost., 9 gennaio 2020, n. 21.

⁶⁷ Corte cost., sent. 14 ottobre 2020, n. 212, cit.

speciale del Codice penale è disallineata rispetto ai rigidi binari fissati dalla parte generale, agli artt. 42-43 c.p.) e *b*) verticale: art. 3 Cost. (il principio di ragionevolezza rappresenta un corollario del principio di uguaglianza, ed è espressione di limite alla discrezionalità del legislatore), art. 13 Cost. (il sacrificio della libertà personale è ingiustificato per una norma ispirata ad automatismo sanzionatorio), art. 24 Cost. in quanto la difesa è fortemente ed irrimediabilmente penalizzata poiché la prova c.d. a discolta di non avere perseguito una finalità antiggiuridica e di non avere acquisito dati rilevanti in pregiudizio del titolare del sistema e di aver tenuto quindi una condotta concretamente inoffensiva e non lesiva sarebbe *inutiliter data* stante l'enunciato normativo, art. 27 Cost. in quanto il suo postulato (La responsabilità penale è personale) si traduce nella *regula iuris* per cui un soggetto può essere considerato responsabile solo per fatto proprio colpevole, art. 111 Cost., commi 1 e 2 dettati a fondamento del c.d. giusto processo imperniato sul principio del contraddittorio che nell'art. 615 *ter*, c. p. è del tutto sbilanciato a favore del Pubblico ministero integrando una vistosa disparità, fra le parti, costituzionalmente rilevante, nonché art. 48 (*Presunzione di innocenza e diritti della difesa*) della Carta dei diritti fondamentali dall'Unione Europea, secondo cui «1. Ogni imputato è considerato innocente fino a quando la sua colpevolezza non sia stata legalmente provata» ed invece il P.M., nel caso di specie, deve solo dimostrare che l'imputato si sia solo «introdotto «nel sistema informatico *et cetera* tollesse, e art. 6 CEDU (*Diritto a un equo processo*), la cui violazione è data dalla disequazione delle posizioni dialettiche. *Quoad effectum*, la norma ritenuta da noi apertamente contraria alla Costituzione si risolve in un ingiustificato vantaggio, *in iure* e in rito, per il P. M. (contrario al c.d. giusto processo e all'equilibrato contraddittorio, ai sensi dell'art. 111 Cost.), su cui ricade l'onere della prova della reità della condotta del prevenuto⁶⁸ (per superare la «linea d'interdizione «della presunzione di non colpevolezza di cui all'art. 27, comma 2, Cost.): la pubblica accusa non deve fornire la prova della finalità del profitto perseguito e/o conseguito, non avendone l'onere in quanto la legge penale, almeno espressamente e nei termini interpretativi riportati, non lo richiede (in termini stilizzati suole dirsi che quell'onere «non è contemplato dalla legge»), non prevedendo la *preordinata volontà di acquisire* informazioni, notizie, dati, stati, immagini, in coincidenza con l'introduzione e lo stazionamento nel programma aperto. Sarebbe la c. d. prova a carico che, istituzionalmente, dovrebbe dare il pubblico ministero (c.d. parte pubblica) nel pubblico dibattimento (c.d. accertamento probatorio) se vuole aspirare a «lucrare «una sentenza di condanna: prima deve dimostrare l'intento di «lucro «dell'accusato e poi, appunto dato il suo *reddere rationem*, può, probabilmente (se il bagaglio probatorio avrà superato la barriera dell'oltre ogni ragionevole dubbio

⁶⁸ Sull'ampia problematica, v., specialmente, Paolo Ferrua, *Il giudizio penale: fatto e valore giuridico*, in *Dir. e proc.*, Studi in memoria di Alessandro Giuliani, ESI, Napoli, 2001, 314 s. Per la manualistica, v. Giulio Illuminati, *Giudizio*, in G. Conso-V. Grevi-M. Bargis, *Compendio di procedura penale*, IX ed., Padova, 2018, 739 s.

di cui all'art. 533, comma 1, c. p. p.⁶⁹) "lucrare "un giudizio di responsabilità, di penale responsabilità dell'accusato in epilogo al giudizio di merito celebrato.

L'art. 615 *ter* c. p. potrebbe essere riguardato - nel senso che segue l'analogo *iter* logico - come espressione di una «disposizione eccezionale *ex art.* 14 disp. prel. cod. civ. - e quindi di stretta interpretazione - in quanto derogatorio della disciplina generale... La questione è fondata»⁷⁰.

Precisiamo che, nel caso di specie, il consolidato e compatto indirizzo giurisprudenziale condiziona, concretamente e praticamente, l'accesso alla giustizia, lasciando privo di "tutela giurisdizionale "(art. 24 Cost.) il cittadino quando assume la variegata veste di indagato-imputato-indiziato-rinviato a giudizio-accusato-giudicabile. Il sacrificio della libertà dell'imputato (cui invece ha diritto *ex art.* 13, comma 1, Cost.) - imposto dalla previsione di una pena edittale - vi appare, nei detti quadranti, del tutto ingiustificato, ciò che si appalesa eccessivo, anche in termini di civiltà giuridica: sul «l'effettività della tutela giurisdizionale, e in particolare a non lasciare vanificato l'accertamento del diritto, costituisce uno strumento fondamentale e inerente a qualsiasi sistema processuale, anche indipendentemente da una previsione espressa» e quando «la risposta di giustizia comporta un pregiudizio particolarmente grave»⁷¹.

Le indicate problematiche processuali suggeriscono di accostarsi, per l'utilità che presenta, al campo dell'informatica forense ⁷², quel settore della scienza digitale forense che "dice "delle investigazioni e delle prove acquisite da *computer* e altri dispositivi di memorizzazione digitale, quando si tratta della raccolta delle fonti di prova digitale e del relativo impiego ed "utilizzo "all'interno di un procedimento giudiziario.

Fondamentalmente, due enunciazioni definiscono una prova digitale, e la prima è stata formulata *dall'International Organization on Computer Evidence* (IOCE) secondo cui la *electronic evidence* "è un'informazione generata, memorizzata e trasmessa attraverso un supporto informatico che può avere valore in tribunale"; la seconda è stata adottata dallo *Scientific Working Group on Digital Evidence* (SWGDE): rappresenta *digital evidence* "qualsiasi informazione, con valore probatorio, che sia o meno memorizzata o trasmessa in un formato digitale"⁷³.

⁶⁹ Cfr. Carlo Morselli, *Nuovi orizzonti per l'art. 533 c.p.p. (la colpevolezza alla massima potenza processuale), non più solo un numero cardinale ma ordinale espressione di norma semicostituzionale*, in *Foroeuropa*, 2019, n. 3. In giurisprudenza, v. Cass., sez. IV, sent. n. 48541 del 24 ottobre 2018; Cass., sez. II, sent. 16 giugno 2020, n. 18313; Cass., sez. IV, 17 settembre 2020, n. 26130.

⁷⁰ Corte cost., sent. 14 ottobre 2020, n. 212, cit.

⁷¹ Corte cost., sent. 14 ottobre 2020, n. 212, cit.

⁷² Cfr. Cesare Maioli, *I "nuovi" mezzi di ricerca della prova fra informatica forense e L. 48/2008*, Articolo on line del 07/05/2012. Altresì, v. Gaetano Fasano, *Computer forensic e sicurezza informatica 1*, ilmiolibro self publishing, 2017.

⁷³ Legge 18 marzo 2008, n. 48 e *best practices* per l'acquisizione della prova informatica possono riguardarsi in via complementare: la prima introduce principi fondanti della *computer forensics* nei quadranti del sistema giuridico considerato, mediante la previsione di importanti profili tecnici in funzione della gestione delle *digital evidence*. Le *best practices* nella *digital forensic* sono riferibili all'individuazione, preservazione, acquisizione, analisi e comparazioni dei dati acquisiti

II Parte

1. Il sistema informatico e la sua *discovery*: l'oblio esterno e la condotta *a non domino*

Il sistema informatico può designarsi quell'insieme di apparecchiature al servizio e ad ausilio del gestore per l'utile funzione che svolgono attraverso l'impiego di distinte tecnologie informatiche⁷⁴. Nell'inquadramento penalistico dell'ampia materia, e prendendo definitivamente atto che «la sempre maggiore diffusione ed utilizzazione delle tecniche di elaborazione elettronica dei dati...e l'ingresso dell'informatica in vasti settori della vita sociale, hanno comportato lo svilupparsi di una “nuova forma di criminalità strettamente connessa all'uso degli elaboratori elettronici»⁷⁵, mediante la forza che le è propria, la legge appresta una tutela penale antagonista rispetto all'*azione di ingerenza dell'estraneo*, vietando ingressi abusivi in un sistema informatico o telematico, in grado di oltrepassare ciò che di un immobile privato segnerebbero i confini, i limiti (*to go too far*), quelli esterni. L'intervento punitivo, sul piano della prevenzione generale⁷⁶, mira - noi riteniamo - a scoraggiare e neutralizzare, specialmente, il conseguimento della finalità di *discovery*, mediante quella condotta che tende a valicare la barriera della *privacy*⁷⁷ posta dal presidio del

(repertazione), utili allo scrutinio probatorio. L'innovazione tecnologica impone di inserire nel processo l'impiego delle prove digitali, di cui si avvalgono gli operatori forensi (magistrati - giudici e pubblici ministeri - e polizia giudiziaria, avvocati, consulenti delle parti e periti nominati dai giudici). Cfr. Alessandra Grassi-Angela Carozzi, *L'avvocato in rete. Informatica, marketing e deontologia. La professione forense tra tecnologia, profili deontologici e vantaggi competitivi*, StreetLib, 2019; Michele Ferrazzano, *Dai veicoli a guida umana alle autonomous car. Aspetti tecnici e giuridici, questioni etiche e prospettive per l'informatica forense*, Torino, 2019; Andrea Ghirardini-Gabriele Faggioli, *Digital forensics*, Apogeo, 2013.

