

SENT. 52 / 2024

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE DEI CONTI

Sezione giurisdizionale regionale per le Marche

composta dai magistrati:

dott. Valter Camillo Del Rosario

Presidente

dott. Guido Petrigni

Consigliere

dott. Andrea Liberati

Consigliere – relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZAnel giudizio di responsabilità amministrativa iscritto al n. **23502** del registro di

segreteria, promosso dalla Procura regionale nei confronti di:

- **Marini Alessandro** (C.F. MRNLSN60B15A271C), nato ad Ancona il

15/2/1960, residente a Senigallia (AN), stradone Misa, n. 17, elettivamente

domiciliato presso lo studio legale dell'avv. Massimo Spinozzi, in Ancona, via

G. Leopardi, n. 2, pec: massimo.spinozzi@pec-ordineavvocatiancona.it;

- **Gigliucci Pierluigi** (C.F.: GGLPLG64A11F051E), nato a Matelica (MC)

l'11/1/1964, ivi residente in viale Europa, n. 60, elettivamente domiciliato

presso lo studio legale dell'avv. Vito Iorio, in Roma, via Sciré, n. 15, pec:

studiolegaleiorio@legalmail.it;

- **Piersantelli Sergio** (C.F. PRSSRG55P24E783C), nato a Macerata il

24/9/1955, residente a Recanati (MC), in via alle Fonti, n. 20, elettivamente

domiciliato presso lo studio legale dell'avv. Paolo Campanati, in Ancona, via

Maratta, n. 14, pec: paolo.campanati@pec-ordineavvocatiancona.it;

	visto l'atto introduttivo del giudizio ed esaminati gli atti e i documenti di causa;	
	uditi nella pubblica udienza del 14 maggio 2024, con l'assistenza della	
	segretaria dott.ssa Antonella Chiarenza, il consigliere relatore dott. Andrea	
	Liberati, il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore dott.ssa	
	Mariaconcetta Pretara, e gli avv.ti Massimo Spinozzi per Alessandro Marini,	
	Vito Iorio per Pierluigi Gigliucci e Paolo Campanati per Sergio Piersantelli.	
	SVOLGIMENTO DEL PROCESSO	
	Con atto di citazione del 27 ottobre 2023 la Procura regionale ha convenuto in	
	giudizio Marini Alessandro, Gigliucci Pierluigi e Piersantelli Sergio per	
	ottenerne la condanna al pagamento in favore dell'Azienda Sanitaria Unica	
	Regionale per le Marche (A.S.U.R.), ora A.S.T. di Ancona, di € 174.999,87	
	(oltre I.V.A.), da maggiorarsi di rivalutazione monetaria ed interessi legali,	
	somma da addebitarsi, a titolo di dolo, al Marini (direttore generale) ed al	
	Gigliucci (direttore amministrativo) e, a titolo di colpa grave, al Piersantelli	
	(dirigente dell'Area Sistemi Informativi), nonché alla rifusione, in favore dello	
	Stato, delle spese processuali.	
	In particolare, il P.M. ha riferito che con nota n. 19661 dell'11/6/2019 il	
	Responsabile del Servizio Anticorruzione dell'A.S.U.R. Marche aveva	
	segnalato una fattispecie di danno erariale, che sarebbe stato causato	
	dall'affidamento del servizio di "Data Protection Officer" (D.P.O.) alla ditta	
	esterna "Morolabs s.r.l.", nonostante la presenza di personale interno	
	dell'A.S.U.R., che sarebbe stato idoneo a svolgere tale funzione.	
	Pertanto, la Procura aveva delegato il compimento delle necessarie attività	
	istruttorie alla Guardia di Finanza, Nucleo di Polizia Economico – Finanziaria	
	di Ancona, che aveva trasmesso due relazioni, datate 14/9/2022 e 26/1/2023,	
	2	

	con relativi allegati.	
	Dalle indagini era emerso che, con nota del 7 marzo 2018 (all. 7 alla prima	
	relazione della G.d.F.), indirizzata al dirigente dell'U.O.C. "Gestione del	
	Personale" dell'A.S.U.R. (dott. Trobbiani) e, per conoscenza, al direttore	
	generale Marini, al direttore amministrativo Gigliucci ed al direttore sanitario	
	(dott.ssa Storti), il Piersantelli, dirigente dell'Area Sistemi Informativi, aveva	
	rappresentato la necessità di effettuare con "stringente tempistica" alcuni	
	adempimenti in attuazione del Regolamento UE 2016/679, in materia di	
	protezione dei dati personali, che sarebbe divenuto operativo a partire dal	
	25/5/2018.	
	Il Piersantelli chiedeva, pertanto, ai dirigenti in indirizzo d'individuare, se ed	
	in quanto possibile, tra le professionalità interne all'A.S.U.R. un soggetto cui	
	eventualmente affidare le funzioni di D.P.O. (Data Protection Officer); in	
	mananza e "salvo difforme parere da parte degli Uffici di Direzione	
	dell'Azienda", il Piersantelli faceva presente che si sarebbe dovuto provvedere	
	ad indire una gara per individuare un operatore esterno.	
	A tale richiesta del Piersantelli - evidenzia la Procura- non veniva fornito alcun	
	formale riscontro, come confermato dalla nota a firma del Trobbiani (dirigente	
	dell'U.O.C. "Gestione del Personale") del 9/6/2021 (all. 12 alla prima relazione	
	della G.d.F.).	
	Peraltro, il Trobbiani, nelle s.i.t. del 16/9/2021, dichiarava che, "sempre	
	informalmente", era stato risposto al Piersantelli che il soggetto cui affidare	
	l'incarico di D.P.O. avrebbe potuto essere eventualmente reperito all'interno	
	dell'Area Sistemi Informativi, di cui egli era dirigente (all. 22 alla prima	
	relazione della G.d.F.).	
	3	

	Successivamente, con determina del Direttore generale n. 256 del 26/4/2018 (il	
	cui documento istruttorio veniva predisposto dal Piersantelli): veniva	
	autorizzata la procedura di gara negoziata, in modalità telematica, finalizzata	
	all'esternalizzazione del servizio di “Data Protection Officer”, veniva approvata	
	la relativa documentazione, veniva incaricato il Piersantelli, designato quale	
	R.U.P., di pubblicare l'avviso a manifestare interesse, veniva definita la base	
	d'asta dell'appalto, venivano specificati i dettagli della procedura telematica.	
	In particolare, il capitolato d'appalto/disciplinare di gara richiedeva che le ditte	
	interessate fossero in possesso dei requisiti minimi ivi previsti e fossero in	
	grado di dimostrare adeguata capacità economica, finanziaria, tecnica e	
	professionale; veniva, inoltre, specificato che il controllo sul possesso dei	
	requisiti dichiarati dalle ditte concorrenti sarebbe stato effettuato	
	successivamente, mediante il sistema AVCPASS, reso disponibile dall'Autorità	
	Nazionale Anticorruzione (ANAC); il R.U.P. avrebbe avuto il compito di	
	acquisire la documentazione amministrativa e di procedere all'ammissione	
	delle ditte alla successiva fase del procedimento.	
	Inoltre, il R.U.P. avrebbe dovuto curare la valutazione delle offerte tecniche ed	
	economiche, l'attivazione del sistema di bilanciamento dei punteggi qualità-	
	prezzo e la pubblicazione della graduatoria della gara; l'aggiudicazione sarebbe	
	divenuta efficace solo a seguito della verifica del possesso dei requisiti richiesti.	
	Nelle more dell'esperimento della gara, con determina n. 349 del 30/5/2018 del	
	Direttore generale Marini, il dott. Del Duca Antonio (dipendente dell'A.S.U.R.,	
	in servizio presso l'Area Vasta n. 5 di Ascoli Piceno) veniva designato come	
	“Data Protection Officer” (D.P.O.) e veniva contestualmente prevista	
	l'istituzione, per coadiuvare il medesimo, di un gruppo di supporto tecnico,	

