

## **Deliberazione n.21 del 30/10/2020**

**Oggetto: SERVIZIO DI SUPPORTO SPECIALISTICO DI RESPONSABILE DELLA PROTEZIONE DEI DATI (RPD)/ DATA PROTECTION (DPO)” DI CUI AGLI ARTT 37-39 GDPR - PROROGA**

L'AMMINISTRATORE UNICO

Visti

- il Decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6 “Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19” e tutti i provvedimenti successivi e conseguenti emanati dalla presidenza del Consiglio dei Ministri fino ad oggi, con particolare riferimento alla deliberazione del 7 ottobre 2020 con la quale è stato prorogato fino al 31 gennaio 2021, lo stato di emergenza sul territorio nazionale relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili da Covid-19 ed all'ultimo DPCM del 24 ottobre u.s recante “ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 25 marzo 2020, n. 19, convertito, con modificazioni, dalla legge 25 maggio 2020, n. 35, recante «misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da covid-19», e del decreto-legge 16 maggio 2020, n. 33, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2020, n. 74, recante «ulteriori misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da covid-19».
- il decreto legge DECRETO-LEGGE 16 luglio 2020, n. 76 recante “Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale convertito con modificazioni dalla L. 11 settembre 2020, n. 120
- il D. Lgs 50/2016 recante “Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali, nonche' per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture” con particolare riferimento all'art. 36 “contratti sotto soglia” come derogato e novellato dal decreto legge 16 luglio 2020 n. 76 recante “Misure urgenti per la

semplificazione e l'innovazione digitale”, e convertito con modificazioni dalla L. 11 settembre 2020, n. 120

### **RICHIAMATE**

- Linee Guida ANAC n. 4, di attuazione del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti “Procedure per l'affidamento dei contratti pubblici di importo inferiore alle soglie di rilevanza comunitaria, indagini di mercato e formazione e gestione degli elenchi di operatori economici” Approvate dal Consiglio dell'Autorità con delibera n. 1097, del 26 ottobre 2016
- La delibera ANAC n. 421/20 secondo cui “ L'affidamento all'esterno del servizio di protezione dei dati personali si configura come un appalto di servizi e come tale soggiace alle disposizioni del codice dei contratti pubblici, con conseguente obbligo di procedere alla selezione del contraente nel rispetto delle procedure ivi previste in ragione dell'importo del contratto. Tale servizio è reso disponibile sui sistemi di e-procurement e, pertanto, ai sensi dell'articolo 26, comma 3, della legge 23/12/1999 n. 488 e dell'articolo 1 del decreto-legge 6 luglio 2012 n. 95, convertito con modificazioni nella legge 7 agosto 2012 n. 135 recante «Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini», gli affidamenti che non siano effettuati attraverso gli strumenti di acquisto messi a disposizione da Consip o dalle centrali di committenza regionali di riferimento sono affetti da nullità”

### **RICHIAMATI altresì**

- lo Statuto di questa ASP approvato con deliberazione della Giunta della Regione Emilia Romagna n. 1825 del 11.11.2014, - con deliberazione dell'assemblea dei soci n. 7 del 29.08.2014
- la deliberazione dell'Amministratore unico di questa Asp n. 6 del 01/02/2018 esecutiva ai sensi di legge, con la quale si attribuivano alla sottoscritta le funzioni di Direttore;
- la deliberazione dell'Amministratore unico di questa Asp n. 17 del 15/10/2020 esecutiva ai sensi di legge, con la quale, a seguito di selezione pubblica si è individuato il soggetto a cui affidare il ruolo di responsabile esterno delle protezione dei dati personali ai sensi degli artt. 37 – 39 GDPR 679/16
- la delibera dell'Assemblea dei soci n.3/2019

Premesso che:

- *l'ASP è ai sensi della legge regionale 2/2003 azienda di diritto pubblico, dotata di personalità giuridica, di autonomia statutaria, gestionale, patrimoniale, contabile e finanziaria e non ha fini di lucro. La sua missione è quella di garantire assistenza alle persone in condizioni di non*

autosufficienza psico-fisica e/o per le quali non è possibile la permanenza nel proprio ambiente familiare.

