



COMUNE DI PARTINICO

Nucleo di Valutazione

Prot. n. 5182 del 28.03.2017

AI RESPONSABILI DEI SETTORI

e.p.c. AI Sig. SINDACO

ALLA GIUNTA COMUNALE

AI SEGRETARIO GENERALE

N.Q. DI RESPONSABILE DELLA TRASPARENZA E
ANTICORRUZIONE

LORO SEDI

Oggetto: Adempimenti in materia di trasparenza.

A seguito delle modifiche apportate al decreto 33/2013 (cd. "Decreto trasparenza") dal D.Lgs. n. 97 del 25 maggio 2016, facendo seguito alla comunicazione del 2/01/2017 prot. gen.le n. 43, si ritiene opportuno richiamare più specificamente l'attenzione delle SS.LL. sui nuovi obblighi di pubblicazione scaturenti dalla novellata previsione legislativa.

Accesso civico

Il d.lgs 97/2016 introduce un nuovo concetto di trasparenza l'accesso civico- FOIA (*Freedom of Information Act*), ovvero il meccanismo analogo al sistema anglosassone, che consente ai cittadini di richiedere dati e documenti che le pubbliche amministrazioni non hanno l'obbligo di pubblicare. La norma di riferimento è costituita dall'art. 5, comma 2, del D.lgs. 33/2013, nel testo modificato dal d.lgs. 97/2016, secondo la quale "*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*".

In sostanza, nel modello introdotto dal d. lgs. 97/2016 il diritto alla conoscibilità generalizzata diviene la regola per tutti gli atti e i documenti della pubblica amministrazione, indipendentemente dal fatto che gli stessi siano oggetto di un obbligo di pubblicazione in amministrazione trasparente.

Il predetto decreto introduce nell'ambito della trasparenza un **sistema a doppio binario:**

- da un lato, una **serie di obblighi di pubblicazione di dati, documenti ed informazioni nella sezione amministrazione trasparente**, cui corrisponde il diritto di chiunque di accedere al sito direttamente ed immediatamente, senza autenticazione ed identificazione (art. 2, comma 2) e di richiedere i medesimi (tramite il vecchio accesso civico) nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione (art. 5, comma 1);
- dall'altro, **il diritto di accesso civico generalizzato a dati e documenti *ulteriori* a quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria** (art. 5, comma 2 e segg.), salvi i limiti di legge.

Quest'ultima forma di accesso è consentita senza alcuna limitazione **soggettiva**

- non bisogna dimostrare di essere titolare di un interesse diretto, concreto e attuale alla tutela di una situazione giuridica qualificata,

ed oggettiva

- la richiesta non deve essere motivata, può essere inviata telematicamente, deve indicare i dati, le informazioni e i documenti cui si chiede di accedere ed è gratuita, salvo il rimborso del costo effettivamente sostenuto dall'amministrazione per la relativa riproduzione

A titolo esemplificativo di seguito si riporta uno schema delle diverse tipologie di accesso agli atti attualmente vigenti nel nostro sistema normativo:

Diritto d'accesso tradizionale legge 241/2000 e s.m.i.

Accesso civico D.lgs 33/2013

FOIA – D.lgs 97/16

Il diritto d'accesso può riguardare documenti e non dati o informazioni detenuti da una p.a.
Occorre avere un interesse differenziato.

Il diritto di accesso può essere esercitato solo per documenti, dati e informazioni che siano oggetto di pubblicazione obbligatoria ai sensi del d.lgs. 33/2013.

Il diritto di accesso può essere esercitato nei confronti di documenti dati e informazioni semplicemente detenute da una p.a. a prescindere dal fatto che ne sia previsto l'obbligo di pubblicazione e senza la necessità di dimostrare l'esistenza di un interesse differenziato.

La richiesta, anche verbale, deve essere presentata all'Ufficio competente a formare l'atto conclusivo del procedimento o a ~~quello che lo detiene~~ stabilmente.

La richiesta può essere presentata, alternativamente, ad uno dei seguenti uffici:

- a) all'ufficio che detiene i dati, le informazioni o i documenti;
- b) all'Ufficio relazioni con il pubblico;
- c) ad altro ufficio indicato dall'amministrazione nella sezione "Amministrazione trasparente" del sito istituzionale.