	amministrativo e giuridico, senza previsione di costi aggiuntivi per l'Azienda.	
	Con successiva determina n. 350 del 1° giugno 2018 veniva specificato che la	
	nomina del Del Duca come D.P.O. aveva natura meramente provvisoria, nelle	
	more dell'aggiudicazione della gara precedentemente indetta.	
	Con determina n. 353 del 4/6/2018 veniva nominata la Commissione di gara,	
	che si riuniva tre volte per valutare l'offerta tecnica presentata dalla “Morolabs	
	s.r.l.”, unica ditta partecipante alla gara.	
	Nel verbale della seconda riunione, svoltasi in data 12/6/2018, veniva rilevata	
	la carenza di pregressa specifica esperienza di tale ditta in materia di tutela della	
	“privacy” con particolare riguardo all’ambito sanitario, così come prevista	
	nell'art. 8 del bando di gara "Criteri di aggiudicazione", considerato che la	
	“Morolabs s.r.l.” era azienda di recente costituzione.	
	Con determina del Direttore generale n. 572 del 3/10/2018 veniva formalizzata	
	l'aggiudicazione alla “Morolabs s.r.l.” del servizio di “Data Protection Officer”	
	per una durata di 36 mesi, con imputazione della relativa spesa di € 213.500,00	
	(€ 175.000/00 più I.V.A.) ai bilanci dell’A.S.U.R. per gli esercizi finanziari	
	2018, 2019, 2020 e 2021.	
	Tale ditta svolgeva le attività assegnate, ricevendo i relativi compensi	
	dall’A.S.U.R., come risultanti dagli ordinativi di pagamento emessi a seguito	
	delle fatture pervenute (per € 174.999,87 più I.V.A., per un totale di €	
	213.499,86).	
	Ciò premesso, la Procura riteneva che nella vicenda in esame fosse ravvisabile	
	una fattispecie di danno, in quanto le funzioni di D.P.O. erano state affidate ad	
	una ditta esterna, pur essendo stato individuato, nelle more dell’espletamento	
	della procedura di gara, un dipendente interno dell’A.S.U.R. (il Del Duca), che	
	5	

	sarebbe stato idoneo a svolgerle, senza costi aggiuntivi per l'Azienda sanitaria.	
	Pertanto, per la medesima vicenda era stato avviato dalla Procura della	
	Repubblica di Ancona il procedimento penale n. 3849/2019 R.G.N.R., che era	
	stato archiviato dal G.I.P. presso il Tribunale di Ancona con decreto in data	
	13/6/2022, in cui, pur non ravvisandosi la sussistenza del dolo specifico,	
	richiesto dall'art. 323 del c.p., e l'elemento soggettivo del reato di falso in atto	
	pubblico, veniva, tuttavia, rilevato che la formula contenuta nella determina n.	
	256 del 26/4/2018, secondo cui all'interno dell'A.S.U.R. non vi era personale	
	idoneo cui affidare il ruolo di D.P.O., non era perfettamente conforme al vero;	
	infatti, da un lato, non risultava essere stata effettuata alcuna formale ricerca di	
	personale interno mentre, da un altro lato, l'incarico di D.P.O. era stato, sia pure	
	temporaneamente, conferito al Del Duca, dipendente dell'A.S.U.R.	
	Pertanto, la Procura notificava invito a dedurre al direttore generale Marini, al	
	direttore amministrativo Gigliucci, al Piersantelli (dirigente dell'Area Sistemi	
	Informativi) ed al Trobbiani (dirigente del Servizio Gestione del Personale), le	
	cui condotte erano da ritenersi causative del danno patrimoniale subito	
	dall'A.S.U.R., quantificato in € 174.999,87, più I.V.A., pari ai compensi	
	corrisposti alla "Morolabs s.r.l." nel periodo dal 2018 al 2021, a seguito	
	dell'espletamento delle funzioni di D.P.O., che, invece, avrebbero potuto essere	
	svolte da dipendenti interni, senza costi aggiuntivi.	
	D'altro canto, secondo la Procura, la ditta aggiudicataria non sarebbe stata in	
	possesso di tutti i requisiti previsti dal bando di gara, non avendo specifica	
	esperienza in materia di protezione dei dati in ambito sanitario e non avendo la	
	solidità finanziaria richiesta.	
	* * * * *	
	6	

In risposta all'invito a dedurre, il Marini sosteneva di aver emesso le determine, oggetto di contestazione da parte della Procura, sulla base dei documenti istruttori predisposti dai dirigenti delle competenti Aree; evidenziava, altresì, che le funzioni di D.P.O., di recente introduzione da parte del Regolamento UE n. 2016/679, richiedevano una struttura tecnicamente assai complessa, dotata di alta professionalità ed autonomia, e non potevano, quindi, essere adeguatamente svolte in maniera continuativa da un dipendente dell'A.S.U.R. nell'ambito delle proprie ordinarie attività; pertanto, l'incarico conferito al Del Duca aveva avuto natura provvisoria, nelle more della procedura di gara.

Il Trobbiani evidenziava la propria estraneità alla vicenda, sostenendo di non avere avuto alcun ruolo nell'espletamento della gara e nell'affidamento dell'incarico alla "Morolabs s.r.l.", occupandosi egli soltanto dell'amministrazione del personale sotto i profili giuridico ed economico.

Il Piersantelli riferiva di aver segnalato l'imminenza dell'entrata in vigore del Regolamento UE n. 2016/679 e la necessità d'individuare funzionari interni eventualmente idonei ad assumere l'incarico di D.P.O.; non avendo ricevuto formale riscontro da parte dei vertici aziendali, egli aveva proceduto all'esperimento della gara, all'esito della quale l'appalto era stato regolarmente aggiudicato alla "Morolabs s.r.l.", unica ditta partecipante.

Il Gigliucci sosteneva di non aver avuto alcun ruolo attivo nella determinazione di affidamento dell'incarico ad una ditta esterna, evidenziando che, comunque, tale soluzione era quella che consentiva di disporre di una struttura specializzata ed adeguata alla notevole complessità delle funzioni di D.P.O.; tale soluzione, peraltro, non comportava maggiori oneri finanziari per l'A.S.U.R. rispetto a quelli che essa avrebbe dovuto, comunque, sostenere ove avesse affidato

l'incarico ad una struttura composta da personale interno.

* * * * *

A seguito delle deduzioni rese dai suddetti dirigenti, la Procura aveva ritenuto necessario convocare l'avv. Lucia Cancellieri (all'epoca dei fatti, dirigente dell'Area Dipartimentale Affari Generali e Contenzioso nonché responsabile del Servizio Anticorruzione dell'A.S.U.R.) e la dott.ssa Francesca Rocchetti (dirigente amministrativo presso l'U.O.C. "Supporto all'Area Dipartimentale Affari Generali e Contenzioso"), al fine di ottenere chiarimenti sulle motivazioni sottostanti alla predisposizione, da parte delle medesime, dei documenti istruttori prodromici alle determinazioni del Direttore generale n. 349 del 30/5/2018 e n. 350 dell'1/6/2018.

In proposito, la Procura ha riferito che, in sede di audizione, la Cancellieri aveva chiarito le ragioni alla base della predisposizione dei suddetti documenti istruttori, evidenziando, tra l'altro, che la determina n. 350 dell'1/6/2018 (con cui era stato precisato che l'incarico di D.P.O. conferito al Del Duca con la precedente determinazione n. 349 del 30/5/2018 aveva natura provvisoria, nelle more dell'espletamento della gara indetta per l'affidamento ad una ditta esterna) era stata redatta su richiesta del Direttore generale Marini, a seguito delle osservazioni espresse dal Piersantelli; la Cancellieri aveva, inoltre, illustrato le funzioni del D.P.O. previste dal Regolamento U.E. 2016/679, che, a suo avviso, avrebbero avuto una consistenza limitata.

La Rocchetti aveva anch'essa illustrato le motivazioni alla base della predisposizione dei documenti istruttori, precisando che il Del Duca, nominato quale D.P.O. con la determina n. 349, si era già occupato di tutela della "privacy" ed attualmente ricopre il ruolo di D.P.O. presso l'A.S.T. di Ascoli

Piceno.

* * * * *

Al termine dell'istruttoria, la Procura ha ritenuto che le deduzioni del Trobbiani consentissero di archiviare la sua posizione, mentre quelle fornite dal Marini, dal Gigliucci e dal Piersantelli non fossero idonee al superamento degli addebiti loro contestati.

Pertanto, il P.M. ha notificato l'atto di citazione nei confronti del direttore generale Marini e del direttore amministrativo Gigliucci, imputando loro condotte connotate da dolo, in quanto, in violazione dei principi normativi e giurisprudenziali in materia di esternalizzazione di servizi, avevano deliberato di affidare, tramite procedura di gara telematica, ad una ditta esterna le funzioni di "Data Protection Officer", pur essendo già stato individuato un funzionario dell'A.S.U.R. (il Del Duca) che sarebbe stato idoneo ad espletare tali compiti, senza costi aggiuntivi per l'Azienda Sanitaria.