- I servizi e gli interventi svolti dall’Azienda sono rivolti ai residenti nei Comuni del distretto della provincia di Modena, soci dell’ASP (Bastiglia, Bomporto, Castelfranco Emilia, Nonantola, Ravarino e San Cesario sul Panaro) e si articolano:
  - a) nella Casa Residenza per anziani quale servizio socio-sanitario residenziale destinato ad accogliere, temporaneamente o permanentemente, anziani non autosufficienti di grado medio ed elevato, che non necessitano di specifiche prestazioni ospedaliere. Fornisce ospitalità ed assistenza, offre occasioni di vita comunitaria e disponibilità di servizi per l'aiuto nelle attività quotidiane, offre stimoli e possibilità di attività occupazionali e ricreativo culturali, di mantenimento e riattivazione. Garantisce assistenza medica, infermieristica e trattamenti riabilitativi per il mantenimento ed il miglioramento dello stato di salute e di benessere della persona anziana ospitata.
  - b) nel Centro Diurno per anziani denominato “La Clessidra”, quale servizio socio-assistenziale a carattere semi-residenziale rivolto ad anziani con problemi di autonomia psico-fisica e/o socio-relazionale.
- Nell’ambito dell’erogazione dei servizi di cui sopra l’Asp è il soggetto giuridico titolare del trattamento dei dati, a titolo esemplificativo e non esaustivo, delle persone fisiche che usufruiscono di detti servizi, delle persone fisiche che ivi svolgono la propria attività lavorativa e di altre persone fisiche che a vario titolo prestano i propri servizi, lavori e forniture.
- Pertanto, in ossequio al 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 (Regolamento generale sulla protezione dei dati)*» entrato in vigore il 24 maggio 2016, divenuto direttamente applicabile in Italia il 25 maggio 2018, che ha introdotto la figura del Responsabile dei dati personali (RDP) (artt. 37-39) e previsto l’obbligo per il titolare o il responsabile del trattamento di designare il *RPD* «*quando il trattamento è effettuato da un’autorità pubblica o da un organismo pubblico, eccettuate le autorità giurisdizionali quando esercitano le loro funzioni giurisdizionali*» (art. 37, paragrafo 1, lett a), l’Asp, constatato che tra il personale interno dell’Azienda non vi fossero figure professionali dotate di specifiche competenze e professionalità in grado di assolvere al ruolo di RDP, ha provveduto, a seguito di selezione ad evidenza pubblica, a designare il proprio responsabile

esterno per la protezione dei dati personali, con decorrenza dal 01.11.2018 e fino al 31.10.2020

### **Considerato che**

- stante l'approssimarsi della scadenza del suddetto contratto ed al fine di individuare l'operatore economico cui affidare il relativo servizio, con Determinazione del Direttore n. 237 del 11/08/2020, che qui si richiama integralmente ed avente ad oggetto "*affidamento del servizio di supporto specialistico di responsabile della protezione dei dati (rpd)/ data protection (dpo)*" di cui agli artt 37-39 gdpr - approvazione avviso di manifestazione di interesse per l'individuazione di operatori economici da invitare a successiva procedura sotto soglia sul mercato elettronico di consip (mepa)" si provvedeva in tempo utile a: "1) avviare una indagine di mercato volta ad acquisire manifestazioni di interesse da parte di operatori economici per l'affidamento del servizio di supporto specialistico di responsabile della protezione dei dati (rpd)/ data protection (dpo)" di cui agli artt 37-39 gdpr presso l'Asp "*Delia Repetto*" di Castelfranco Emilia; 2) approvare l'avviso pubblico di manifestazione di interesse e la relativa istanza di partecipazione per l'individuazione di operatori economici; omissis..."
- in esecuzione della determinazione su richiamata, l'Avviso pubblico per la Manifestazione di interesse de qua, è stato pubblicato presso il sito web Istituzionale di questo Ente alla sezione "bandi di gara e contratti" a far data dal 11.08.20 ed entro il termine di scadenza fissato per il giorno 28.08.2020, sono pervenute complessivamente n° 17 manifestazioni di interesse; Successivamente ci si è avveduti che, nell'avviso per la manifestazione di interesse de quo, non risultava prevista l'eventualità e, dunque, esplicitata la modalità, secondo cui l'ASP avrebbe proceduto a selezionare gli operatori da invitare nel caso in cui il numero di manifestazioni d'interesse fosse stato superiore a cinque o comunque in numero tale da rendere particolarmente gravosa ed onerosa la procedura di gara ed anzi nel suddetto avviso si leggeva che "*si procederà comunque a rivolgere l'invito a coloro che si sono candidati, tenuto conto che la fase della presente indagine di mercato, in quanto aperta a tutti i potenziali interessati e adeguatamente pubblicizzata, garantisce la massima trasparenza e concorrenzialità*", generando erroneamente la presunzione per cui l'invito a presentare l'offerta sarebbe stato rivolto a tutti coloro che hanno manifestato l'interesse all'affidamento de quo". Del resto invitare tutti e 17 gli interessati avrebbe comportato l'instaurarsi di una procedura estremamente gravosa (pur avendo la facoltà di velocizzarla e semplificarla anche alla luce del D.L 16 luglio 2020 n. 76 c.d "decreto semplificazioni poi convertito in legge

), sotto molteplici aspetti relativi alla gestione delle risorse economiche, fisiche e di personale, peraltro già in pochi ed in modalità “lavoro agile” tale da portare al collasso l’ufficio, già fortemente provato dall’emergenza sanitaria che quest’anno ha investito la nostra nazione ed il mondo intero. Numerosissime, infatti sono state le disposizioni dettate, e sopra richiamate, dal Governo e dal legislatore, sia a livello nazionale che regionale, a far data dal 23 febbraio u.s per fronteggiare la pandemia.