Nei casi di accesso civico di dati, atti e informazioni oggetto di pubblicazione obbligatoria, il responsabile della pubblicazione (Responsabile di Settore o altra figura dallo stesso all'uopo individuata) provvederà all'istruttoria della pratica, alla immediata trasmissione dei dati, documenti o informazioni non pubblicate al richiedente e alla trasmissione **entro 30 giorni** degli stessi all'Ufficio Trasparenza e anticorruzione dell'Ente per la loro pubblicazione nella pertinente sottosezione di *Amministrazione Trasparente*.

In caso di diniego esso va comunicato entro il medesimo termine di 30 giorni.

Nei casi di accesso civico universale (FOIA), il responsabile dell'ufficio che detiene i dati o i documenti oggetto di accesso, provvederà ad istruirla secondo la procedura di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 5 del D.Lgs. 33/2013, individuando preliminarmente eventuali controinteressati, cui trasmettere copia dell'istanza di accesso civico, mediante raccomandata a/r o tramite p.e.c..

Per maggiori approfondimenti sulla tematica in argomento e i connessi aspetti procedurali, si invitano le SS.LL. ad una integrale disamina delle disposizioni previste dal decreto sopra citato

Sugli obblighi di pubblicazione

In via preliminare, appare opportuno sottolineare che gli obblighi di pubblicazione introdotti con il d.lgs. 97/2016, **sono aggiuntivi ed ulteriori** rispetto ai precedenti obblighi di pubblicità, i quali restano in vigore in quanto non modificati dalla normativa in commento.

Si ritiene, pertanto, opportuno effettuare **PRECISAZIONI in merito ad alcuni obblighi prescritti a pena di inefficacia dei provvedimenti**.

Si fa riferimento, in particolare, agli obblighi contenuti negli artt. 15, 22, 26 e 39 del d.lgs. 33/2013. Nello specifico:

- conferimento di incarichi di consulenza o collaborazione a soggetti esterni a qualsiasi titolo per i quali è previsto un compenso: occorre pubblicare in amministrazione trasparente:

- gli estremi dell'atto di incarico,
- la ragione dello stesso,
- il compenso,
- l'acquisizione di efficacia dell'atto
- la liquidazione dei compensi (cfr. art. 15, comma 2).

Tali dati vanno pubblicati entro 3 mesi dal conferimento dell'incarico e per i tre anni successivi alla cessazione dell'incarico stesso (comma 3); la violazione di tale obbligo di pubblicazione, oltre a rendere inefficace l'incarico ed il pagamento del compenso, comporta responsabilità disciplinare ed erariale con l'irrogazione di una sanzione pari al compenso corrisposto in capo al dirigente inadempiente;

- pubblicazione dei dati afferenti agli enti pubblici istituiti, finanziati o vigilati dall'amministrazione, alle società a partecipazione anche minoritaria, e agli enti di diritto privato in controllo pubblico.

L'omessa o parziale pubblicazione comporta il divieto di erogare a favore di tali soggetti somme a qualsivoglia titolo, con esclusione dei pagamenti derivanti da obbligazioni contrattuali per prestazioni svolte in favore del Comune (cfr. art. 22, comma 4); i dati da pubblicare consistono nell'indicazione, in elenco per ciascuna tipologia di ente partecipato, delle funzioni attribuite e delle attività svolte, della rappresentazione grafica che evidenzia i rapporti tra l'amministrazione e i singoli enti, nonché dei dati della ragione sociale, della misura della partecipazione, la durata della stessa, l'onere annuo a qualsiasi titolo gravante sul Comune, il numero dei rappresentanti dell'amministrazione negli organi di governo ed il loro trattamento economico, i risultati di bilancio degli ultimi 3 esercizi, nonché di tutti i provvedimenti relativi alla costituzione, acquisto di partecipazioni e/o dismissioni di partecipazioni societarie e atti di razionalizzazione delle partecipazioni detenute;

- atti aventi ad oggetto concessione di contributi, sussidi, aiuti economici sia a vantaggio di persone fisiche che giuridiche, il cui importo è superiore nell'anno a € 1.000,00 (art. 26, comma 3). La pubblicazione dei dati previsti dalla legge è condizione legale di efficacia dei provvedimenti: il che vuol dire che, sebbene l'atto sia munito di tutti i pareri (anche del visto contabile) e già pubblicato all'albo *on line*, fino a quando i dati in questione non sono pubblicati nell'apposita sottosezione di amministrazione trasparente l'atto non è efficace e, quindi, non può essere portato ad esecuzione, non è possibile procedere al pagamento.