La Procura ha citato in giudizio anche il Piersantelli, che, in qualità di dirigente dell'Area Sistemi Informativi dell'A.S.U.R. e di R.U.P., aveva curato l'esperimento della gara per l'affidamento ad una ditta esterna delle funzioni di D.P.O.; in particolare, il P.M. ha contestato al Piersantelli una condotta connotata da colpa grave, in quanto avrebbe dovuto escludere la "Morolabs s.r.l.", che sarebbe stata priva del requisito di specifica esperienza in materia di protezione dei dati nell'ambito di strutture sanitarie e del requisito di capacità economico- finanziaria, non potendo vantare un fatturato annuo di almeno 90.000,00 € nell'esercizio finanziario 2017.

* * * * *

Con memoria in data 22/4/2024 il Gigliucci (direttore amministrativo) ha

	rilevato che:	
	riveste fondamentale importanza la protezione dei dati in ambito sanitario,	
	considerate anche le gravose responsabilità in cui possono incorrere le Aziende	
	sanitarie, i cui sistemi informatici sono sovente esposti ad attacchi degli	
	“hackers”;	
	all’epoca della vicenda in esame, in cui doveva essere data attuazione alla	
	nuova normativa introdotta dal Regolamento UE n. 2016/679, v’era oggettiva	
	carenza nell’A.S.U.R. Marche di risorse umane e di tecnologie di sicurezza	
	adeguate all’espletamento di tali delicatissimi compiti;	
	pertanto, egli non aveva avuto validi motivi per disattendere le determinazioni,	
	supportate dai documenti istruttori redatti dai competenti dirigenti e funzionari,	
	con cui era stata ravvisata la necessità di avvalersi di una ditta esterna	
	specializzata, cui affidare i compiti di D.P.O.; d’altro canto, non v’era personale	
	interno dotato di specifica ed elevata professionalità e, quindi, in grado di	
	ricoprire il ruolo di D.P.O. in maniera efficiente ed autonoma (e non meramente	
	formale), tanto più che l’AS.U.R. mancava, all’epoca, di procedure unificate e	
	codificate dei percorsi organizzativi e amministrativi/tecnici;	
	in sostanza, era emersa la necessità di affidare l’incarico di D.P.O. ad un	
	soggetto esterno specializzato, in quanto la gestione e la protezione dei dati	
	sanitari richiedevano competenze specifiche e multidisciplinari, che non erano	
	reperibili all’interno dell’A.S.U.R., come fatto presente dallo stesso	
	Piersantelli, il quale non aveva individuato soggetti idonei nell’ambito	
	dell’Area Sistemi Informativi, di cui era dirigente;	
	peraltro, l’eventuale utilizzo di personale interno non avrebbe comportato alcun	
	risparmio per l’A.S.U.R., in quanto sarebbe stato necessario sostituire sia il	

	dipendente designato sia i componenti del suo staff nell'esercizio delle funzioni	
	da essi precedentemente svolte, ragion per cui i relativi costi sarebbero stati	
	maggiori o almeno pari a quelli occorrenti per l'affidamento delle attività ad	
	una ditta esterna specializzata, la quale avrebbe, altresì, assunto personalmente	
	le responsabilità (penali, civili ecc.) correlate all'attività di protezione dei dati,	
	responsabilità che, altrimenti, sarebbero rimaste a carico dell'Azienda sanitaria;	
	in ogni caso, egli non aveva svolto alcun ruolo nell'ambito della procedura di	
	selezione né aveva effettuato controlli di merito sui risultati della gara, che era	
	stata gestita dal R.U.P. appositamente designato, con l'ausilio della	
	Commissione aggiudicatrice.	
	Il Gigliucci ha, pertanto, chiesto che sia respinta la domanda risarcitoria	
	proposta dalla Procura nei suoi confronti, avendo egli agito, in qualità di	
	Direttore amministrativo, in buona fede e nella convinzione della legittimità	
	delle decisioni assunte dal Direttore generale, sulla scorta dei documenti	
	istruttori redatti dai competenti dirigenti e funzionari; in via subordinata, ha	
	chiesto l'applicazione in suo favore del potere riduttivo dell'addebito.	
	* * * * *	
	Con memoria in data 23/4/2024 si è costituito il Piersantelli (dirigente dell'Area	
	Sistemi Informativi e R.U.P. della gara), sostenendo che:	
	egli aveva tempestivamente segnalato con nota del 7/3/2018, inviata al	
	Dirigente dell'U.O.C. Gestione del Personale, al Direttore generale e al	
	Direttore amministrativo, la prossima entrata in vigore del Regolamento UE n.	
	2016/679 e la conseguente necessità d'individuare, ove possibile, eventuali	
	dipendenti interni all'A.S.U.R. idonei ad assumere l'incarico di "Data	
	Protection Officer" (D.P.O.) e, in mancanza di essi, d'indire una gara per	
	11	

	l'affidamento del servizio ad una ditta esterna;	
	la scelta di avviare l'iter per l'approvazione della determina n. 256 del 26/4/2018	
	era, dunque, dovuta alla necessità di rispettare, comunque, il termine	
	inderogabile fissato dal Regolamento UE n. 2016/679 per l'affidamento delle	
	funzioni di D.P.O. ad un soggetto avente elevata professionalità ed autonomia;	
	l'individuazione di eventuali professionalità interne all'A.S.U.R. era di	
	competenza del dirigente dell'U.O.C. Gestione del Personale;	
	nell'ambito dell'Area di cui egli era dirigente non v'erano funzionari idonei a	
	svolgere i complessi e delicati compiti di D.P.O.;	
	la nomina, in via provvisoria, del Del Duca quale D.P.O. era stata disposta,	
	nelle more dell'esperimento della gara, dal Direttore generale, il quale aveva	
	anche costituito un gruppo di supporto per coadiuvare il medesimo, che non	
	avrebbe potuto svolgere adeguatamente tali compiti in via permanente;	
	d'altro canto, i costi per l'affidamento del servizio di D.P.O. ad una ditta esterna	
	sarebbero stati equivalenti a quelli da sostenersi per un dirigente apicale a	
	tempo pieno e per il relativo staff;	
	la ditta "Morolabs s.r.l." aveva assunto numerosi incarichi in materia di	
	protezione dei dati personali e la sussistenza di adeguata professionalità era	
	confermata dai "curriculum vitae" dei soggetti che ne facevano parte; la	
	capacità economica/finanziaria della medesima società era supportata da una	
	formale dichiarazione di impegno (configurante l'ipotesi di "avvalimento",	
	prevista dal bando di gara) inviata all'A.S.U.R. dalla ditta ausiliaria "DB Fix	
	s.r.l.", che aveva messo a disposizione della "Morolabs s.r.l.", per tutta la durata	
	dell'appalto, i requisiti di carattere economico- finanziario (ossia il fatturato	
	annuo pari o superiore a 90.000,00 €);	

	pertanto, l'aggiudicazione dell'appalto alla "Morolabs s.r.l. (unica partecipante	
	alla gara) era avvenuta regolarmente.	
	Conclusivamente, il Piersantelli ha chiesto che sia respinta la domanda	
	risarcitoria proposta dalla Procura nei suoi confronti, non avendo egli tenuto	
	comportamenti gravemente colposi e produttivi di danno erariale.	
	* * * * *	
	Con memoria in data 24/4/2024 il Direttore generale Marini ha	
	preliminarmente illustrato il contesto nel quale operava ed opera l'Azienda	
	Sanitaria Unica Regionale (A.S.U.R.), che eroga le prestazioni sanitarie	
	nell'ambito del territorio regionale a tutti i richiedenti, inclusi non residenti e	
	stranieri, utilizza oltre 20.000 dipendenti e deve proteggere i dati personali	
	sensibili di circa 1.500.000 utenti (ivi compresi i dipendenti), con conseguenti	
	notevoli e gravose responsabilità sotto molteplici profili.	
	Ciò premesso, il Marini ha evidenziato una serie di circostanze, a suo avviso,	
	anomale, considerato che:	
	la segnalazione alla Procura del presunto danno in questione era stata effettuata	
	dall'avv. Lucia Cancellieri (all'epoca dirigente dell'Area Dipartimentale Affari	
	Generali e Contenzioso nonché responsabile del Servizio Anticorruzione	
	dell'A.S.U.R.), ossia dallo stesso soggetto che aveva predisposto i documenti	
	istruttori posti a base delle determinazioni del Direttore generale n. 349 del	
	30/5/2018 e n. 350 dell'1/6/2018;	
	nonostante che le dichiarazioni rese dalla medesima Cancellieri in sede di	
	audizione dinanzi al P.M. contabile dovessero ritenersi inattendibili, in quanto	
	rese da un soggetto che avrebbe dovuto essere citato nel presente giudizio, e	
	non supportate da riscontri probatori oggettivi, la Procura s'è basata	
	13	