Da ultimo, v. Donato Polidoro, *Tecnologie informatiche e procedimento penale: la giustizia penale “messa alla prova” dall'intelligenza artificiale*, in *Arch. pen.*, 16 novembre 2020; Giuseppe Riccio, *Ragionando su intelligenza artificiale e giusto processo*, *ivi*, 2019, 3.

Altresì, v. Fabio Basile, *Intelligenza artificiale e diritto penale: quattro possibili percorsi di indagine*, in *Dir. pen. uomo*, 2019, 10, 2; Gianrico Ranaldi, *Processo penale e prova informatica: profili introduttivi*, in *Dir. pub. eur. rass. online*, 2020, n. 2, 18.

La giustizia e le sfide della digitalizzazione e dell'intelligenza artificiale, in *Quest. giust.*, 15 giugno 2020.

⁷⁴ V. *Trasformazione digitale, telelavoro, indagine statistica, big data, assicurazioni, regolazione, blockchain*, a cura di Donato Antonio Limone, in *Rivista elettronica di Diritto, Economia, Management*, 2018, n.3.

⁷⁵ Mucciarelli, *Computer (disciplina giuridica del) nel diritto penale*, in *Dig. pen.*, II, cit., 375-376.

⁷⁶ Fiandaca-Musco, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 697: «L'idea della “prevenzione generale” si fonda sull'assunto che la minaccia della pena serve a distogliere la generalità dei consociati dal compiere fatti socialmente dannosi».

⁷⁷ Sui doveri di controllo dei contenuti postati sul web e in ordine alla responsabilità del *google host provider*, v. Cass. pen., sez. III, n. 5107 del 2014 in *Dirittopenalecontemporaneo*. La pronuncia si riferisce al noto caso Google vs Vividown, a seguito della pubblicazione sull'*host* di Google video di un filmato che ritraeva un ragazzo disabile umiliato reiteratamente dai compagni con frasi ingiuriose

sistema informatico protetto, come un veto. L'*oblio esterno*, l'ostensione (dei dati) preclusa e negata (cioè la *translatio*) è quanto l'inserita protezione, al pari di uno schermo, intende realizzare quale prerogativa del detentore dell'unità informatica a fronte della condotta prevaricatrice uguale e contraria ricevuta *a non domino* (da chi non ha diritto e diritti)⁷⁸.

2. L'autore dello spoglio (*spoliator*) usa i due sensi: vista (come per l'*inspiciens*) e tatto. Quando manca l'*inventio* residua la figura del (supposto) illecito *solo animo*

All'interno dell'estesa ricostruzione che precede (diversa da quella minimale, della esaustività e conclusività della condotta della mera introduzione ⁷⁹ cui *non sequitur*: la deliberata introduzione informatica senza acquisizione, mancando l'*inventio* preceduta dalla ricerca, residua una di figura di illecito *solo animo*), il sistema informatico, nel diritto penale (di parte speciale), non rileva esclusivamente nella sua entità fisica, atteso che, è indubbio, il soggetto estraneo non allestisce e porta avanti una condotta diretta a sottrarlo materialmente (*invito domino et prohibente domino*: senza il consenso e contro la volontà dell'avente diritto) ma ad acquisirne i contenuti semantici che quello racchiude o ad immetterne, una volta forzata "la porta d'ingresso" di quello. Una "condotta organizzata" "(o correlata), dunque, che obbedisce ad una preordinata *consecutio*: introduzione telematica ed accesso, ricerca e fissazione di quanto risulta, acquisizione traslativa. Per chi scrive, lo stadio d'esordio è necessario, le altre fasi eventuali: il primo è necessario (plasma il livello monofasico) ma non sufficiente ad integrare il delitto nella forma consumata, quando difettano le altre (una sola tessera non compone un mosaico). L'errore, giuridico ⁸⁰ e di base, consiste nella omologazione o parificazione (c.d. *reductio ad unum* del generale e variegato *agere* dell'autore) delle due ricostruite condotte ontologicamente differenziate (per quantità e qualità) nell'offesa (nella lesione al bene), anche per l'intensità del dolo, la temporalità dell'accesso informatico, lo sbocco (sequenza euristica, sul presupposto di una condotta iterativa), ciò che ordinariamente si trascura nel giudizio, quando si amplifica, come appagante, il comportamento incipiente (al pari dell'*expolitio*). Nel divieto penale ricade, così, la condotta di "andata e ritorno", additiva e acquisitiva comunque intrusiva, praticata dall'esterno, e che rende quel sistema sia vulnerabile

all'interno di una scuola.

La sentenza si riferisca pure al delitto di illecito trattamento di dati personali, di cui all'art. 167 del d.lgs. n.196 del 2003.

⁷⁸ L'esigenza della tutela della *privacy* ha indotto, a livello sovranazionale, l'emanazione del Regolamento UE 2016/679, noto come GDPR. Sul diritto alla *privacy*, v., per tutti, Vittorio Manes, GDPR e nuove disposizioni penali del Codice *privacy* in *Dir. pen. proc.*, 2019, n. 2, 171 s.

⁷⁹ Come per l'*apax*.

⁸⁰ Sfiora anche il campo extragiuridico (*pars pro toto*): come per la metonimia, si confonde il contenente per il contenuto nella dislocazione della condotta.

che non più indenne ed integro sul piano dell'appartenenza e controllo esclusivi. Il bene giuridico, in tal senso, non coincide con il bene fisico ma per il valore che lo stesso rappresenta, sul piano dei contenuti, agli "occhi" dello *spoliator*, la cui condotta è simile a quella dello spoglio (*spoliare alicuius domum*)⁸¹, quando l'autore riesce ad eludere e neutralizzare la sorveglianza e la vigilanza che il sistema informatico protetto è (o dovrebbe essere) idonea ad assicurare, per *prenderne il dominio* (così, l'azione è quella di un pirata).

L'autore usa i sensi, quello della vista (quanto, mediante la percezione, ricadrà nel suo raggio ottico) e del tatto (la quasi macchinalità della digitazione) e nel circuito della corrispondenza con i relativi organi (cc. dd. di senso: occhi e vista, pelle e tatto per la presenza di fibre sensitive che forniscono le informazioni tattili; usa le mani come una leva, per l'*adprehensio ficta*)⁸², permettendogli di interagire con l'ambiente "attinto". Tipicamente, si tratta, come per l'ispezione *ex art.* 244 c.p.p., di una investigazione esplorativa, di una «ricerca visiva. "*Inspectio* "evoca occhi esploranti...l'*inspiciens*...mira ai segni "materiali"»⁸³. Per il concomitante istituto della perquisizione, all'art. 352 (*Perquisizioni*) c. p. p. è stato aggiunto un comma dall'art. 9, comma 1, della L. 18 marzo 2008, n. 48, il comma 1-bis: «Nella flagranza del reato, ovvero nei casi di cui al comma 2 quando sussistono i presupposti e le altre condizioni ivi previsti, gli ufficiali di polizia giudiziaria, adottando misure tecniche dirette ad assicurare la conservazione dei dati originali e ad impedirne l'alterazione, procedono altresì alla perquisizione di sistemi informatici o telematici, ancorché protetti da misure di sicurezza, quando hanno fondato motivo di ritenere che in questi si trovino occultati dati, informazioni, programmi informatici o tracce comunque pertinenti al reato che possono essere cancellati o dispersi»⁸⁴. Anche il

⁸¹ Simbologgia (senza identificarsi con il) il *furtum* (*furtum rei*) mobilizzando l'autore quanto "rilevato", mediante "estrazione, distacco, sottrazione", quanto all'impossessamento patrimoniale.

⁸² Per quanto d'interesse, v. Cass. pen., sez. V, sent. 5 dicembre 2018, n. 54493, secondo cui il risultato delle indagini dattiloscopiche offre piena garanzia di attendibilità e può costituire fonte di prova senza elementi sussidiari di conferma anche nel caso in cui sia relativo all'impronta di un solo dito, purché evidenzii almeno sedici o diciassette punti caratteristici uguali per forma e posizione, in quanto fornisce la certezza che la persona con riguardo alla quale detta verifica è effettuata si è trovata sul luogo in cui è stato commesso il reato; ne consegue che il risultato legittimamente è utilizzato dal giudice ai fini del giudizio di colpevolezza, in assenza di giustificazioni o prova contraria su detta presenza. V. pure, pedissequamente, Cass. pen., sez. V, sent. 24 novembre 2014, n. 48734: il risultato delle indagini dattiloscopiche offre piena garanzia di attendibilità e può costituire fonte di prova senza elementi sussidiari di conferma anche nel caso in cui sia relativo all'impronta di un solo dito, purché evidenzii almeno sedici o diciassette punti caratteristici uguali per forma e posizione, in quanto fornisce la certezza che la persona con riguardo alla quale detta verifica è effettuata si sia trovata sul luogo in cui è stato commesso il reato; ne consegue che legittimamente, in assenza di giustificazioni su detta presenza, viene utilizzato dal giudice ai fini del giudizio di colpevolezza.