- Rientrano nel suddetto di applicazione anche i provvedimenti con i quali si assegnano ai privati contributi di cui all'art. 13-bis della legge n. 120/87, trattandosi di sovvenzioni secondo la giurisprudenza che si è pronunciata in materia: essi vanno pubblicati prima del pagamento del contributo;

- atti di governo del territorio, ivi compresi piani urbanistici e loro varianti.

Tali atti debbono essere pubblicati a pena di inefficacia degli stessi. Non costituisce più obbligo la pubblicazione degli schemi di provvedimento prima dell'approvazione e delle delibere di approvazione. Resta, tuttavia, l'obbligo di istituire una apposita sezione del sito istituzionale (art. 39, comma 2), da aggiornare continuamente, ove pubblicare tutta la documentazione relativa a ciascun procedimento di presentazione ed approvazione di proposte di trasformazione urbanistica d'iniziativa privata e pubblica in variante allo strumento urbanistico.

Alla luce di tutto quanto sopra, **si sottolinea l'opportunità** ai responsabili di Settore di **individuare, per ciascun provvedimento in corso di istruttoria, prima della definitiva emanazione, l'eventuale regime di pubblicazione obbligatoria di cui al d. lgs. 33/2013 e s.m.i. dandone esplicitamente conto nella parte dispositiva dell'atto.**

Per uniformità di condotta e al fine di facilitare il controllo interno sul corretto assolvimento degli obblighi di pubblicazione, si indica la seguente formula: *“si dà atto che il presente provvedimento è soggetto all'obbligo di pubblicazione nella sotto-sezione” _____ di amministrazione trasparente ai sensi dell'art. ____ del d.lgs. 33/2013 e s.m.i.;”.*

I provvedimenti di liquidazione di contributi e sovvenzioni, e quelli di pagamento dei compensi a collaboratori e consulenti esterni debbono recare, invece, l'attestazione di avvenuta pubblicazione dei dati obbligatoriamente previsti dalla legge; in assenza di tale attestazione, il responsabile del servizio finanziario non potrà concludere positivamente il controllo di cui all'art. 184, comma 2. del Tuel; i provvedimenti di liquidazione di somme a favore di enti e società debbono recare, invece, l'attestazione dell'avvenuta pubblicazione dei dati di cui all'art. 22, comma 1, del d. lgs. 33/2013.

Obblighi di pubblicazione afferenti l'affidamento di contratti pubblici.

Al riguardo, si segnala che:

A) A norma dell'art. 29, comma 1, tutti gli atti delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori relativi alla programmazione di lavori, opere, servizi e forniture, nonché alle procedure per l'affidamento di appalti pubblici di servizi, forniture, lavori e opere, di concorsi pubblici di progettazione, di concorsi di idee e di concessioni, compresi quelli tra enti nell'ambito del settore pubblico di cui all'articolo 5, ove non considerati riservati ai sensi dell'articolo 53 ovvero secretati ai sensi dell'articolo 162, devono essere pubblicati e aggiornati sul profilo del committente, nella sezione *“Amministrazione trasparente”* con l'applicazione delle disposizioni di cui al decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33. Al fine di consentire l'eventuale proposizione del ricorso ai sensi dell'articolo 120 del codice del processo amministrativo, sono altresì pubblicati, nei successivi due giorni dalla data di adozione dei relativi atti, il provvedimento che determina le esclusioni dalla procedura di affidamento e le ammissioni all'esito delle valutazioni dei requisiti soggettivi, economico-finanziari e tecnico-professionali. E' inoltre pubblicata la composizione della commissione giudicatrice e i curricula dei suoi componenti. Nella stessa sezione sono pubblicati anche i resoconti della gestione finanziaria dei contratti al termine della loro esecuzione.

B) A norma dell'art. 23, comma 1, lett. b) va pubblicato semestralmente l'elenco dei provvedimenti finali di scelta del contraente (aggiudicazione definitiva) relativi a lavori servizi e forniture, indicando anche la modalità di scelta del contraente. A norma dell'art. 37 vanno pubblicati sia i dati di cui all'art. 1, comma 32, della Legge n. 190/2012 (per cui resta valido il comunicato del



presidente dell'ex AVCP 22/05/2013), sia anche tutti gli atti ed informazioni previsti dal nuovo codice dei contratti pubblici (si fa rinvio in particolare all'art. 29 del nuovo codice).