	essenzialmente su di esse nel formulare le proprie contestazioni al Direttore	
	generale Marini;	
	d'altro canto, la Cancellieri, la quale ha riferito al P.M. di aver predisposto la	
	determina n. 350 dell'1/6/2018 (con la quale si precisava che la nomina del Del	
	Duca quale D.P.O., disposta con la determina n. 349 del 30/5/2018, aveva	
	natura provvisoria, nelle more dell'espletamento della gara indetta con la	
	determina n. 256 del 26/4/2018) su espressa richiesta del Direttore generale,	
	non aveva, tuttavia, formulato alcuna osservazione sulla legittimità di tale	
	determina né aveva manifestato alcun dissenso in proposito con note rivolte per	
	iscritto al Direttore generale;	
	la Procura non ha effettuato contestazioni nei confronti del Direttore sanitario	
	(dott.ssa Storti), che, unitamente al Direttore generale ed al Direttore	
	Amministrativo, aveva firmato le varie determine in questione, tanto più che	
	esse riguardavano specificamente la tutela di dati sanitari di sua pertinenza, che	
	il D.P.O. avrebbe dovuto curare in base al Regolamento UE 2016/679.	
	Il Marini ha, altresì, evidenziato che, nonostante il suddetto Regolamento UE	
	fosse stato emanato due anni prima, la procedura di gara per individuare un	
	soggetto a cui affidare il servizio di "Data Protection Officer", rientrante	
	nell'ambito delle competenze dell'Area Dipartimentale Affari Generali, cui era	
	preposta la Cancellieri, era stata indetta appena un mese prima dell'entrata in	
	vigore dell'obbligo previsto dal Regolamento.	
	Pertanto, era stato necessario nominare, in via d'urgenza, un D.P.O.	
	provvisorio, individuato nel Del Duca, proprio per evitare la violazione di tale	
	obbligo, che sarebbe entrato in vigore entro il maggio 2018, e la conseguente	
	ingente sanzione pecuniaria normativamente prevista sino a 10 milioni di euro.	

	Relativamente alla nomina in via meramente provvisoria quale D.P.O. del Del	
	Duca, il Marini ha sottolineato che il medesimo non apparteneva alla Dirigenza	
	ma al Comparto, rivestendo la qualifica di collaboratore; d'altronde, oltre a non	
	possedere una specializzazione professionale adeguata alla particolare	
	delicatezza dell'incarico in una struttura aziendale assai complessa, non poteva	
	svolgere le funzioni di D.P.O. per conto dell'A.S.U.R. in maniera permanente,	
	non essendo neppure dotato dei requisiti di autonomia e indipendenza, richiesti	
	dall'art. 37, comma 5, del Regolamento UE n. 2016/679.	
	Pertanto, risulta che il Del Duca, come comprovato dalla documentazione	
	allegata (v. doc. n. 8), ha accumulato nel periodo 2014/2022 ben 888 giorni di	
	assenza dal servizio presso l'A.S.U.R.- Area Vasta 5 di Ascoli Piceno, a causa	
	della fruizione di permessi correlati alla sua carica di Sindaco del Comune di	
	Montedinove (AP), consentiti in caso di mandato elettorale dall'art. 79, comma	
	1, del D.lgs. n. 267/2000; pertanto, in ogni caso, non sarebbe stato affatto	
	agevole per il Del Duca conciliare l'espletamento di un incarico	
	particolarmente delicato, come quello di D.P.O. dell'A.S.U.R., con gli impegni	
	correlati alla carica di Sindaco e con le mansioni ordinarie, da svolgersi in base	
	al contratto di lavoro in essere con l'Area Vasta n. 5 di Ascoli Piceno.	
	In proposito, il Marini ha anche depositato: una dichiarazione (doc. n. 9)	
	rilasciata dal Del Duca, in cui si evidenziano la particolare complessità	
	dell'incarico di D.P.O. e le difficoltà incontrate nel breve periodo in cui l'aveva	
	ricoperto; la richiesta (doc. n. 10) inoltrata, tramite un legale, dal medesimo Del	
	Duca all'A.S.U.R., con cui ha rivendicato la spettanza di differenze retributive	
	anche per il pregresso incarico rivestito provvisoriamente quale D.P.O.; la nota	
	prot. n. 33176 del 30/6/2023 (doc. n. 11), redatta dalla dirigente Cancellieri in	
	15	

	risposta al Del Duca.	
	Per quanto riguarda la contestazione rivoltagli dalla Procura, secondo cui	
	sarebbe ravvisabile una contraddittorietà tra la determina n. 349 del 30/5/2018	
	e la determina n. 350 dell'1/6/2018, il Marini ha evidenziato che, a causa di un	
	errore contenuto nel relativo documento istruttorio, predisposto dalla dirigente	
	Cancellieri, nella determina n. 349 non era stata riportata la circostanza che,	
	mediante la determina n. 256 del 26/4/2018, era già stata indetta la gara per	
	l'affidamento in appalto del servizio di D.P.O. e che, pertanto, l'incarico	
	conferito al Del Duca era da ritenersi meramente provvisorio; a tale errore	
	aveva, pertanto, posto immediatamente rimedio la determina n. 350	
	dell'1/6/2018, che aveva doverosamente precisato la provvisorietà dell'incarico	
	al Del Duca.	
	Il Marini ha, pertanto, sottolineato che le decisioni razionalmente assunte	
	dall'A.S.U.R. erano state quelle di affidare, mediante gara, il delicato servizio	
	di D.P.O. ad un soggetto esterno, che possedesse i requisiti di elevata	
	professionalità, d'indipendenza e di autonomia richiesti dal Regolamento UE,	
	e, nel frattempo, onde evitare l'applicazione di gravi sanzioni, di non lasciare	
	l'Azienda priva della figura del D.P.O., nominando un soggetto in via	
	meramente provvisoria.	
	In tale contesto, la procedura di gara per l'individuazione del contraente privato	
	era stata condotta dal R.U.P., dott. Sergio Piersantelli, in conformità al principio	
	di separazione delle funzioni d'indirizzo politico- amministrativo da quelle	
	gestionali; pertanto, al Direttore generale non potrebbe essere contestata, come	
	ritenuto dalla Procura, la mancata revoca della gara già indetta.	
	D'altro canto, ad avviso del Marini, la carica di Direttore generale	

dell'A.S.U.R. Marche, da lui ricoperta nel periodo dal 27/7/2015 al 30/11/2019, non includeva, tra le prerogative che egli avrebbe potuto/dovuto esercitare, le condotte attive indicate dalla Procura; in ogni caso, non esistono documenti o provvedimenti, da lui emessi in qualità di Direttore generale, volti ad orientare e/o condizionare indebitamente l'esercizio delle funzioni gestionali da parte dei dirigenti degli Uffici, che predisponavano autonomamente i documenti istruttori e le determine, da sottoporre alla firma del Direttore generale, assumendone le relative responsabilità.

Infatti, al Direttore generale non può essere legittimamente e ragionevolmente richiesto di esercitare un controllo totale su qualsiasi atto o provvedimento, poiché l'A.S.U.R. è articolata in Aree, a ciascuna delle quali è preposto un dirigente, ragion per cui non è ipotizzabile una responsabilità oggettiva del Direttore generale.

D'altronde, la figura del Direttore generale di un'Azienda Sanitaria è delineata dall'art. 3 del D.lgs. n. 502/1992, il quale prevede che esso debba essere un "manager" che assicuri il perseguimento di determinati risultati in termini di efficienza ed efficacia e non il controllore dell'espletamento delle minute attività di competenza dei singoli Uffici.

In proposito, il Marini ha osservato che la scelta d'indire la gara per l'affidamento delle funzioni di D.P.O. era stata prospettata dal Dirigente dell'Area Sistemi Informativi (dott. Piersantelli) e relativamente ad essa il Direttore generale, in base alle disposizioni del D.lgs. 502/1992, della L.R. Marche 13/2003 e dell'organigramma aziendale, di cui alla determina n. 218/2017, che colloca gli Uffici burocratici alle dipendenze della Direzione Amministrativa, non disponeva di alcun potere di divieto.