⁸³ Franco Cordero, *Codice di procedura penale commentato*, Torino, 1992, 287.

⁸⁴ In dottrina, v. Paolo Tonini, *Lineamenti di Diritto Processuale Penale*, Milano, 2017, 292, nota 26, proprio sulla "perquisizione di sistemi informatici o telematici". E "nel procedere alle operazioni di perquisizione, è necessario operare con modalità tali da assicurare la conservazione del materiale informatico o telematico e idonee ad impedirne l'alterazione" (Livia Giuliani, *Indagini preliminari e udienza preliminare*, in Giovanni Conso-Vittorio Grevi-Marta Bargis, *Compendio di procedura*

successivo art. 353 c. p. p. (*Acquisizione di plichi o di corrispondenza*), al comma 3 è previsto: «Se si tratta di lettere, pieghi, pacchi, valori, telegrammi o altri oggetti di corrispondenza, anche se in forma elettronica o se inoltrati per via telematica, per i quali è consentito il sequestro a norma dell'articolo 254, gli ufficiali di polizia giudiziaria, in caso di urgenza, ordinano a chi è preposto al servizio postale, telegrafico, telematico o di telecomunicazione di sospendere l'inoltro. Se entro quarantotto ore dall'ordine della polizia giudiziaria il pubblico ministero non dispone il sequestro, gli oggetti di corrispondenza sono inoltrati» [le parole: “telegrafico, telematico o di telecomunicazione” sono state aggiunte dall’art. 9, comma 2, lett. b) della L. 18 marzo 2008, n. 48]. Anche gli accertamenti urgenti sono estesi, dagli ufficiali di polizia giudiziaria, «in relazione ai dati, alle informazioni e ai programmi informatici o ai sistemi informatici o telematici» (art. 354, comma 2, c.p.p.)⁸⁵.

penale, IX ed., Padova, 2018, 522). Per gli approfondimenti, v. Carlo Morselli, *Prova (e mezzi di), ispezioni, perquisizioni, sequestri*, Roma, 2017, 27 s.

Da ultimo, v., per la specificità del tema affrontato, Sergio Ricchitelli, *Techne e processo penale. La ricerca probatoria informatica nel vigente sistema processuale a 20 anni dalla Convenzione di Budapest*, in *diritto.it*, diritto processuale penale, 24 marzo 2020. In precedenza, v. Maioli, I “nuovi” mezzi di ricerca della prova fra informatica forense e L. 48/2008, cit.

S. RICCHITELLI, *Techne e processo penale. La ricerca probatoria informatica nel vigente sistema processuale a 20 anni dalla Convenzione di Budapest*, in *diritto.it*, diritto processuale penale, 24 marzo 2020. In precedenza, v. MAIOLI, I “nuovi” mezzi di ricerca della prova fra informatica forense e L. 48/2008, cit.

⁸⁵ Non dà luogo ad accertamento tecnico irripetibile la lettura dell’ “hard disk” di un computer sequestrato, che è attività di polizia giudiziaria volta, anche con urgenza, all’assicurazione delle fonti di prova (Cass. pen., sez. I, sent. 16 marzo 2009, n. 11503).

Risulta copiosa giurisprudenza in materia di sequestro informatico, di cui forniamo il seguente quadro riassuntivo.

L'estrazione di dati archiviati su un supporto informatico non costituisce accertamento tecnico irripetibile (Cass., sez. III, 9684/2017). L'accertamento di un reato commesso mediante Internet (nella fattispecie, una diffamazione) può avvenire anche in mera via logica partendo da una semplice “stampata”, anche senza il ricorso a tecniche di indagini informatiche (Cass., sez. V, 34406/2015). Nonostante sia ammissibile l'ordine dell'autorità giudiziaria rivolto all'*Internet Service Provider* di rendere inaccessibili specifici siti internet o pagine web, non può essere sottoposta a sequestro preventivo una testata giornalistica telematica, in caso di commissione del reato di diffamazione a mezzo stampa (Cass., sez. un., 31022/2015). E' una violazione del principio di proporzionalità ed adeguatezza, applicabile anche ai vincoli reali, il sequestro indiscriminato di un sistema informatico a fini probatori che conduca, senza specifica ragione, all'apprensione dell'intero contenuto di informazioni; inoltre le disposizioni introdotte dalla legge 48/2008 riconoscono al dato informatico, in quanto tale, la caratteristica di oggetto del sequestro, di modo che trattenere la copia dei dati sequestrati, con restituzione all'avente diritto del loro supporto fisico originale di memoria, implica la mancata cessazione del sequestro; il diritto all'anonimato sulle fonti del giornalista, quale previsto dall'art. 200 c.p.p., non consente il ricorso a perquisizione e sequestro per acquisire il nominativo della fonte, salvo che non ricorrano, ex ante, le condizioni per la non operatività del diritto al segreto (Cass., sez. VI, 24617/2015). E' illegittimo il sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p. posto sull'intero sito Internet (blog) pur in presenza di commenti di terzi astrattamente diffamatori (Cass., Sez. V, 11895/2014). Diffamazione – Sussistenza del reato ipotizzato e del pericolo di aggravamento delle sue conseguenze – Concedibilità del sequestro preventivo di articoli pubblicati su sito internet di giornalista – sussiste. La sussistenza – adeguatamente motivata in sede di provvedimento che dispone la misura cautelare e in quello che rigetta la richiesta di riesame – dei requisiti del *fumus commissi delicti* e del rischio di aggravamento delle conseguenze del reato legittimano il sequestro preventivo di un articolo giornalistico pubblicato su un sito internet (Cass., sez. V,

3. La condotta abusiva: la *pars destruens*, il “sapere comune” e l’agnizione

La condotta abusiva, penalmente rilevante, si risolve (il vero *vulnus*), oltre all’accesso dissentito, nel rendere disintegri⁸⁶, dal punto di vista del gestore, i dati sensibili/personali⁸⁷ ed anamnestici

7155/11). Il sequestro del *personal computer* in caso di accertamenti in tema di porno pedofilia minorile costituisce atto dovuto (Cass., sez.III, 45571/2010). Non è soggetto a convalida il sequestro operato dalla polizia giudiziaria in esecuzione di un decreto di perquisizione del P.M., nel caso in cui l’oggetto del sequestro non sia rimesso alla valutazione discrezionale della P.G. ma risulti indicato con certezza dal pubblico ministero (*files* aventi contenuto pedopornografico inseriti nel *personal computer* o in qualsiasi altro supporto) (Cass., sez. III, 12390/2010). E’ utilizzabile, in relazione al delitto di detenzione di materiale pedopornografico, il sequestro probatorio del computer contenente tale materiale, pur se effettuato a seguito di autorizzazione di perquisizione in relazione a diversa fattispecie criminosa trattandosi di atto dovuto espletato dalla polizia giudiziaria nell’ambito dei propri poteri e riguardando bene comunque pertinente al reato di detenzione (Cass., sez.III, 19887/2009). Non dà luogo ad accertamento tecnico irripetibile la lettura dell’*hard disk* di un computer sequestrato, che è attività di polizia giudiziaria volta, anche con urgenza, all’assicurazione delle fonti di prova (Cass., sez.I, 11503/09). L’estrazione di dati contenuti in un supporto informatico, se eseguita da personale esperto in grado di evitare la perdita dei medesimi dati, costituisce un accertamento tecnico ripetibile (Cass., sez. I, 11863/09). Non rientra nel novero degli atti irripetibili l’attività di estrazione di copia di file da un computer oggetto di sequestro, dal momento che essa non comporta alcuna attività di carattere valutativo su base tecnico-scientifica, né determina alcuna alterazione dello stato delle cose, tale da recare pregiudizio alla genuinità del contributo conoscitivo nella prospettiva dibattimentale, essendo sempre comunque assicurata la riproducibilità d’informazioni identiche a quelle contenute nell’originale (Cass., sez. I, 14511/09). Il sequestro preventivo funzionale alla confisca, prevista dal combinato disposto degli art. 322-ter e 640-quarter c.p., è applicabile anche al reato di frode informatica aggravato per essere stato il fatto commesso con abuso della qualità di operatore del sistema, se tale aggravante concorra con quella prevista dal numero 1) del secondo comma dell’articolo 640 c.p. (Cass., sez. VI, 8755/09). E’ legittimo il provvedimento cautelare con cui il giudice penale, in relazione a condotta di diffusione abusive in rete di opera dell’ingegno, contestualmente al sequestro preventivo del sito il cui gestore concorra nell’attività penalmente illecita, imponga ai fornitori di servizi internet operanti sul territorio dello Stato italiano di inibire l’accesso al sito al limitato fine di precludere l’attività di diffusione di dette opere (Cass., sez. III, 49437/09). E’ illegittimo il sequestro di un intero server aziendale disposto in relazione al reato di turbata libertà dell’industria o del commercio (Cass., sez. III, 12107/08). E’ illegittimo il sequestro e la clonazione dell’intero *hard disk* del giornalista non indagato a causa dell’eccessiva genericità del decreto, non avendo il p.m. individuate le cose da acquisire e motivato adeguatamente in merito allo stretto collegamento esistente tra la res da apprendere e il reato oggetto di indagini preliminari (Cass., sez. I, 237430/07). E’ sempre ammissibile il sequestro preventivo in caso di diffamazione via *web*. La misura cautelare reale, che si concretizza nell’oscuramento del sito internet che ospita l’attacco denigratorio, è disposta infatti dal giudice per evitare l’aggravarsi delle conseguenze del reato di cui all’art.595 codice penale (Cass., sez. V, 17041/08). I messaggi contenenti espressioni offensive della confessione religiosa e residenti sul *forum* ospitato dal sito web, non sono tutelati dalla legge n.47 del 1948 (Cass., sez. III, 1035/08).