Obblighi di pubblicazione relativi ai titolari di cariche politiche

Le informazioni oggetto di pubblicazione riguardano i seguenti documenti ed informazioni:

- 1) l'atto di nomina, con l'indicazione della durata dell'incarico;
- 2) Curriculum (da aggiornare);
- 3) l'importo dei compensi connessi all'assunzione della carica , nonché gli importi percepiti per viaggi di servizio e per missioni , e pagati con i fondi pubblici (da aggiornare);
- 4) dati relativi all'assunzione di altre cariche, presso Enti pubblici o privati, ed i relativi compensi a qualsiasi titolo corrisposti (da aggiornare);
- 5) dati relativi ad altri eventuali incarichi con oneri a carico della finanza pubblica e l'indicazione dei compensi spettanti (da aggiornare);
- 6) 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" (va presentata una sola volta entro tre mesi dall'elezione o dalla nomina o dal conferimento dell'incarico);
- 7) copia dell'ultima dichiarazione dei redditi soggetti all'imposta sui redditi delle persone fisiche (annuale);
- 8) 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.
- 9) Attestazione concernente la variazione della situazione patrimoniale intervenute nell'anno precedente (annuale)

Gli obblighi di pubblicazione relativi ai titolari di cariche politiche **sono stati estesi anche ai titolari di incarichi dirigenziali** (art. 14, comma 1-bis) **e ai titolari di posizione organizzativa**, cui vengono attribuite le funzioni dirigenziali (comma 1-quinquies).

Per la pubblicazione dei dati riguardanti i titolari di incarichi dirigenziali e di posizione organizzativa si attenderà comunque l'approvazione delle linee guida dell'Anac.

La documentazione di cui al punto n. 8 deve essere prodotta solo dai componenti del Consiglio Comunale e dal Sindaco.

La documentazione richiesta dovrà essere prodotta nel rispetto dei seguenti termini:

- 1) entro tre mesi dall'assunzione della carica e/o dall'incarico;
- 2) laddove sussiste l'obbligo di aggiornamento, in ragione di eventuali variazioni rispetto a quanto prodotto e/o dichiarato, questo dovrà avvenire tempestivamente,
- 3) annualmente copia dell'ultima dichiarazione dei redditi soggetti all'imposta sui redditi delle persone fisiche;



Si rappresenta che la mancata o incompleta comunicazione delle informazioni e dei dati di cui all'art. 14 comporta l'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria da 500 a 10.000 euro, come previsto dall'art 47 del D.Lgs, 33/2013, e di ogni altra misura eventualmente prevista.

Nel caso in cui non siano presenti modifiche rispetto alle dichiarazioni già rese e o ai documenti prodotti che sono soggetti ad aggiornamento, dovrà essere rilasciata una dichiarazione che attesti che non sono intervenute variazioni rispetto agli anni precedenti.

Rapporto con la privacy

Particolare attenzione deve essere posta al rapporto con le esigenze di riservatezza e tutela della *privacy*.

Occorre distinguere tre diverse fattispecie:

- A. La pubblicazione obbligatoria dei dati nella sezione “*Amministrazione Trasparente*” , comporta la possibilità di diffusione in rete di dati personali contenuti nei documenti, nonché del loro trattamento secondo modalità che ne consentono la indicizzazione e la rintracciabilità secondo i motori di ricerca, purché non si tratti di dati sensibili e di dati giudiziari.
- B. In presenza di obblighi di pubblicazione di atti o documenti previsti da altre norme di legge o regolamento, (es. albo pretorio) **l'amministrazione deve rendere non intellegibili i dati personali non pertinenti o, se sensibili o giudiziari, non indispensabili rispetto alle specifiche finalità di trasparenza della pubblicazione (comma 4);**
- C. laddove, invece, l'amministrazione decide la pubblicazione di dati, documenti o informazioni non obbligatori per legge, **deve provvedere alla anonimizzazione di tutti i dati personali**

Apparato Sanzionatorio

L'inadempimento agli obblighi di pubblicazione costituisce elemento della valutazione della responsabilità dirigenziale, ed influisce sulla liquidazione del trattamento accessorio e può integrare, nei casi previsti dalla legge, fonte di responsabilità per danno all'immagine.

L'Autorità nazionale anticorruzione è titolare del potere di verifica sul corretto e tempestivo assolvimento degli obblighi di pubblicazione.

Ove, a seguito dell'esercizio di poteri ispettivi, riscontri la carenza della pubblicazione di atti, documenti e informazioni ne ordina la relativa pubblicazione entro 30 giorni.

Il mancato adempimento dell'ordine dell'Anac costituisce illecito disciplinare.

Il Presidente del Nucleo

Avv. Paolo Barranca