	Ad ulteriore dimostrazione della complessità e della delicatezza delle scelte	
	inerenti all'individuazione del soggetto cui affidare le funzioni di D.P.O., il	
	Marini ha depositato una nota che l'avv. Lucia Cancellieri (all'epoca dirigente	
	dell'Area Dipartimentale Affari Generali e Contenzioso dell'A.S.U.R.) aveva	
	inviato in data 4/4/2018 (prima di predisporre le determine n. 349 del 30/5/2018	
	e n. 350 dell'1/6/2018, da lei sottoposte alla firma del Direttore generale) al	
	Garante della Privacy, con la quale essa manifestava dubbi e chiedeva	
	chiarimenti sulla portata e sulle modalità applicative delle disposizioni	
	contenute nel Regolamento UE n. 2016/679.	
	Non essendo a conoscenza se il Garante abbia fornito o meno risposta ai quesiti	
	posti dalla Cancellieri, il Marini ha chiesto a questa Corte di valutare la	
	necessità di acquisire d'ufficio, ai sensi dell'art. 94, comma 1, del c.g.c., le	
	relative informazioni dallo stesso Garante della Privacy o dalla Gestione	
	Liquidatoria dell'A.S.U.R.	
	Per quanto riguarda la circostanza, riferita dalla Procura, secondo cui nel corso	
	del 2021 (quando egli era cessato dalla carica di Direttore generale), dopo la	
	scadenza del contratto d'appalto stipulato con la "Morolabs s.r.l.", le funzioni	
	di D.P.O. erano state conferite alla dott.ssa Maria Marseglia, che era stata	
	recentemente assunta in servizio, in "posizione di comando", presso	
	l'A.S.U.R., il Marini ha evidenziato, in primo luogo, che la medesima aveva	
	una qualifica dirigenziale, non posseduta dal Del Duca.	
	In secondo luogo, a dimostrazione che la Marseglia non aveva una	
	professionalità adeguata alla notevole complessità delle funzioni di D.P.O., di	
	cui, invece, era dotata la "Morolabs s.r.l.", il Marini ha riferito, allegando	
	pertinente documentazione, che il Garante della Privacy ha irrogato	

all'A.S.U.R. una sanzione pecuniaria per eventi di "Data Breach", dovuti a violazioni degli artt. 5, par. 1, lett. M), 32 e 35 del Regolamento UE nonché dell'art. 75 del Codice per la Protezione dei Dati.

Il Marini ha, infine, contestato anche l'esistenza e la quantificazione del presunto danno prospettato dalla Procura.

Infatti, l'eventuale utilizzo di personale interno professionalmente qualificato non avrebbe comportato alcun risparmio per l'A.S.U.R., in quanto sarebbe stato necessario sostituire sia il dipendente designato sia i componenti del relativo staff nell'esercizio delle funzioni da essi precedentemente svolte, ragion per cui i relativi costi sarebbero stati maggiori o almeno pari a quelli occorrenti per l'affidamento delle attività ad una ditta esterna specializzata; d'altro canto, deve tenersi conto che la "Morolabs s.r.l." aveva svolto in maniera adeguata i compiti di D.P.O., arrecando evidenti utilità all'A.S.U.R. Marche, che nel periodo in questione non aveva ricevuto sanzioni dal Garante della Privacy, a differenza di quanto avvenuto successivamente.

A fini istruttori, il Marini ha chiesto:

di acquisire informazioni in ordine all'eventuale risposta fornita dal Garante della Privacy ai quesiti che gli erano stati rivolti dalla Cancellieri nel 2018; di essere eventualmente sottoposto ad interrogatorio non formale da parte di questa Corte;

l'acquisizione di prove testimoniali, da rendersi da parte di Maria Marseglia, Antonio Del Duca e Lucia Cancellieri su varie tematiche, tra cui l'effettiva esperienza della Marseglia in materia di protezione dei dati personali, la formazione professionale del Del Duca, le attività svolte dalla Cancellieri relativamente alla procedura per l'affidamento delle funzioni di D.P.O.

	In conclusione, il Marini ha sostenuto che le contestazioni rivoltegli dalla	
	Procura debbono ritenersi prive di concreto fondamento, avendo egli operato,	
	quale Direttore generale dell'A.S.U.R., in maniera corretta e legittima; in ogni	
	caso, nei comportamenti da lui tenuti nella vicenda in esame non sarebbero	
	ravvisabili profili di dolo o colpa grave, produttivi di danno erariale; in	
	subordine, ha chiesto l'applicazione in suo favore del potere riduttivo	
	dell'addebito.	
	* * * * *	
	All'odierna udienza, il P.M. e i difensori dei convenuti Marini, Gigliucci e	
	Piersantelli, dopo ampia discussione e resi i chiarimenti chiesti dal Collegio, si	
	sono riportati alle conclusioni formulate nei rispettivi atti scritti.	
	MOTIVI DELLA DECISIONE	
	Si esaminano preliminarmente le istanze istruttorie formulate dalle parti.	
	Il Marini ha chiesto che il Collegio disponga, ai sensi dell'art. 94, comma 1, del	
	c.g.c., l'acquisizione dall'Autorità Garante per la Protezione dei Dati Personali	
	e/o dalla Gestione Liquidatoria dell'A.S.U.R. Marche (ora affidata all'A.S.T.	
	di Ancona) dell'eventuale risposta fornita ai quesiti rivolti alla suddetta	
	Autorità dalla Cancellieri con la nota del 4/4/2018, avente ad oggetto:	
	“Regolamento UE 2016/679 (c.d. GDPR) – quesiti in ordine all'applicazione	
	delle disposizioni ivi contenute”.	
	In proposito, il Collegio non ritiene utile l'acquisizione d'ufficio di tale	
	documento, tenuto conto che costituisce onere della parte acquisire atti da	
	produrre a sostegno delle proprie tesi, mediante istanze d'accesso rivolte alle	
	amministrazioni competenti; tale acquisizione appare, inoltre, non rilevante ai	
	fini della decisione, in considerazione di quanto nel prosieguo verrà illustrato.	
	20	

Il Marini ha chiesto di essere sottoposto ad interrogatorio non formale, mezzo istruttorio la cui acquisizione è riservata alla valutazione del giudice, ai sensi dell'art. 94, comma 3, del c.g.c., senza peraltro indicare le specifiche questioni su cui dovrebbe essere audito; per tale ragione il Collegio non ritiene utile assumere tale mezzo istruttorio.

Il Marini ha, altresì, chiesto che siano acquisite dichiarazioni testimoniali:

a) della dott.ssa Maria Marseglia sul seguente capitolo: 1) “Vero che lei ha maturato esperienza, prima che l'A.S.U.R. le affidasse l'incarico di D.P.O., nell'ambito della tutela e della protezione dei dati personali ed in materia di privacy?”;

b) del dott. Antonio Del Duca sui seguenti capitoli: 1) “Vero che lei ha conseguito soltanto nel 2021 la Laurea in Ingegneria Informatica?”; 2) “Vero che lei ha rilasciato la dichiarazione, che si mostra, della quale conferma integralmente il contenuto?”; 3) “Vero che, al momento del conferimento dell'incarico di D.P.O. da parte dell'A.S.U.R, lei ha rappresentato all'avv. Lucia Cancellieri le sue perplessità riguardo al fatto che non possedeva la qualifica dirigenziale?”; 4) “Vero che, in esito alla sua richiesta di cui al capitolo che precede, lei ha avuto rassicurazioni da parte dell'avv. Lucia Cancellieri in ordine alla non necessità della qualifica dirigenziale per poter essere nominato D.P.O.?”;

c) dell'avv. Lucia Cancellieri sui seguenti capitoli: 1) “Vero che lei ha rappresentato, in un quesito formulato all'Autorità per la Protezione dei Dati Personali, dubbi in ordine alle caratteristiche ed ai requisiti che avrebbe dovuto possedere il soggetto da nominarsi quale D.P.O. dell'A.S.U.R.?”; 2) “Vero che, prima della formulazione del quesito che precede, lei ha compiuto altre attività

	finalizzate all'adempimento della nomina di un D.P.O., stabilito dal	
	regolamento UE n. 2016/679?"; 3) "Vero che lei ha rappresentato, per iscritto,	
	al Direttore Generale dell'A.S.U.R. le sue perplessità in ordine alla legittimità	
	dell'affidamento ad un soggetto esterno dell'incarico di D.P.O., evidenziando	
	la possibilità di affidare detto incarico ad un dipendente dell'A.S.U.R.?"; 4)	
	"Vero che le procedure di selezione del contraente privato nell'ambito	
	dell'A.S.U.R. venivano indette e governate dal Provveditore e non dai	
	Responsabili delle singole Aree, i quali al massimo sollecitavano e fingevano	
	da impulso al Provveditore?".	
	In proposito, il Collegio osserva che i quesiti che, secondo il Marini,	
	dovrebbero proporsi alla dott.ssa Marseglia riguardano circostanze successive	
	a quelle oggetto del presente giudizio, in quanto la Marseglia è stata assunta in	
	servizio presso l'A.S.U.R. nel 2021, e, comunque, esulanti dai fatti oggetto di	
	contestazione in questa sede.	
	Relativamente ai quesiti da proporsi al Del Duca, il Collegio osserva che: la	
	risposta al primo quesito può essere desunta dal curriculum del medesimo	
	funzionario; il quesito numero due concerne una dichiarazione resa e firmata	
	dal Del Duca, già acquisita agli atti; i quesiti tre e quattro riguardano circostanze	
	prive di significativa rilevanza ai fini della decisione.	
	Per quanto concerne i quesiti da proporsi alla Cancellieri, il Collegio osserva	
	che: il n. 1 appare superfluo, in quanto il relativo documento risulta già	
	acquisito agli atti; anche il n. 2 risulta superfluo, considerato che dalle	
	determine n. 349 e n. 350 del 2018 si desume chiaramente che i relativi	
	documenti istruttori furono predisposti dalla Cancellieri; il n. 3 concerne	
	documentazione che lo stesso Marini dichiara insussistente; il n. 4 riguarda	

documentazione che avrebbe potuto essere prodotta dall'interessato.