⁸⁶ “Disintegri”, nel senso che preciseremo.

⁸⁷ Sul delitto di trattamento illecito di dati personali, di cui all’art. 167 del d. lgs. n. 196 del 2003, fattispecie che, da tempo, ha attratto ed alimentato l’interesse dottrinale e giurisprudenziale. Da ultimo, v. A. FRANCHINA, *Spunti di riflessione sul delitto di illecito trattamento di dati personali: reato istantaneo o permanente?*, in *Giur. pen web.*, 2020, n.3, 1 s.

In giurisprudenza, specificamente, v. Cass. pen. n. 15221 del 2016 e Cass. pen. n. 7504 del 2013. Cfr., recentemente, Cass. pen., sez. II, n. 41604 del 2019, ove si statuisce che nell’attuale sistema informativo e commerciale nello spettro del documento rientra non solo il disagio di dover cancellare

personali e il flusso di notizie, immagini ed elementi di conoscenza di varia fonte e di vario genere incorporati e stabilizzati nell'involucro informatico o telematico ("occultati "nella rete della corrispondente segretezza), avendo l'agente abbattuto, coattivamente, l'usbergo della soglia posta a protezione della segretezza esterna (*pars destruens*). L'elusione del dispositivo difensivo, fino al momento della sua scoperta - dell'agnizione tecnica - rende incontrollabile il sistema risultato vulnerato: sino a quando è «un sistema informatico o telematico protetto da misure di sicurezza» (nel senso tracciato dall'art. 615 *ter* c.p.) l'unità, così *funzionante*, è al riparo dalla mano dell'intruso (o "pirata ") e quindi "sotto controllo ".

Invece, per il tempo in cui i cennati dati divengono *sapere comune* (del titolare-gestore con l'avventore o autore della *captatio*: ecco l'ambivalenza dannosa), gli stessi sfuggono all' "integrale "controllo in regime di monopolio, divenendo, appunto, incontrollabili, anche per l'impiego che potrà farne il responsabile dello spoglio (potrebbero diventare un "capitale circolante "). Pure dopo l'indicata agnizione quanto attinto non sarà più utile come lo era originariamente, *ex ante*: almeno nella stessa idoneità, identità e misura in cui lo erano prima dell' "accesso vietato ".

4. La *deminutio* al pari del c.d. lucro cessante

Mutuando dal lessico civilistico, l'indicata *deminutio* (la volatilità dei dati) rappresenta il c.d. lucro cessante per il gestore, e il c.d. danno emergente sarà dato dall'aver reso inservibile l'unità informatica nel dispositivo protettivo: l'intervenuta "effrazione "procurata al sistema informatico/telematico, di cui è stato rimosso il "sigillo di protezione", segno dell'arrecato *vulnus* (a volte anche, informaticamente, letale): il "reo "(ma ancora il soggetto non è stato giudicato, quindi quel termine è improprio: è l'autore materiale dell'insidia lesiva ⁸⁸, almeno *prima facie*) ha travolto i cancelli della "dimora informatica ". Per le similitudini testuali, v. art. 614, c.p., *Violazione di domicilio*. Chiunque s'introduce nell'abitazione altrui, o in un altro luogo di privata dimora, o nelle appartenenze di essi, contro la volontà espressa o tacita di chi ha il diritto di escluderlo, ovvero vi s'introduce clandestinamente o con inganno, è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

pochi ed occasioni messaggi indesiderati, ma anche, se non soprattutto un pregiudizio effettivo, che si riveli proporzionato rispetto all'invasività dei comportamenti sgraditi.

V. Cass. pen., sez. III. n. 46376 del 2019: integra il delitto di illecito trattamento dei dati personali la condotta di chiunque, non autorizzato, al fine di trarre per sé o per altri profitto, ovvero di arrecare danno all'interessato, arreca nocumento all'interessato stesso, mediante il trattamento dei dati personali. Tale fattispecie criminosa, sottolinea il S. C., è posto a presidio delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, che rappresenta un fondamentale obiettivo del GDPR.

⁸⁸ "Dal complessivo sistema costituzionale, in particolare dalla inviolabilità della libertà personale (art.13) e dalla funzione rieducativa della pena (art.27), un filone dottrinale ha desunto che l'illecito penale potrebbe concretarsi solo in una significativa lesione di un bene, esplicitamente o implicitamente garantito dalla Costituzione "(Alberto Crespi-Giuseppe Zuccalà-Federico Stella, *Commentario breve al Codice Penale*, Padova, 1986, 88, con richiamo degli AA. Bricola e Musco, rinviandosi).

5. La *reducio ad unum* che non distingue fra delitto tentato (o di conato) e consumato. Le forme del dolo

L'anzidetta ricostruzione non è allineata al piano della giurisprudenza segnata da una sorta di “principio di ragion sufficiente”: l'introduzione abusiva nella unità informatica aliena avrebbe carattere assorbente dell'intero disvalore della condotta integrandone l'illecito penale, ciò che, invece, è per noi la *protofase* ai fini del delitto consumato, e, nei congrui casi, la condotta tipica della figura del reato tentato.

Stiamo predicando la tendenza della giurisprudenza, incline alla *reductio ad unum*, non distinguendo, realmente, tra delitto tentato (o, come preferiamo, di conato) e consumato^{89 90}

In effetti, una lacuna macula la norma nel versante dell'asseverazione del c.d.

⁸⁹ Marra, La consumazione del reato di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico, in Corte Suprema di Cassazione – Ufficio del Massimario – Rassegna della giurisprudenza di legittimità, cit., 257 s.: «5. La consumazione del reato di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico. Coerentemente all'impostazione di considerare il sistema informatico nel suo complesso, le Sezioni unite n. 17325/2015 hanno individuato la consumazione del reato di cui all'art. 615 ter c.p. nel momento e nel luogo ove era avvenuto l'accesso al sistema dal terminale cosiddetto periferico. Si è affermato a tal fine che: “L'accesso inizia con l'unica condotta umana di natura materiale, consistente nella digitazione da remoto delle credenziali di autenticazione da parte dell'utente, mentre tutti gli eventi successivi assumono i connotati di comportamenti comunicativi tra il *client* e il *server*. L'ingresso o l'introduzione abusiva, allora, vengono ad essere integrati nel luogo in cui l'operatore materialmente digita la *password* di accesso o esegue la procedura di *login*, che determina il superamento delle misure di sicurezza apposte dal titolare del sistema, in tal modo realizzando l'accesso alla banca dati. Da tale impostazione, coerente con la realtà di una rete telematica, consegue che il luogo del commesso reato si identifica con quello nel quale dalla postazione remota l'agente si interfaccia con l'intero sistema, digita le credenziali di autenticazione e preme il testo di avvio, ponendo così in essere l'unica azione materiale e volontaria che lo pone in condizione di entrare nel dominio delle informazioni che vengono visionate direttamente all'interno della postazione periferica”.

Le Sezioni unite hanno poi precisato che nel caso in cui server non risponda o non riconosce le credenziali di accesso, il reato si fermerà alla soglia del tentativo punibile... Le conclusioni sopra indicate sono valide anche in relazione all'ipotesi di reato commesso da soggetto che, dopo un accesso legittimo, si intrattiene contro la volontà del titolare del sistema ovvero eccedendo i limiti dell'autorizzazione ricevuta. In tali casi ovviamente il momento consumativo non potrà individuarsi quando l'agente ha utilizzato legittimamente le sue credenziali per accedere al sistema, ma quando invece ha inizio la sua condotta omissiva, che coincide con un uso illecito dell'elaboratore, con o senza captazione di dati. Infatti si afferma che “L'operatore remoto, anche in questo caso, si relaziona, con impulsi elettronici e colloquia con il sistema dalla sua postazione periferica presso la quale vengono trasferiti dati con la conseguenza che è irrilevante il luogo in cui è collocato il server per le già dette ragioni.” I principi affermati dalle Sezioni unite n. 17325/2015 sono stati poi ribaditi dalla sentenza Sez.VI, 30 giugno 2015, n. 27825, Ignat, Rv. 264055, che aveva per oggetto il tema della giurisdizione italiana nel caso di reato commesso all'estero».