- L’asp “Delia Repetto” in questo periodo di emergenza sanitaria ha dovuto ridistribuire le proprie risorse economiche e di forza lavoro per far fronte alla situazione emergenziale e garantire la sicurezza di ospiti, dipendenti e visitatori; inoltre la sede del centro diurno è stata chiusa per motivi di sicurezza ed ha reso necessario l’individuazione di nuovi locali da acquisire in locazione da privati, comportando un ulteriore ed imprevisto esborso economico a carico delle proprie finanze e conseguentemente maggiore incertezza sul livello di entrate destinate a finanziare l’attività della medesima ASP. Pertanto anche i costi per espletare una procedura con tutti gli interessati avrebbe comportato una scelta antieconomica per l’Azienda.
- per i motivi sopra richiamati, si è dunque provveduto con propria determinazione n. 282 del 18/9/2020 alla quale si rimanda integralmente, alla revoca in autotutela *degli atti relativi alla manifestazione di interesse per l’individuazione di operatori economici da invitare a successiva procedura sotto soglia sul mercato elettronico di consip (mepa)*”, per l’*“affidamento del servizio di supporto specialistico di responsabile della protezione dei dati (rpd)/ data protection (dpo)” di cui agli artt 37-39 gdpr.*

#### **Tenuto conto che**

- successivamente alla revoca de qua si sono esplorate altre strade in osservanza alle disposizioni dettate dalla “legge semplificazioni” ma che si sono dimostrate non percorribili come da documentazione in atti.
- nel frattempo, la situazione epidemiologica si è nuovamente aggravata a fronte dell’aumento dei contagi ed è prevedibile il protrarsi di un periodo di emergenza che richieda un aggravio di risorse in termini economici e di forza lavoro tale da non consentire a questa Asp di porre in essere una nuova procedura ad evidenza pubblica per l’individuazione del soggetto a cui affidare il servizio di “supporto specialistico di responsabile della protezione dei dati (rpd)/ data protection (dpo)” di cui agli artt 37-39 gdpr” in tempo utile alla scadenza naturale del contratto de quo

#### **Rilevato che**

- il Responsabile della protezione dei dati deve svolgere un ruolo chiave nel promuovere la cultura della protezione dei dati all’interno dell’azienda e contribuire a dare attuazione a

elementi essenziali del regolamento quali principi fondamentali del trattamento, i diritti degli interessati, la protezione dei dati sin dalla fase di progettazione e per impostazione predefinita, i registri delle attività di trattamento, la sicurezza dei trattamenti e la notifica delle violazioni di dati personali;

- ancor più in questo periodo di emergenza sanitaria e tanto più in una struttura a valenza socio-sanitaria, in cui il trattamento dei dati personali riguardanti in particolar modo la salute delle persone è stato oggetto di numerosi provvedimenti da parte del Garante risulta fondamentale il supporto specialistico del responsabile della protezione dei dati personali e la sua consulenza in materia
- che nelle more di avviare nuova procedura ad evidenza pubblica è obbligatorio per l'Azienda non privarsi del RDP
- in attuazione delle richiamate norme e direttive nazionali emanate nella presente fase emergenziale, da ultimo, il DPCM 18 ottobre 2020 che interviene in particolar modo sulle Pubbliche Amministrazione prevede lo svolgimento delle riunioni obbligatoriamente in maniera telematica, salvo la sussistenza di motivate ragioni e il lavoro agile per almeno il 50% dei dipendenti con mansioni che possono essere svolte da casa.. Altre interessanti novità sono state previste per i dipendenti e professionisti. Per questi ultimi, il Governo raccomanda di limitare al minimo gli spostamenti per finalità lavorative e di incrementare la quota di smart working per evitare assembramenti nei luoghi di lavoro.
- l'avvio di una nuova procedura ad evidenza pubblica richiede una istruttoria e momenti valutativi che coinvolgono la compresenza di una pluralità di soggetti e presenti notevoli aspetti di complessità. Pertanto, allo stato, la situazione di emergenza determinatasi e le conseguenti prescrizioni non risultano del tutto compatibile con l'esigenza di celerità e di presidio costante delle unità organizzative dell'Azienda.