Per quanto esposto, il Collegio reputa che le prove testimoniali richieste dal Marini non possano essere ammesse.

Con riferimento all'all. n. 8 depositato dal Marini, concernente atti acquisiti a seguito di accesso, va rammentato, in linea generale, che, secondo consolidata giurisprudenza, sia la parte attrice che la parte convenuta hanno l'onere d'indicare nei rispettivi atti in modo specifico i documenti che offrono in comunicazione, d'inserirli nel proprio fascicolo e di elencarli nel relativo indice (art. 74 disp. att. cod. proc. civ.); ove il deposito avvenga successivamente alla costituzione, esso dev'essere comunicato alle altre parti, ai sensi dell'art. 87 delle disp. att. cod. proc. civ. (v. Cass. civile, sez. I, 13 giugno 2023, n. 19006).

Infatti, il compito del Giudice è quello di decidere sulla base dei documenti prodotti, che siano stati debitamente menzionati, sia dalla Procura che dalle parti private, nei propri scritti e siano stati dettagliatamente elencati nell'indice del rispettivo fascicolo, e non anche quello di "ricercare" i documenti non ricompresi nell'indice, che va redatto con numerazione corrispondente a quella che designa ciascun documento informatico prodotto, il quale va, altresì, adeguatamente denominato.

Ai sensi dell'art. 196-quater del c.p.c., il deposito con modalità telematiche va effettuato nel rispetto della normativa, anche regolamentare, concernente la sottoscrizione, la trasmissione e la ricezione dei documenti informatici.

Come disposto dall'art. 4, commi 6 e 7, del decreto del Presidente della Corte dei conti n. 124 del 19 maggio 2022, *“l'elenco dei documenti offerti in comunicazione deve recare una numerazione e un'eventuale sotto-numerazione progressiva, nonché gli elementi identificativi degli stessi. La*

	<i>denominazione dei singoli files, corrispondenti ai documenti in elenco, deve</i>	
	<i>recare, ove tecnicamente possibile, il relativo numero e consentirne l'agevole</i>	
	<i>identificazione" (comma 6); soltanto "in via transitoria è ammesso il deposito</i>	
	<i>di più documenti in un unico file; in tal caso ciascun documento dovrà essere</i>	
	<i>agevolmente reperibile attraverso l'impiego di un indice ipertestuale ivi</i>	
	<i>contenuto" (comma 7).</i>	
	In mancanza di ciò, la mera produzione di atti non può ritenersi rilevante ai fini	
	del giudizio, non potendosi costringere il Giudice e le controparti ad effettuare	
	un'assai difficoltosa e sovente defatigante "ricerca", finalizzata	
	all'individuazione degli elementi che potrebbero confermare o smentire le	
	affermazioni della parte che li abbia disordinatamente prodotti (si veda:	
	Tribunale di Napoli, sentenza del 3 febbraio 2023; Cassazione civile, sez. I,	
	sentenza n. 19006 del 13/6/2022).	
	Ciò premesso, si osserva che le circostanze desumibili dai documenti indicati	
	nell'allegato depositato sono utilizzabili e rilevanti in questa sede, considerato,	
	altresì, che non sono state oggetto di contestazione da parte della Procura.	
	* * * * *	
	Passando all'esame delle questioni di merito, il Collegio osserva che l'ipotesi	
	di responsabilità amministrativa sottoposta al giudizio di questa Corte dalla	
	Procura concerne la scelta, effettuata dall'A.S.U.R. Marche, dell'affidamento	
	ad una ditta esterna di un appalto di servizi in materia di protezione dei dati	
	sensibili, in luogo del conferimento dell'incarico ad un dipendente interno.	
	Orbene, appare necessario verificare l'esistenza o meno di un fondamento	
	normativo circa l'obbligatorietà del ricorso ad un dipendente interno all'Ente	
	per l'espletamento dell'attività in esame.	
	24	

In proposito, l'art. 37, comma 6, del Regolamento UE n. 2016/679 prevede che:

“Il responsabile della protezione dei dati può essere un dipendente del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento oppure può assolvere a tali compiti in base a un contratto di servizi”.

L'articolo 7, comma 6, del D.lgs. n. 165/2001 e s.m., cui fa riferimento la Procura, nel prevedere le condizioni per il conferimento, nell'ambito delle amministrazioni pubbliche, di incarichi individuali ad esperti dotati di particolari professionalità, sottolinea l'importanza dell'utilizzo delle risorse interne all'Ente, ragion per cui l'esternalizzazione sarebbe consentita soltanto nei casi di riscontrata impossibilità di provvedere all'espletamento di determinate attività con l'utilizzo di personale dipendente.

Tale normativa non riguarda, però, l'esperimento di gare di appalto per l'esternalizzazione di servizi.

Tuttavia, secondo la Procura, la facoltà, prevista dal suddetto Regolamento UE, sovraordinato rispetto alle fonti normative interne, di ricorrere alla stipula di un contratto d'appalto per la fornitura di un servizio sarebbe assoggettata allo stesso limite previsto dall'art. 53 del D.lgs. n. 165/2001 per il conferimento di incarichi ad esperti, in quanto: *“Gli appalti di servizi partecipano della medesima esigenza di perseguimento delle finalità di economicità ed efficacia dell'azione amministrativa; a tal fine, e quindi anche nel caso degli appalti di servizi, non diversamente dall'affidamento degli incarichi di cui all'art. 7, comma 6, del D.Lgs. n. 165/2001, si rammenta che le pubbliche amministrazioni devono perseguire i loro fini istituzionali utilizzando il proprio personale e che il ricorso a figure esterne è consentito solo qualora sia necessaria una specifica professionalità non presente all'interno dell'Ente; in*

	<i>ogni caso, l'utilizzo di detta tipologia di personale esterno non deve</i>	
	<i>rappresentare una duplicazione delle risorse umane già presenti" (v. Corte dei</i>	
	<i>conti, Sez. contr. Piemonte, deliber. n. 123/2011/VSG)."</i>	
	In sostanza, nell'atto di citazione il P.M. si limita a citare giurisprudenza	
	relativa ad una fattispecie diversa (quella del conferimento di incarichi	
	individuali ad esperti), senza, tuttavia, specificare quale sarebbe la base	
	normativa del divieto di affidamento di appalti di servizi, che, a suo avviso,	
	sarebbe riconducibile, come chiarito in udienza, al principio generale di buon	
	andamento dell'Amministrazione, di cui all'art. 97 della Cost., ed a quelli di	
	efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, di cui alla L. n.	
	241/1990.	
	Sulla base di tale assunto, la Procura ha contestato ai convenuti Marini e	
	Gigliucci di aver tenuto condotte dolose, avendo affidato le funzioni di "Data	
	Protection Officer" (D.P.O.), previo esperimento di una procedura negoziata	
	telematica, ad una ditta esterna specializzata, nonostante che fosse già stato, nel	
	frattempo, individuato provvisoriamente un dipendente dell'A.S.U.R. (il Del	
	Duca), il cui utilizzo non avrebbe comportato costi aggiuntivi.	
	Ciò premesso, dalla documentazione acquisita e non contestata dalla Procura si	
	desumono i seguenti fatti.	
	Con la determina n. 256 del 26/4/2018, quindi prima dell'attribuzione	
	dell'incarico di natura provvisoria al Del Duca, il Marini (Direttore generale)	
	ed il Gigliucci (Direttore amministrativo), firmatari dell'atto assieme al	
	Direttore sanitario (dott.ssa Storti, non citata in giudizio), avevano disposto	
	l'avvio di una procedura negoziata telematica per l'esternalizzazione del	
	servizio di D.P.O., considerato che era stato rilevato che non sarebbe stato	

possibile provvedere adeguatamente all'espletamento dei compiti previsti dal Regolamento UE n. 2016/679 con l'utilizzo di personale interno all'A.S.U.R. (v. quanto evidenziato a pag. 8 del documento istruttorio redatto dal Piersantelli, Dirigente dell'Area Sistemi Informativi).