⁹⁰ Fabrizio Ramacci, *Corso di diritto penale*, a cura di R. Guerrini, Torino, 2015, 425: “Nel codice vigente le singole norme incriminatrici speciali descrivono il *reato consumato*...la distinzione tra consumazione e tentativo propone il delitto tentato come delitto incompleto...non presenta tutti gli elementi costitutivi che compaiono nella descrizione legislativa del delitto consumato “. Scrive C. Morselli, *Trattato di diritto e procedura penale dell'immigrazione*, Roma, 2017, 261: “La previsione legale del reato tentato (art. 56 c. p.)...è centrata su una precisa *valenza predittiva*, quella c. d. della idoneità degli atti “.

elemento psicologico del reato e che è il titolo di ascrizione soggettiva del fatto (*ex defectu tituli*, dunque), ma si tratta di una lacuna solo nel dettato che filtra attraverso il filo del testo varato, nel cui tessuto non trova posto, espressamente, la finalità del comportamento intrusivo. A tale risultato si arriva in via argomentativa: l'autore della norma è il legislatore che la "costruisce", ma è l'interprete che la mantiene o, adeguatamente, la ricostruisce e la *rinsalda* con lo sguardo rivolto alla costellazione di disposizioni in cui *deve* essere inserita⁹¹, e sulla base della condotta tipica, fondata sul terreno realistico delle massime d'esperienza (dell'*id quod plerumque accidit*). Poiché, ordinariamente, l'*inspiciens* diventa anche *spoliator* di quanto risulta nell'unità telematica "visitata" - quando non vuole introdurre un *quid* nella stessa, *motu proprio* - costituendone lo sbocco e il prodotto della sua azione "predatoria" e a cui la condotta stessa mirava, l'individuata finalità doveva essere annessa e tipizzata *in situ*, nell'art. 615 *ter* c. p., ripetendone il *modus* tipico. Certo, la giurisprudenza potrebbe supplire, in via argomentativa ed interpretativa, alla segnalata (parziale) anomia, richiedendo che l'intervento dell'*extraneus* sia concreto ed effettivo e non *in limine*, come ha fatto, per esempio, in tema di "captatore informatico", nel cui ambito si assegna rilevanza alle risultanze che abbiano violato precisi divieti di legge o che, nelle loro modalità di attuazione, e/o nei loro esiti, abbiano acquisito "in concreto" connotati direttamente lesivi della persona e della sua dignità⁹².

Minus dixit quam voluit, probabilmente: l'art. 615-*ter* c. p. ha mancato di inserire, espressamente, il c. d. elemento teleologico che appare in diverse altre norme⁹³, da intendersi non nella sua forma (minima) di dolo generico, come pure si è creduto⁹⁴, ma ricercando una maggiore pregnanza offensiva (e quindi maggiore disvalore

⁹¹ Karl Engisch, *Einführung in das juristische Denken*, 4. Aufl. 1968 – trad. it. A. Baratta, 1970, 141: «il senso della legge muta per il fatto stesso che la legge è parte costitutiva dell'intero ordinamento giuridico e partecipa quindi alla sua costante trasformazione in virtù dell'unità dell'ordinamento giuridico. Le disposizioni che sopravengono trasmettono la loro forza significativa su leggi precedenti e le modificano».

⁹² Cass. pen., sez. V, sent. 11 novembre 2020, n. 31604, X, in Guida dir., 2020, n.49, 107: è una particolare modalità tecnica per effettuare l'intercettazione delle conversazioni tra presenti, messa a disposizione dalla moderna tecnologia; quello installato in un dispositivo portatile.

⁹³ Come, per esempio, nell'art. 624 c. p. (delitti contro il patrimonio): Chiunque s'impadronisce della cosa mobile altrui, sottraendola a chi la detiene, al fine di trarne profitto per sé o per altri, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 154 a euro 516 (analogamente il successivo 624 *bis*; pure art. 628, Rapina: Chiunque, per procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto, mediante violenza alla persona o minaccia, s'impadronisce della cosa mobile altrui...; anche art. 629, Estorsione: Chiunque, mediante violenza o minaccia, costringendo taluno a fare o ad omettere qualche cosa, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno...; specialmente, art. 635-*quinqies*, Danneggiamento di sistemi informatici o telematici di pubblica utilità: Se il fatto di cui all'articolo 635-*quater* è diretto a distruggere, danneggiare, rendere, in tutto o in parte, inservibili sistemi informatici o telematici di pubblica utilità o ad ostacolarne gravemente il funzionamento, la pena è della reclusione da uno a quattro anni. Pure nel campo del diritto applicato, con Cass. pen. sez. III, del 2019, n. 46376 si è stabilito che integra il delitto di illecito trattamento dei dati personali la condotta di chiunque, non autorizzato, al fine di trarre per sé o per altri profitto, ovvero di arrecare danno all'interessato, arreca nocumento all'interessato stesso, mediante il trattamento dei dati personali.

⁹⁴ Sentenza delle Sezioni unite, 27 ottobre 2011, n. 4694/2012, Casani, Rv. 251269 (v. *retro* nota 25).

penale) nell'inquadramento del dolo specifico. Ora, «il primo corrisponde alla nozione tipica di dolo...il dolo *specifico*, invece, consiste in uno scopo o in una finalità particolare e ulteriore che l'agente deve prendere di mira, ma che non è necessario si realizzi effettivamente perché il reato si configuri...Suole altresì distinguersi tra *dolo di danno* e *dolo di pericolo*; il primo consiste nella volontà di realizzare un fatto che provoca la completa lesione dell'interesse protetto...il secondo, nella volontà di provocare la semplice esposizione a pericolo del bene» ⁹⁵.

Orbene, nell'art.615-ter c. p. i compilatori del dettato normativo si sono regolati secondo una linea di lassismo compilativo "a bassa descrittività" "del fatto punibile, attestato sulla c. d. materialità della condotta - invece riteniamo che non si ha riguardo ad un reato di mera condotta, ma di evento" ⁹⁶ - schiacciata sulla "effrazione del sistema informatico", senza un riferimento alla clandestinità della condotta ad esempio («ovvero vi s'introduce clandestinamente o con inganno» ex art. 614 c.p., *Violazione di domicilio*, inserito eloquentemente nella sez. IV *Dei delitti contro la inviolabilità del domicilio*). V., esemplificativamente, art. 611 c.p. (*Violenza o minaccia per costringere a commettere un reato*) ove (già nella rubrica) ove spicca il c.d. elemento teleologico: «Chiunque usa violenza o minaccia per costringere o determinare altri a commettere un fatto costituente reato è punito con la reclusione fino a cinque anni».

La differenza nella tecnica di costruzione della norma incriminatrice di parte speciale risulta e risalta vistosa nel confronto con le richiamate norme protettive (come l'art. 614 c. p.) e pure con

L'rt. 615-quater c. p., *Detenzione e diffusione abusiva di codici di accesso a sistemi informatici o telematici* : «Chiunque, *al fine di procurare a sé o ad altri un profitto o di arrecare ad altri un danno*, abusivamente si procura...» (il corsivo è nostro). In questo caso, il sistema informatico e telematico riceve una tutela plurima, con il rischio di qualche "duplicazione normativa".

In dottrina, si è notato che proprio perché il comportamento doloso orienta finalisticamente i fattori della realtà nella prospettiva del "mezzo" "verso uno" "scopo

⁹⁵ Giovanni Fiandaca-Enzo Musco, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2019, 371-372, ove si richiama Mazzacupa, *Il disvalore di evento*. Sul c.d. dolo intenzionale, v. Giorgio Marinucci-Emilio Dolcini, *Manuale di diritto penale. Part generale*, agg. da Emilio Dolcini e Gian Luigi Gatta, Milano, 2015, 317-318 sul c.d. «dolo intenzionale, si configura quando il soggetto agisce *allo scopo di realizzare il fatto*: ad es., spara e uccide, avendo di mira la morte di quell'uomo...*Di regola*, la legge non richiede ai fini della responsabilità dolosa che il fatto sia stato realizzato intenzionalmente, bastando altre le altre, meno intense forme di dolo (diretto o eventuale)...diretto quando l'agente... si rappresenta come *certa* o come *probabile al limite della certezza* l'esistenza di *presupposti della condotta* ovvero il verificarsi dell'*evento* come conseguenza dell'azione». Cfr. Ferrando Mantovani, *Diritto penale*, Parte generale, Padova, 2013, 314-315: «il *dolo intenzionale* o diretto...quando la volontà ha direttamente di mira l'evento tipico».

Altresi, v. Domenico Pulitanò, *Diritto penale*, Torino, 2009, 344: «*Alcune figure di reato danno rilievo ad una finalità che l'agente si prefigge di conseguire mediante la realizzazione del fatto, ma non è necessario si realizzi perché il reato sia consumato. Si parla...di reati a dolo specifico*».

⁹⁶ Secondo Cass. pen., sez. III. n. 46376 del 2019, in tema di illecito trattamento dei dati personali, l'art. 167 da parte del legislatore del 2018 è stato trasformato da reato di condotta a reato d'evento.

“, esso attrae nell’orbita della volontà l’intero processo che determina il risultato perseguito (c.d. teoria della volontà)»⁹⁷.

6. Le ipotesi e le “interrogative “(retoriche)

Ipotizziamo che l’agente “entri “nel sistema ma per sostarvi (solo) pochi attimi e che, per qualsivoglia ragione, appunto, blocchi/si blocchi l’*iter criminis*, restando intonso e indenne (le due i “) quanto contenuto nell’unità informatica, oppure che la stessa appaia subito danneggiata relativamente ai dati disponibili⁹⁸.

Procediamo nell’analisi con l’uso della tecnica delle interrogative eloquenti (se tali anche predittive):

- a) quale pregiudizio o danno ha subito il gestore, (quale *vulnus* alla riservatezza dei suoi dati⁹⁹, al momento dell’accesso, conclusivo (*simul stabunt, simul cadent*) ?
- b) l’agente quando accede ad un sistema telematico punta o no a quanto questo contiene?;
- c) l’intenzione dell’autore dell’effrazione informatica, cade, relativamente alla corrispondente unità, sul contenente o sul contenuto? Se non cadesse sul contenuto, ma banalmente sul primo, non dovremmo concludere che l’imputato verrà condannato in assenza di dolo e in violazione del principio *nulla poena sine culpa*?
- d) se la pena, costituzionalmente, ha una sua finalità *ex art. 27*, e si parla pure di meritevolezza della pena, il fatto di reato - che rispetto alla pena può riguardarsi come l’immancabile antefatto - può ritenersi integrato senza scopo, privo di questo, assorbito dalla “prevalenza “(riassuntiva) dell’azione?