**Tenuto Conto** anche del Decreto del presidente della Giunta regionale n. 109 del 12 giugno 2020 avente ad oggetto: “ ulteriore ordinanza ai sensi dell'articolo 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 833 in tema di misure per la gestione dell'emergenza sanitaria legata alla diffusione della sindrome da covid-19, con particolare riferimento all'allegato 5 recante l'adozione di “Indicazioni per l'accesso di visitatori ed operatori esterni alle strutture residenziali per anziani e disabili, nonché della delibera Anac 312/2020, con cui l'Autorità ha suggerito l'opportunità di differire l'avvio delle procedure di gara già programmate e di avviare soltanto quelle ritenute urgenti ed indifferibili;

**Considerato che**, come premesso, in data 31.10.2020 giungerà a scadenza il contratto di supporto specialistico di responsabile della protezione dei dati (rpd)/ data protection (dpo)” di cui agli artt 37-39 gdpr

**Ritenuto che** il servizio di supporto specialistico è stato reso dal prestatore in carica in maniera più che soddisfacente secondo quanto oggetto di contratto. Peraltro l’attuale professionista ha maturato in due anni di rapporto una profonda conoscenza della realtà aziendale ed è quindi in grado di assolvere ai propri compiti anche a distanza. Un nuovo operatore al contrario richiederebbe al momento una presenza fisica costante al fine di addentrarsi nell’organizzazione aziendale e comprenderne il funzionamento al fine di adempiere alle proprie obbligazioni.

**Constatata**, al contempo l’impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili all’intero dell’azienda per il ruolo di RDP trattandosi di una prestazione che richiede competenze altamente qualificate secondo le previsioni del GDPR

**Ravvisata** la necessità e l’obbligo di legge di continuare ad assicurare il servizio de quo

**Ritenuto che** allo stato la proroga sia l’istituto giuridico che permette a questa azienda di garantire la continuità del servizio cui è obbligata dal GDPR ed al contempo di avviare una nuova procedura in osservanza delle disposizioni emergenziali, della Legge semplificazioni e dei principi tutti in materia di affidamento di lavori, servizi e forniture ed in particolare del servizio di supporto specialistico

**Ritenuto** pertanto che sussistano le condizioni eccezionali anche previste dall’art. 7 D. lgs 165/01 non dipendenti dal prestatore, per prorogare, per un periodo di tempo limitato, il contratto con l’attuale soggetto ed acquisita la disponibilità alla proroga.

**Accertato** che la spesa di cui alla suddetta proroga trova copertura nel bilancio di previsione dell’ASP

## **DETERMINA**

- 1) Di prendere atto delle previsioni di cui alla Delibera del Consiglio dei Ministri relativa alla Dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all’insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, perdurante fino al 31.01.2021 e del Decreto del presidente della Giunta regionale n. 109 del 12 giugno 2020 avente ad oggetto: “ ulteriore ordinanza ai sensi dell’articolo 32 della legge 23 dicembre 1978, n. 833 in tema di misure per la gestione dell’emergenza sanitaria legata alla diffusione della sindrome da covid-19, con particolare riferimento all’allegato 5 recante l’adozione di “Indicazioni per l’accesso di visitatori ed operatori esterni alle strutture

residenziali per anziani e disabili, nonché della delibera Anac 312/2020, con cui l'Autorità ha suggerito l'opportunità di differire l'avvio delle procedure di gara già programmate e di avviare soltanto quelle ritenute urgenti ed indifferibili;

- 2) di prendere atto che, ancor più in questo periodo di emergenza sanitaria in cui il trattamento dei dati personali riguardanti in particolar modo la salute delle persone è stato oggetto di numerosi provvedimenti da parte del Garante, risulta fondamentale il supporto specialistico del responsabile della protezione dei dati personali e la sua consulenza in materia
- che nelle more di avviare nuova procedura ad evidenza pubblica è obbligatorio per l'Azienda non privarsi del RDP
  - di confermare l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili all'intero dell'azienda per il ruolo di RDP trattandosi di una prestazione che richiede competenze altamente qualificate secondo le previsioni del GDPR
  - di dare atto che in via eccezionale e per tutte le motivazioni sopra richiamate, che non sono certamente imputabili all'attuale RDP, si renda necessario prorogare il contratto al fine di garantire il servizio di supporto specialistico di responsabile della protezione dei dati (rpd)/ data protection (dpo)" di cui agli artt 37-39 gdpr
  - di prorogare per il tempo necessario ad espletare nuova procedura ad evidenza pubblica e comunque per un periodo non superiore a mesi 6 il contratto in essere per il servizio di supporto specialistico di responsabile della protezione dei dati (rpd)/ data protection (dpo)" di cui agli artt 37-39 gdpr
  - Di confermare tutti i contenuti del contratto oggetto della presente proroga, con particolare riferimento al suo oggetto per lo svolgimento dei compiti e delle funzioni di cui all'articolo 39 del regolamento generale sulla protezione dei dati.
  - Di pubblicare la presente deliberazione all'albo pretorio dell'Azienda.

Castelfranco Emilia, 30/10/2020

L'Amministratore Unico  
Prof. Giuseppe Masellis