Il suddetto documento istruttorio faceva, altresì, riferimento alla nota del 7/3/2018, con cui il Piersantelli aveva sollecitato l'individuazione, ove possibile, di eventuali dipendenti idonei a cui affidare le funzioni di D.P.O., in mancanza dei quali sarebbe stato necessario bandire una gara per l'esternalizzazione del servizio, considerato che l'entrata in vigore delle disposizioni del Regolamento UE riguardanti la figura del D.P.O. era fissata per il 25/5/2018 e, quindi, v'era assoluta urgenza di provvedere.

Risulta, inoltre, che successivamente, nelle more dell'espletamento della gara, con determinazione n. 349/2018, a firma del Direttore generale Marini, del Direttore amministrativo Gigliucci e del Direttore sanitario, venivano affidati i compiti di D.P.O. al dipendente Del Duca; il relativo documento istruttorio veniva firmato dalla dott.ssa Cancellieri (Dirigente dell'Area Affari Generali e Contenzioso nonché Responsabile del Servizio Anticorruzione dell'A.S.U.R.).

Con successiva determina n. 350 dell'1/6/2018, a firma del Direttore generale, del Direttore amministrativo e del Direttore sanitario, veniva precisato che l'incarico al Del Duca aveva natura provvisoria, nelle more dell'esperimento della gara già indetta per l'esternalizzazione del servizio di D.P.O.; anche in tal caso il relativo documento istruttorio veniva firmato dalla dott.ssa Cancellieri.

Orbene, si osserva che la stessa Cancellieri (la quale circa un anno dopo, con nota n. 19661 dell'11/6/2019, avrebbe segnalato alla Procura la fattispecie di presunto danno oggetto del presente giudizio) con nota del 4/4/2018 (all. 3 del

	fascicolo di Procura, prot. n. 20220914, p. 213) aveva rivolto al Garante della	
	Privacy vari quesiti sulla portata applicativa del Regolamento UE n. 2016/679,	
	con particolare riferimento alla figura ed ai compiti del “Data Protection	
	Officer” (D.P.O.), osservando che <i>“tali caratteristiche, unitamente alla</i>	
	<i>mananza a livello nazionale di precise indicazioni su quali requisiti debba</i>	
	<i>possedere il D.P.O., rendono assai difficoltosa la sua individuazione all'interno</i>	
	<i>dell'organizzazione aziendale e, di fatto, sembrerebbero voler orientare la</i>	
	<i>preferenza verso un soggetto/società esterna all'Ente”</i> .	
	Dagli atti di causa emerge, quindi, che, all’epoca di entrata in vigore del	
	Regolamento UE n. 2016/679, la problematica relativa all’individuazione dei	
	compiti del D.P.O., dei relativi requisiti e del soggetto cui affidare tali nuove	
	funzioni era oggettivamente assai complessa e poteva dare adito a soluzioni	
	diverse, ugualmente consentite dallo stesso Regolamento.	
	Appaiono, dunque, non irrazionali le scelte dei vertici dell’A.S.U.R. Marche,	
	che, in considerazione dell’importanza e della delicatezza delle funzioni di	
	competenza del D.P.O., tanto più in una struttura sanitaria articolata e	
	complessa, avevano dapprima ritenuto (sulla base del documento istruttorio	
	redatto dal Piersantelli) di dover indire una gara per l’individuazione di una	
	ditta esterna specializzata e poi, nelle more dell’esperimento di tale gara,	
	avevano ritenuto necessario nominare, in via provvisoria, un dipendente	
	dell’Azienda (il Del Duca), al fine di rispettare il termine tassativamente fissato	
	dal Regolamento UE e di non esporre l’A.S.U.R. alle gravose sanzioni	
	pecuniarie previste in caso d’inadempienza.	
	In tale contesto, la determina n. 350 dell’1/6/2018 non risulta in contraddizione	
	con la determina n. 349 del 30/5/2018, trovando congrua giustificazione nel	

fatto che, per un errore contenuto nel relativo documento istruttorio (firmato dalla Cancellieri), nella precedente determina non era stata evidenziata la provvisorietà dell'incarico affidato al Del Duca, considerato che con la determina n. 256 del 26/4/2018 l'Amministrazione aveva già deliberato di individuare, tramite gara, un soggetto esterno specializzato in materia di protezione dei dati.

La Procura ha, tuttavia, sostenuto che l'affidamento dell'incarico di D.P.O. ad un dipendente dell'A.S.U.R. per un periodo provvisorio costituirebbe, comunque, indizio della possibilità dell'attribuzione al medesimo di tale funzione in via permanente, ragion per cui tale scelta doveva ritenersi doverosa.

Orbene, come già detto, l'art. 37, comma 6, del Regolamento UE n. 2016/679 dispone che *“Il responsabile della protezione dei dati può essere un dipendente del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento oppure svolgere tali compiti in base a un contratto di servizi”*.

Appare, quindi, evidente che non v'è alcuna norma comunitaria che imponga di attribuire tali funzioni ad un dipendente dell'amministrazione interessata.

D'altro canto, va sottolineato che lo stesso Garante della Privacy, a p. 142 del “Manuale RPD- Linee guida destinate ai Responsabili della protezione dei dati nei settori pubblici e para-pubblici per il rispetto del Regolamento generale sulla protezione dei dati dell'Unione Europea n. 2016/679” (link <https://www.garanteprivacy.it/documents/10160/0/T4DATA+-+Manuale+per+gli+RPD.pdf/bdea3d2d-7bfc-80c5-8f1c-f8c567b44e50?version=1.1>), afferma espressamente *“Come già visto in*

precedenza, le autorità pubbliche (e le aziende private) non devono creare una posizione interna per un R.P.D., a meno che non si tratti di una figura a tempo

pieno (è probabile che molti organismi più grandi scelgano in tal senso, se non l'hanno già fatto). Infatti, il Responsabile della Protezione dei Dati può essere un dipendente del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento oppure svolgere tali compiti in base a un contratto di servizio (art. 37)”.

Sempre lo stesso Garante, con provvedimento del 29 aprile 2021 “Documento	
di indirizzo su designazione, posizione e compiti del Responsabile della	
Protezione dei Dati (R.P.D.) in ambito pubblico [9589104]” (link	
https://www.garanteprivacy.it/home/docweb/-/docweb-	
display/docweb/9589104), più volte citato anche dall’ANAC nei propri	
chiarimenti	in materia (es. link

https://www.anticorruzione.it/documents/91439/120614/Atto+del+Presidente
+del+13+giugno+2022+-+fasc.2617.2022.pdf/72d7a35c-81af-3ab2-38e2-
85ce7368c11d?t=1680692345647), al paragrafo 3.1, richiamando il proprio
provvedimento del 1° ottobre 2020 [n. 9483375], emesso nei confronti di
un'Azienda Sanitaria (l'A.S.P. di Cosenza), ha fornito specifiche indicazioni in
merito all'ipotesi di “Designazione di un R.P.D. interno, nelle more della
conclusione del procedimento di affidamento dell'incarico a un R.P.D.
esterno”, affermando che: “*Nelle more della selezione del nuovo R.P.D.
esterno, in ossequio al principio generale di continuità dell'azione
amministrativa, che è strettamente correlato a quello di buon andamento
dell'azione stessa, al fine di non violare l'art. 37, par. 1, del Regolamento,
l'Amministrazione pubblica è comunque tenuta a individuare
temporaneamente, al proprio interno, un dirigente/funziionario da designare
interinalmente per questo ruolo.*”

Tale soggetto interno dev'essere in possesso dei requisiti richiesti dal

Regolamento e, qualora esso abbia già un incarico dirigenziale all'interno dell'organizzazione del titolare, ciò non dovrebbe comportare la sottrazione del tempo necessario allo svolgimento dei compiti assegnati al R.P.D., né dovrebbe dare luogo a una situazione di conflitto di interessi, qualora, ad esempio, partecipi alla definizione delle finalità o modalità dei trattamenti dei dati personali effettuati dal titolare.

Posto, pertanto, l'obbligo per ogni ente pubblico di essere dotato di un R.P.D. nel pieno delle sue funzioni, spetta a ciascun ente pubblico, in conformità al principio di accountability, ogni valutazione in merito alla scelta della figura da individuare quale R.P.D., tenuto in ogni caso conto che tale particolare situazione di transitorietà rappresenta un elemento utile nella valutazione della sussistenza di un effettivo rischio di conflitto di interessi, in cui potrebbe incorrere la risorsa interna temporaneamente designata.”.