⁹⁷ Così, Tullio Padovani, *Diritto penale*, Milano, 2017, 243.

⁹⁸ Relativamente alla violazione dei sistemi informatici distinguiamo tre casi. *Hacking* etico: la loro attività consiste nel simulare gli attacchi di *hacker* maligni con lo scopo di trovare prima di essi le vulnerabilità nei sistemi, cercando di risolvere i problemi riscontrati. Il loro scopo è quindi quello di contrastare le attività criminali degli *hacker* non etici conducendo azioni guidate da una scelta morale individuale, o, sempre più frequentemente, perché richiesto dal loro contratto di lavoro. Il crescente numero e la crescente complessità degli attacchi informatici subiti da aziende e governi, infatti, sta aumentando le richieste di assunzione di *hacker* etici. Allo stesso modo, per gli informatici esperti, dotati di solide conoscenze e buona reputazione nel settore, la carriera dell’*hacking* etico sta diventando una scelta professionale sempre più comune.

Hacking: attività volta a violare un sistema informatico con lo scopo principale di dimostrare le proprie capacità e abilità informatiche.

Cracking: attività volta a violare un sistema informatico con lo scopo principale di arrecare un danno ad altrui ed averne un proprio tornaconto economico o di altra natura.

⁹⁹ Mucciarelli, *Computer (disciplina giuridica del) nel diritto penale*, in *Dig. pen.*, II, cit., 385, sulla «tutela della riservatezza». In materia, v. Ettore Giannantonio, *Introduzione all’informatica giuridica*, Milano, 1974, 279.

III Parte

1. L'art. 615-ter c. p applicato nei due gradi del giudizio di merito e riaffermato dalla Cassazione dicembre 2020. *La fat-tispecie*

Una recente sentenza del dicembre 2020 ¹⁰⁰ affronta una tematica che, almeno per noi, riapre una vera e propria *quaestio* che investe, in materia di reati informatici, preliminarmente, il principio di legalità, il suo piano di produzione cioè di fonte di produzione del diritto penale, la corrispondente tecnica di conio delle norme incriminatrici di parte speciale (è nota la bipartizione del Codice penale: parte generale e parte speciale). La stessa decisione non mostra di fare buon governo dei principi applicabili, in materia.

Il caso, destinato a restare memorabile, è quello dell'accesso/mantenimento (asseritamente) abusivo ad un sistema informatico o telematico protetto proveniente da un soggetto abilitato all'accesso, perché dotato di password.

La sentenza della Sezione V della Cassazione penale, ricorrente B. M., fissa un punto decisivo: rileva, nell'ipotesi di reato di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico protetto realizzato attraverso la condotta di accesso o di mantenimento nel sistema da parte di un soggetto abilitato all'accesso, in quanto dotato di password, e ai fini del giudizio avente ad oggetto la liceità dell'accesso effettuato da chi sia abilitato ad entrare in un sistema informatico, la finalità perseguita dall'agente.

Questa deve essere conforme alla *ratio* del potere di accesso, negativamente formulabile e in una doppia direzione: siffatto potere non è ammesso quando è esercitato in contrasto con gli scopi che sono alla base dell'attribuzione del potere e in conflitto con le regole stabilite dal titolare o dall'amministratore del sistema. La *regula iuris* è ambigenere: si applica ai pubblici dipendenti e trova posto per i privati allorché risultano inseriti in un contesto associativo fonte di obblighi e limiti strumentali al comune utilizzo dei dati contenuti nei sistemi informatici (*eadem ratio, eadem dispositio*).

In questo quadro complesso, i limiti che devono caratterizzare l'*agere* non risalgono a norme pubblicistiche ma riposano nel *corpus* dei principi della collaborazione

¹⁰⁰ Cass. pen., sez. V, 2 dicembre 2020, n. 34296, Pres. P. A. Bruno, Rel. Cons. A. Settembre, Cons. A. Guardiano, Cons. G. De Marzo, Cons. A. Caputo, P.M. Olga Mignoli (che ha concluso per il rigetto del ricorso), ric. Bernardi Moreno (Sistema informatico protetto, abuso, soggetto abilitato, password, liceità dell'accesso, finalità perseguita dall'agente, rispetto, regole dell'amministratore, dipendenti pubblici e privati, contesto associativo), in *Noi Radiomobile TM*, 9 dicembre 2020 (Post Views: 239); pure in *Dir. giust.*, 3 dicembre 2020.

In tema di processo penale telematico, v., da ultimo, Marzia Minutillo Turtur, Andrea Antonio Salemme, *Epoepa dell'impiego della posta elettronica certificata nel procedimento penale*, in *il Penalista*, 10 Dicembre 2020.

associativa, basati anche sul conferimento di beni, utilità, diritti, funzionali allo scopo comune e che impongono il relativo impiego in conformità, o sintonia, al detto scopo. In questo ordine di idee, l'accesso ai sistemi informatici a servizio dell'attività comune deve avvenire senza stridere con la *ratio* attributiva del potere, configurandosi, pertanto, come abusivo, *ex art. 615-ter c. p.*, ogni accesso che avvenga in modo incompatibile con lo stesso.

Illustriamo, ora, dopo la ricostruzione delle regole generali applicabili da parte della Corte, la fattispecie concreta: il professionista, facente parte di uno studio associato e socio di una società di servizi, si era introdotto nel sistema informatico delle due organizzazioni per effettuare il salvataggio dei dati allo scopo di avviare una autonoma attività professionale.

La Corte d'appello di Venezia aveva riaffermato la sentenza di primo grado, di condanna per il reato di cui all'*art. 615-ter c. p.* Il professionista, appunto, dopo aver esperito il secondo grado di merito in appello, ha interposto ricorso per cassazione, articolando due motivi, il primo e per noi l'unico (per quanto di preponderante interesse), di censura per l'erronea applicazione dell'*art. 615-ter c. p.*: l'accesso ai sistemi informatici non era stato abusivo, avendo agito in qualità di socio dello studio e della associazione professionale e quindi in possesso delle chiavi per accedere sistema, e oltre che titolare di tale sistema informatico (secondariamente il ricorrente contestava l'immotivata condanna al pagamento di una elevata provvisoria pari a 50 mila euro, cui era stata subordinata la sospensione condizionale della pena).

2. Il “dire” della Suprema Corte

La Suprema Corte evoca i precedenti: ricorda che le sezioni unite (sentenza 27 ottobre 2011, n. 4694) si sono pronunciate sul quesito se integri il reato di accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico, l'accesso da parte di soggetto abilitato, poiché dotato di password, attuato per scopi o finalità estranei a quelli per i quali l'accesso è stato consentito. Per le Sezioni Unite deve, specialmente, reputarsi rilevante il profilo oggettivo dell'accesso e del trattenimento nel sistema informatico da parte di un soggetto non autorizzato ad accedervi ed a permanervi, quando ponga in essere operazioni di natura “ontologicamente diversa” da quelle per cui ha ricevuto l'incarico e l'autorizzazione all'accesso, venendo meno per ciò stesso il titolo legittimante l'accesso e la permanenza nel sistema.

Le Sezioni Unite, a distanza di sei anni, sono tornate ad occuparsi (con sentenza 18 maggio 2017, n. 41210) dell'accesso operato da parte di chi sia munito di apposite chiavi e sia abilitato a farlo, ma lo faccia in violazione delle norme pubblicistiche che regolano il comportamento dei pubblici dipendenti e che rivolgono verso finalità di interesse collettivo l'attività della pubblica amministrazione. Una volta richiamato il principio dell'*art. 1* della Legge n. 241/1990 (“l'attività amministrativa persegue fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, efficacia, imparzialità, pubblicità, trasparenza...”), il giudice di legittimità ha confermato il carattere illecito ed abusivo di qualsiasi comportamento in contrasto con il segnato

obiettivo, mediante un accesso estraneo alla finalità di servizio.

Nel caso di specie, il diritto di accesso ai sistemi informatici dello studio associato e della società era disposto a beneficio del ricorrente per gli scopi (peculiari) dell'associazione e della società, con la conseguenza che l'accesso a quei sistemi per copiarne i dati e avvalersene per finalità personali deve ritenersi sanzionabile in base all'art. 615-ter c. p.

3. Una sentenza (riferita ad un processo) alla Kafka (Il processo): la *deregulation* (il principio di necessaria offensività della condotta negletto)

Concentrandoci sulla decisione commentata del dicembre 2020, la stessa è profondamente erronea nelle motivazioni, “sgrammaticata” “potrebbe perfino dirsi. La fattispecie, “in contestazione”, scolpita nella sentenza che considera consumato il reato di cui all'art. 615-ter c. p., è molto eloquente, destinata a restare memorabile, e si direbbe anche singolare (se non assurda e surreale ^{101 102}), in considerazione delle conclusioni a cui si perverrà, per cui è fondamentale prestarvi la massima attenzione: B.M. si era inserito nel sistema informatico dello “Studio C. Associati di B. Rag. M. e C. Rag. A. “, in cui era associato, e della società “C.B. Due di C.A. e B. M. s.n.c.”, di cui era socio, per effettuare il *backup* dei dati in esso inseriti, in vista dello svolgimento di una autonoma attività professionale (il deliberato uso del nostro corsivo serve per evidenziare una specifica, e non generica, appartenenza e relazione “ambientale” dell'imputato B. M.¹⁰³).