È quindi lo stesso Garante ad ammettere, in linea con l'art. 37 del Regolamento UE citato, la possibilità che vi sia una nomina interna in via provvisoria e che, pur in presenza di idonea figura nell'organico dell'Ente, si possa proseguire nell'attribuzione dell'incarico all'esterno mediante un appalto di servizi; il Garante evidenzia, altresì, che tale incarico dev'essere considerato assorbente ed a tempo pieno, circostanza che conferma l'impossibilità di affermarne la gratuità.

Ne consegue che, in assenza di un preciso obbligo normativo, dato che l'art. 53 del D.lgs. 165/2001 concerne gli incarichi ad esperti e non gli appalti di servizi, potrebbe configurarsi una situazione paradossale: qualora non venisse nominato un D.P.O. in via provvisoria, nelle more della procedura d'appalto (ad es.: perché il bando di gara fosse impugnato o predisposto in ritardo o per

	qualsiasi altra causa il ruolo di D.P.O. rimanesse scoperto o vacante), potrebbe	
	verificarsi, come nella fattispecie riguardante l'A.S.T. di Cosenza (v. il	
	provvedimento n. 9483375), l'applicazione da parte del Garante della Privacy	
	di un'ingente sanzione pecuniaria all'Amministrazione inadempiente;	
	all'opposto, qualora l'Ente provvedesse a nominare in via provvisoria un	
	dipendente quale D.P.O., potrebbe essere chiamato a rispondere di danno	
	erariale, ove proseguisse la procedura per l'affidamento dell'appalto del	
	servizio ad una ditta esterna.	
	Ciò premesso, il Collegio ritiene che nei comportamenti tenuti nella vicenda in	
	esame dal Direttore generale Marini e dal Direttore amministrativo Gigliucci	
	non siano ravvisabili profili di dolo o di colpa grave.	
	D'altro canto, non risulta neppure dimostrato che la scelta di affidare il servizio	
	di D.P.O. ad una ditta esterna specializzata sia stata caratterizzata da	
	irrazionalità, inefficienza od antieconomicità, tanto più che nella determina n.	
	349/2018, con cui l'incarico veniva affidato provvisoriamente al Del Duca, era	
	stata prevista, in considerazione della complessità e della difficoltà dei compiti	
	da svolgere, la costituzione di un apposito " <i>team</i> " di collaboratori a supporto	
	del medesimo.	
	Pertanto, come si evince dalla documentazione depositata dal Marini, lo stesso	
	Del Duca: aveva manifestato le proprie perplessità relativamente a tale incarico,	
	benchè temporaneo; ha poi palesato le notevoli difficoltà incontrate durante il	
	periodo transitorio in cui aveva ricoperto il ruolo di D.P.O.; infine, ha	
	formalmente chiesto all'A.S.U.R., tramite un legale, la corresponsione di	
	cospicui compensi aggiuntivi per aver svolto temporaneamente le funzioni di	
	D.P.O.	
	32	

A ciò si aggiungono le circostanze che il Del Duca fruiva frequentemente di permessi per l'espletamento delle funzioni di sindaco del Comune di Montedinove (nel periodo 2014/2022 risulta essersi legittimamente assentato dal servizio, che svolgeva, quale collaboratore, presso l'Area Vasta n. 5 di Ascoli Piceno, per ben 888 giornate lavorative), che si è laureato soltanto nel 2021 e che non poteva vantare, quindi, una elevata specializzazione professionale, che sarebbe stata ancor più necessaria nella fase di prima applicazione del nuovo Regolamento UE in una struttura articolata e complessa, come l'A.S.U.R. Marche.

Va ribadito, infine, che la Cancellieri (dirigente dell'Area Affari Generali e Contenzioso dell'A.S.U.R.) nella richiesta di parere rivolta al Garante della Privacy con nota del 4/4/2018 aveva sottolineato che era *“assai difficoltosa l'individuazione del D.P.O. all'interno dell'organizzazione aziendale”* e che le norme *“di fatto sembrerebbero voler orientare la preferenza su un soggetto/società esterna all'ente”*.

Peraltro, come evidenziato dal Marini e dal Gigliucci, la scelta di affidare l'incarico ad una ditta esterna aveva anche avuto l'effetto di traslare su di essa le responsabilità, anche risarcitorie, in cui l'A.S.U.R. sarebbe potuta incorrere per violazioni in materia di protezione dei dati sanitari (come effettivamente avvenuto in epoca successiva alla scadenza del contratto d'appalto con la “Morolabs s.r.l.”).

Tali circostanze, ad avviso del Collegio, appaiono più che sufficienti per escludere la sussistenza di un utilizzo arbitrario della discrezionalità amministrativa da parte dei vertici dell'A.S.U.R.

Conseguentemente, la domanda risarcitoria proposta dalla Procura nei

	confronti del Marini e del Gigliucci non può essere accolta.	
	* * * * *	
	Per quanto concerne la posizione del Piersantelli, la Procura ha sostenuto che,	
	quale Dirigente dell'Area Sistemi Informativi e R.U.P. della gara per	
	l'affidamento in appalto del servizio di D.P.O., egli avrebbe concorso alla	
	causazione del presunto danno subito dall'A.S.U.R. Marche, mediante una	
	condotta gravemente colposa, in quanto avrebbe omesso di escludere dalla gara	
	la “Morolabs s.r.l.”, nonostante tale ditta apparisse priva dei requisiti previsti	
	per partecipare alla procedura, con particolare riferimento all'esperienza	
	maturata in materia di tutela dei dati nel settore sanitario ed alla capacità	
	economico/finanziaria.	
	Tuttavia, appare evidente che, una volta esclusa, per le ragioni sopra illustrate,	
	l'illegittimità della scelta di affidare il servizio di D.P.O. ad una ditta esterna,	
	non potrebbe essere ascritto neppure al Piersantelli il presunto danno contestato	
	dalla Procura in relazione alla spesa sostenuta dall'A.S.U.R. per l'appalto di	
	tale servizio.	
	D'altronde, la Procura non ha prospettato né tantomeno provato l'esistenza	
	nella fattispecie in esame di un ipotetico “danno alla concorrenza”, da	
	verificarsi mediante “ <i>comparazione con i prezzi o con i ribassi conseguiti a</i>	
	<i>seguito di gare per lavori o servizi dello stesso genere di quello in</i>	
	<i>contestazione</i> ” (v. Corte dei Conti, II ^a Sez. d'Appello, sent. n. 198/2011).	
	Peraltro, l'invito alla manifestazione di interesse a partecipare alla gara era stato	
	inoltrato dall'A.S.U.R. ad una pluralità di ditte, ubicate anche al di fuori della	
	Regione Marche, come risulta dalla relazione della Guardia di Finanza del 14	
	settembre 2022 (pp. 6 e 7), ed in particolare a:	

	AFA SYSTEM s.r.l. di Termoli;	
	COLIN & PARTNERS s.r.l. di Montecatini Terme;	
	DBFIX s.r.l. di Ancona;	
	DEDAGROUP PUBLIC SERVICES s.r.l. di Trento;	
	MOROLABS s.r.l. di Montemarciano;	
	PRISMA TECH s.r.l. di Casalecchio di Reno.	
	Inoltre, va sottolineato che è stata la stessa Commissione aggiudicatrice, dopo	
	accurata ponderazione in ordine al possesso del requisito della pregressa	
	esperienza in materia, a non escludere dalla gara la “Morolabs s.r.l.”.	
	Per quanto riguarda il requisito della capacità economico-finanziaria di tale	
	ditta, risulta che (come sottolineato dal Piersantelli), sulla base di quanto	
	previsto dall’art. 5 dell’allegato 2 alla determina n. 256 del 26/4/2018,	
	disciplinante il cd. “avvalimento”, la “DB Fix s.r.l.”, dichiaratasi società	
	ausiliaria della “Morolabs s.r.l.”, aveva inviato in data 28/5/2018 all’A.S.U.R.,	
	“ai fini della procedura negoziata in modalità telematica concernente	
	l’esternalizzazione del servizio di Data Protection Officer, occorrente	
	all’A.S.U.R. Marche”, una formale dichiarazione d’impegno (doc. 4), con cui	
	si obbligava “verso l’impresa concorrente Morolabs s.r.l. e verso la Stazione	
	Appaltante a mettere a disposizione per tutta la durata dell’appalto i seguenti	
	requisiti e risorse di carattere economico-finanziario: fatturato annuo almeno	
	pari o superiore a 90.000,00 € (il fatturato s’intende relativo al precedente	
	esercizio economico 2017)”.	
	Va, infine, rilevato che la Procura non ha prospettato né tantomeno provato che	
	il servizio di D.P.O. reso dalla “Morolabs s.r.l.” all’A.S.U.R. sia stato effettuato	
	in maniera irregolare od inadeguata.	