B. M. era socio e per tale *status* aveva attivato il sistema informatico [al servizio della società (*accessorium sequitur principale*): rileva il carattere partitivo ¹⁰⁴] di cui era titolare e “naturalmente” “ne disponeva mediante le chiavi di accesso al sistema.

Il rilievo è di capitale importanza: non c'è illecito *in rem propriam* (e, in un causa giudiziaria *nemo iudex in causa sua*: l'appartenenza diventa classe eponima nei due casi) e così cade, o meglio crolla, il carattere dell'abuso espressamente richiesto, e in esordio, dall'art. 615 ter c. p. È veramente sorprendente che i Supremi Giudici non abbiano valorizzato nella giusta direzione e nella esatta luce - *id est* abbiano trascurato, ai fini della decisione - questo dato elementare e dirimente al tempo

¹⁰¹ Come per *Il processo* di Franz Kafka (1925), per il tipo di accusa riguardante un procuratore di banca, di nome Josef K..

¹⁰² Solo da ultimo, v. Ciro Santoriello, Anche nel processo contro le società si può lamentare la genericità del capo di imputazione, in *il Penalista*, 3 dicembre 2020. Cfr. la recente decisione Cass., 4 novembre 2020, n. 30753: la contestazione dell'illecito deve essere specifica (altresì, v. Cass. n. 16713/2018, Cass. n. 49775/2019, Cass. 43656/2019, Cass. n. 16598/2019).

¹⁰³ Nel gergo militare, il “fuoco amico” indica quella situazione in cui si ritrovano i soldati sotto il fuoco delle proprie batterie (o di quelle alleate).

¹⁰⁴ *Appellatione rei, pars etiam continetur* (nella definizione di una cosa è compresa anche la parte di essa), oppure *in toto et pars continetur*.

stesso (per predicare o meno il carattere dell'abuso) e cioè che trattavasi di *res communes omnium*.

Cose comuni, di tutti, *inter pares* ¹⁰⁵, dunque (in particolare per il ricorrente: *propter se*): si può rubare una cosa propria ¹⁰⁶, e i giudici d'Italia, che controllano la condotta se penalmente rilevante o meno, condannare il proprietario quale artefice di un delitto (appropriarsi di una cosa che già gli appartiene oppure, riferibile alla fattispecie, aver copiati i dati - che possono considerarsi, anche per le ragioni in appresso indicate - *res quae tangi non possunt*, entità concepite con l'intelletto, *res incorporalis*) irrogandogli una pena detentiva (quindi privativa della libertà personale) sospesa *sub condicione* (accrescendone il carico penalizzante) in quanto subordinata al pagamento di una grossa provvisionale in denaro? L'interrogativo (non conclusivo, ai fini del presente commento), ora, deve essere filtrato attraverso la struttura prescrittiva del dettato dell'art. 615 *ter* c. p.

La copia da parte dell'autore di quanto gli appartiene non ha carattere esclusivo ed ablativo della proprietà aliena, mancando l'*amotio* ¹⁰⁷, l'annessione e la disponibilità esclusive (la "sottrazione "). In informatica, effettuare un *backup* consiste, semplicemente, in una duplicazione di una somma, più o meno estesa, di dati (grande o anche piccola), ma senza irreversibile "distacco di materia "alla fonte, come per l'avulsione (art. 944 cod. civ.), e dalla fonte alla foce.

I dati copiati - nella fattispecie in parola - rimangono nella "proprietà "(concorrente) e disponibilità dei soci: resta aperta la valutazione del comportamento del socio che procede alla copiatura - comportamento sleale, ad esempio - sotto altri "codici ", escluso quello penale, che ne permettano il vaglio, ma (assolutamente) non quando i dati acquisiti rimangono inerti e non vengano impiegati o "capitalizzati "(come nel caso di specie: non risulta, in sentenza, che l'autore li abbia effettivamente impiegati per una sua nuova attività ¹⁰⁸ ¹⁰⁹, e sappiamo che *cogitationis poena nemo patitur* ¹¹⁰). Anche in questo caso (formuliamo la seguente, lapidaria, doppia interrogativa retorica), c'è (stato) abuso ai sensi dell'art. 615 *ter* c. p. se il socio è entrato con le sue chiavi ("legittimamente detenute ") nel sistema informatico e - non secondariamente - c'è offensività (c. d. offensività "in concreto", dato che tutti i reati devono essere

¹⁰⁵ *Par in parem non habet iurisdictionem*.

¹⁰⁶ Passo evocativo, per equivalenza: può condannarsi per il reato di furto, riferito ad un prelievo interno, il proprietario che ha le chiavi di casa?

¹⁰⁷ *Amotio rei*, consisteva nell'impossessamento della cosa e nella rimozione della stessa dal luogo in cui si trovava (*abductio de loco in locum*).

¹⁰⁸ (anticipando che il corsivo è nostro) "effettuare il backup dei dati...in vista dello svolgimento di una autonoma attività professionale "(Cass. pen., sez. V, 2 dicembre 2020, n. 34296, cit., pag. 1). Attività preordinata, ma non realizzata. L'idea che potesse trattarsi di un delitto tentato e non consumato non è mai stata coltivata dai giudici (nei tre livelli "aperti ").

¹⁰⁹ Come nell'imperfetto ludico: l'interessato, vuole serbarne il ricordo, per se stesso appunto.

¹¹⁰ Il principio, espresso con la nota *regula romana*, è contenuto nei *Digesta* (48.19.18, Ulp. 3 ad ed.) nel titolo *de poenis* (si ricorda così la bipartizione *iniuria consummata* e *iniuria coepta*, soltanto).

offensivi, indistintamente ¹¹¹⁾ nella condotta ¹¹² mantenuta, anche quando i dati non siano stati impiegati in nessun modo e quindi non è derivato nessun danno giuridicamente rilevante ai soci, né economico né extraeconomico? Sulla base di tali indici giuridici, pacifici, la pena irrogata, e condizionatamente sospesa al pagamento, del tutto immotivato per la stessa ammissione della Corte, di una relevantissima provvisoria ¹¹³, risulta giustificata o abusiva?

¹¹¹ Secondo l'autorevole insegnamento di Padovani, *Diritto penale*, XI ed., cit., 102: “*tutti i reati sono pertanto reati di offesa*”.

¹¹² Elena Nadile (Giudice Tribunale di Livorno), Coltivazione di stupefacenti e principio di offensività: giurisprudenza di legittimità e declinazioni concrete. Una ricostruzione della giurisprudenza, in *Quest. giust.*, 15 giugno 2020, riassuntivamente: “Il principio di offensività subordina la sanzione penale all'offesa - tanto nella forma della lesione intesa come nocumento effettivo quanto in quella dell'esposizione a pericolo concepita in termini di nocumento potenziale - di un bene giuridico, assumendo, quindi, la funzione di vincolo per il legislatore e al contempo di criterio ermeneutico per l'interprete. Nonostante l'assenza di una norma del codice penale che contempli espressamente tale principio (anche se sul punto una parte della dottrina e della giurisprudenza ha riconosciuto nell'art. 49 co. 2 c.p. il fondamento codicistico implicito del principio in questione), è stato ampiamente evidenziato che è indubitabile che lo stesso assuma comunque rango costituzionale, con particolare riferimento agli artt. 13 (atteso che l'irrogazione di una sanzione penale, limitativa della libertà personale, può essere ammessa solo come reazione ad una condotta che offenda un bene di pari rango), 25 co. 2 (delimitante la punibilità da parte del legislatore delle sole condotte materiali e offensive, ma non anche della mera disobbedienza), 27 Cost. (sulla base del quale la rieducazione del condannato può assolvere la propria funzione solo tramite la percezione dell'antigiuridicità del proprio comportamento)”.

Sul principio di offensività, solo da ultimo e per tutti, v. Cass., sez. un., sent. 16 aprile 2020, n. 12348, Pres. Carcano, in Sist. pen., 20 aprile 2020 (commentata da Carlo Bray, Le sezioni unite dichiarano l'irrelevanza penale della coltivazione di piante stupefacenti finalizzata esclusivamente all'uso personale).

Inutile ricordare la, eminente, funzione nomofilattica che contraddistingue l'operato della Corte di cassazione, in particolare nella sua più autorevole composizione a sezioni unite (su cui, ad esempio, cfr. Francesco Viganò, *Il principio di prevedibilità della decisione giudiziale in materia penale*, in *Dir. pen. cont.*, 19 dicembre 2016, 28).

¹¹³ Condannato l'imputato al pagamento di una provvisoria significativa (50.000 Euro). “La pronuncia circa l'assegnazione di una provvisoria in sede penale ... la determinazione dell'ammontare della stessa è rimessa alla discrezionalità del giudice del merito che non è tenuto a dare una motivazione specifica sul punto. Ne consegue che il relativo provvedimento non è impugnabile per cassazione in quanto, per sua natura insuscettibile di passare in giudicato, è destinato ad essere travolto dall'effettiva liquidazione dell'integrale risarcimento (Cass., 40410 del 18/3/2004, Rv 230105. Cass., n. 36536 del 2003 Rv. 226454, N. 36760 del 2004 Rv. 230271, N. 40410 del 2004 Rv. 230105, N. 5001 del 2007 Rv. 236068, N. 34791 del 2010, Rv 248348)”, così la nostra Cass. pen., sez. V, 2 dicembre 2020, n. 34296, cit., ultima pagina, mentre il corsivo è nostro per far risaltare l'allarmante autoreferenzialità dei Giudici che si fanno scudo con le loro stesse sentenze, di quei giudici, in Italia: è molto preoccupante e il compito della dottrina è quello di segnalarlo, se ciò non è evocativo di un regime veteroinquisitorio, che i giudici italiani si ritengano e dichiarino svincolati dal *redder rationem*, potendo essere il segno, anche predittivo, della rottura delle regole “scritte” con i cittadini, del modo di gestire il “pianeta Giustizia”, di cui si sono spostate le lancette dell'orologio. Sul dovere di motivazione, invece, non ci sono dubbi: Tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati [132, 142, 152, 213], secondo l'art. 111, penultimo comma, Cost.; altresì, specificamente, v. art. 125 c. p. p.: 3. Le sentenze e le ordinanze sono motivate, a pena di nullità [177, 604, 606 lett. e]. Il passo riportato, di Cass. pen., sez. V, 2 dicembre 2020, n. 34296, cit., non è solo un passo isolato, se all'intera decisione getta una luce che ognuno potrà aggettivare (e, pure, una sonda interna sull'approccio e il *modus procedendi* di quei giudici per il caso del rag. B.R. che non è un pirata informatico, destinato a restare memorabile nella storia giudiziaria, si ripete, per la durezza della

In verità il requisito dell'abuso attiene alla condotta dell' "intruso" (che nel caso di specie, certamente, manca: l'autore dell'accesso era contitolare del sistema informatico usato e quindi ne aveva le "chiavi d'ingresso" del domicilio telematico). La trattazione della fattispecie andava operata regolandosi l'autore secondo le norme del Codice civile e quelle interne alla società di appartenenza (se esistenti o meno), devolvendola ai criteri deontologici e morali, esulandovi, invece, quelle del Codice penale (si è clamorosamente "sbagliato" a Piazza Cavour, sezione penale). Si ricordi a questo riguardo, che la sanzione penale (incisiva *de libertate*) è, appunto, del tutto eccezionale perché lesiva di un bene costituzionale inviolabile (della libertà, ai sensi dell'art. 13 Cost.) e può intervenire, corrispondentemente e parallelamente, quando il soggetto, con il suo comportamento, si ponga in conflitto con beni di rilevanza costituzionale.

Ma l'errore (all'origine) risale alla Procura della Repubblica, responsabile del primo inquadramento penale della vicenda concreta e della richiesta di rinvio a giudizio (in alternativa a quella di archiviazione degli atti), dunque al P.M. in fase delle indagini preliminari (art. 326 c.p.p.) e poi, sempre all'interno dello stesso Ufficio, dell'organo della Pubblica accusa in udienza nell'aperto e pubblico dibattimento (nella fase finale, del giudizio). Anche a valle, ovviamente, responsabile dell'emesso "verdetto" è il giudice, che poteva rimediare all'errore d'impostazione in mille modi.

4. Il diritto penale moderno (cenni alla protostoria), il principio di colpevolezza e il dolo

Nel rapporto di filiazione, il diritto penale moderno (la politica criminale moderna) tocca il suo punto di origine nell'illuminismo penale settecentesco (di quello italiano il massimo esponente fu Cesare Beccaria¹¹⁴, della scuola illuministica milanese), i cui valori (rispetto all'*ancien Régime*) mantengono, ancora oggi, la loro validità e vitalità (le due "v", in una prospettiva (di razionalizzazione del sistema penale, cioè) di razionalità punitiva che inserisce l'efficienza repressiva nel quadro della tutela dei diritti individuali, quale istanza di garanzia, mentre la moderna scienza del diritto penale italiano risale alla scuola classica, della seconda metà dell'Ottocento eminentemente rappresentata da Francesco Carrara.

Ora, il principio di colpevolezza impone di ritenere che un fatto, materiale antigiuridico, diventa penalmente rilevante quando possa muoversi un rimprovero al suo autore per esserne il responsabile.

Il reato deve essere tipico, colpevole e antigiuridico, seguendo la suddivisione tripartita d'analisi della fattispecie di reato¹¹⁵.

sentenza, della condanna, della motivazione, della pena, della provvisoria *de libertate*).

¹¹⁴ Cesare Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, a cura di G. Armani, Milano, 1991, 13 e 24.

¹¹⁵ Al riguardo si rinvia, per tutti, alle lucide pagine di Fiandaca – Musco, *Diritto penale, Parte generale*, Bologna, 2019.

Il principio c. d. di materialità impone, in primo luogo, di rilevare il comportamento esterno considerato, che nel nostro caso consiste nell'accesso telematico "societario"; in secondo luogo l'accertamento si dirige verso il bene giuridico protetto o messo in pericolo, essendo la prima rilevazione necessaria ma insufficiente ad integrare il reato (principio c. d. di necessaria lesività, oppure offensività *tout court*); la terza tessera del mosaico è rappresentata dalla c. d. colpevolezza (principio della): deve potersi muovere un rimprovero all'autore della condotta, ciò che giustifica la pena. Art. 615-ter c. p. (*Accesso abusivo ad un sistema informatico o telematico*), significativamente "succede "all'art. 614 c.p. (*Violazione di domicilio*), sormontati dal titolo della sezione IV: *Dei delitti contro la inviolabilità del domicilio*).

Il dettato normativo è il seguente, seguendo, appunto, la *littera legis*: Chiunque abusivamente si introduce in un sistema informatico o telematico protetto da misure di sicurezza ovvero vi si mantiene contro la volontà espressa o tacita di chi ha il diritto di escluderlo, è punito con la reclusione fino a tre anni.

Notiamo che il carattere abusivo svolge un preciso ruolo connotativo, della rubrica, ove già è inserito, e dell'enunciato normativo vero e proprio, nel dettato rivolto *erga omnes*.

Si tratta di un requisito di legge - nel caso di specie non riscontrabile (per quanto da noi ricostruito) - poi, però, la (relativa) norma, dopo averlo inserito *expressis verbis*, risulta monca: nel tessuto della disposizione incriminatrice di parte speciale, manca il riferimento all'elemento psicologico del dolo e in via esplicativa non è declinato (art. 43 c. p., *Elemento psicologico del reato*, ed anche l'art. 42 c.p. *Responsabilità per dolo*; altresì, art.27 Cost., La responsabilità penale è personale). Il principio di legalità - che potrebbe anche dirsi della definizione della compiuta descrizione del precetto penale, sulla devianza punibile - avrebbe imposto l'inserimento espresso di quell'elemento, ciò che costringe l'interprete a ricavarlo in via argomentativa (in alternativa all'incostituzionalità della norma, nel suo testo certamente involuto). Infatti, "questo principio richiede due condizioni: il carattere formale o legale del criterio di definizione della devianza e il carattere empirico o fattuale delle ipotesi di devianza legalmente definite"¹¹⁶.

Questo il controllo cui è chiamato l'interprete, massimamente il giudice, organo della decisione.

Uno scrutinio fuori controllo, dunque, almeno alla luce dei nostri rilievi, dettato da un automatismo sanzionatorio biasimevole, quello di Cass.2020/34296, che non ha mai, prima del verdetto, del *dictum* aurtorevolissimo, ricontrollato (quale cartina di tornasole) la valutazione finale (*nescit vox missa reverti*, al pari di un severo monito) alla luce dell'art. 533, c. p. p. 1. Il giudice pronuncia sentenza di condanna se l'imputato risulta colpevole del reato contestatogli al di là di ogni ragionevole dubbio¹¹⁷.

¹¹⁶ Luigi Ferrajoli, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, pref. di N. Bobbio, Roma. Bari, 1996, 6.

¹¹⁷ In tema (senza che si possa approfondire la tematica in questa sede), v., da ultimo, Cass. pen., sez. II, sent. 9 gennaio 16 giugno 2020, n. 18313, Pres. Verga – Rel. Recchione; Cass. pen., sez. VI, sent.

Se quella regola aurea avesse trovato posto a Piazza Cavour, la decisione avrebbe seguito altro registro.

28 aprile 2020, n. 13155. In dottrina, v. Francesco Caprioli, *Condanna (dir. proc. pen.)*, in *Enc. dir., Annali* II, tomo 1, Milano, 2008, 101 s. Per la manualistica, v., per tutti, Giulio Illuminati, *Giudizio*, in Giovanni Conso – Vittorio Grevi – Marta Bargis, *Compendio di procedura penale*, IX ed., Padova 2018, 811: “Non va dimenticato...che nel processo penale di common law, dal quale è stata ricalcata, la formula fa parte delle istruzioni che il giudice è tenuto ad impartire alla giuria popolare...prima che si ritiri per discutere il verdetto, e serve ad evidenziare che in caso di incertezza l'imputato deve esser dichiarato non colpevole “. La colpevolezza, sottoposta al vaglio delle prove che risultano acquisite, v., autorevolmente, Paolo Ferrua, *Il giudizio penale: fatto e valore giuridico*, in *Diritto e processo*. Studi in memoria di Alessandro Giuliani, Napoli, 2011, 315: “Tema del giudizio è la colpevolezza dell'accusato per un fatto costituente reato...l'onere della prova grava su chi apre il tema...su chi asserisca la colpevolezza “.

