REGISTRO ELETTRONICO, COMUNICAZIONI SCUOLA-FAMIGLIA, *HOSTING*/*HOUSING* E ACCESSIBILITÀ: I RAPPORTI CON IL CAD

di

Avv. Francesco Bragagni

Testo pubblicato in FOR Dirigenti sul sito di Agenzia Scuola (www.indire.it), nell'area *"Innovazione e nuove tecnologie"*

Indice

1. REGISTRO ELETTRONICO E CODICE DELL'AMMINISTRAZIONE DIGITALE (CAD)

Il piano "e-Gov 2012" (consultabile per intero a questo link) ha definito una serie di obiettivi per la cd. "digitalizzazione" della Pubblica Amministrazione come meta-obiettivo rispondente alle necessità di semplificazione, riduzione delle spese e degli sprechi, migliore organizzazione delle risorse. Uno degli obiettivi da attuare entro il 2012 (a dire il vero, il primo) riguarda proprio l'informatizzazione di una serie di servizi di natura scolastica: alcuni di essi - come il registro - già presenti nella versione tradizionale cartacea ed "aggiornati" alla tecnologia in uso, ed altri - come la prenotazione dei colloqui con i docenti - di nuova introduzione.

L'iniziativa, tradotta in pratica mediante il progetto "Scuola Mia" - a questo link il relativo portale - trova la propria necessaria premessa in un più ampio *iter* di digitalizzazione dei servizi della Pubblica Amministrazione, reso possibile dal riconoscimento del valore legale che il legislatore ha conferito ai documenti prodotti in forma informatica tramite l'entrata in vigore del D.Lgs. 82/2005, ovvero il Codice dell'Amministrazione Digitale (CAD).

Con tale intervento normativo, il legislatore ha di fatto attribuito **valore legale ai documenti che la Pubblica Amministrazione produce in formato digitale**.

La fonte normativa di tale equivalenza è reperibile nell'art. 20, comma 2° del CAD, a norma del quale "*il documento informatico sottoscritto con firma elettronica qualificata o con firma digitale, formato nel rispetto delle regole tecniche stabilite ai sensi dell'articolo 71, che garantiscano l'identificabilità dell'autore, l'integrità e l'immodificabilità del documento, si presume riconducibile al titolare del dispositivo di firma ai sensi dell'articolo 21, comma 2, e soddisfa comunque il requisito della forma scritta, anche nei casi previsti, sotto pena di nullità, dall'articolo 1350, primo comma, numeri da 1 a 12 del codice civile*".

La semplice lettura di questa norma consente di stabilire, senza possibilità di interpretazione, che **il documento informatico è sostanzialmente equiparato a quello cartaceo**, purché sussistano certe condizioni di sicurezza.

Si prenda ad esempio la questione del **registro elettronico**. Indipendentemente dal *software* di gestione selezionato e dalla gestione interna o esternalizzata del servizio informatico (sul punto, si rinviano a un successivo paragrafo le considerazioni in tema di *privacy*), il registro elettronico consiste nella trasposizione digitale del tradizionale registro cartaceo, cui aggiunge l'operatività in remoto o multi-accesso (che consente ai docenti di operare da più postazioni a scuola o, al limite, anche da casa) e l'automatizzazione di una serie di operazioni, come l'elaborazione delle statistiche.

I dati contenuti nel registro elettronico avranno pertanto il **medesimo valore legale delle annotazioni autografe iscritte sul tradizionale registro cartaceo**, a condizione che la "firma" del documento digitale sia, anch'essa, equiparata ad una firma apposta a mano.

Si rendono pertanto necessarie alcune considerazioni di stampo giuridico sul documento informatico e sulla firma digitale.

1.1 Documento informatico e firma digitale: riferimenti normativi e traduzioni pratiche

Si è già visto come il documento informatico sia equiparato dall'art. 20 CAD al documento cartaceo. Ovviamente, il legislatore ha subordinato tale equiparazione alla **condizione di sicurezza dell'affidabilità della "firma" del documento**.

La fonte di tale disposizione è l'art. 21 del CAD: "*Il documento informatico, sottoscritto con firma digitale o con un altro tipo di firma elettronica qualificata, ha l'efficacia prevista dall'articolo 2702 del codice civile. L'utilizzo del dispositivo di firma si presume riconducibile al titolare, salvo che questi dia prova contraria*" (la citazione dell'art. 2702 c.c. consente di ritenere il documento informatico equiparato alla scrittura privata).

La locuzione "*firma digitale*" utilizzata fa chiaro riferimento al sistema di firma elettronica qualificata basata su un sistema di chiavi asimmetriche crittografiche. Il primo riferimento al valore legale di tale tecnologia è il D.P.R. 10 novembre 1997 n. 513 ("Regolamento recante criteri e modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici"), emanato in attuazione dell'articolo 15 della legge 15 marzo 1997, n. 59: il dispositivo di tali norme è in seguito confluito nell'art. 1 del vigente CAD.

La "firma digitale" nominata dalla legge è pertanto il sistema basato su chiavi asimmetriche, una pubblica e una privata, correlate tra loro; la generazione della firma digitale avviene tramite un certificato digitale qualificato rilasciato da un'autorità certificata e iscritta al CNIPA, attualmente DigitPa.

La questione del certificato digitale non è secondaria: infatti, il comma successivo del citato art. 21 del CAD recita come segue: "*L'apposizione ad un documento informatico di una firma digitale o di un altro tipo di firma elettronica qualificata basata su un certificato elettronico revocato, scaduto o sospeso equivale a mancata sottoscrizione*".

Si dovrà pertanto ritenere che **solo i documenti firmati con tale procedura saranno "autentici" a tutti gli effetti**, ovvero **integri** (così come firmati, visto che non sarà più possibile modificarli) e **non ripudiabili dall'autore** che abbia apposto firma digitale.

Sul punto, va specificato che in giurisprudenza si vanno formando alcuni "dubbi" di carattere interpretativo.

Parte della giurisprudenza, per esempio, ritiene che vi sia una fondamentale differenza fra firma autografa e firma digitale in termini di **procedura di disconoscimento**.

Come è noto, ogni firma apposta in forma cartacea può essere disconosciuta dal titolare del potere di firma. Tuttavia, mentre la firma cartacea può essere ripudiata senza provare in alcun modo il disconoscimento, quanto alla firma digitale sembra che l'onere di provare che la firma non "appartiene" al titolare incomba sul titolare medesimo (recita infatti il citato art. 21 CAD: "*salvo che questi dia prova contraria*"). Si tratta senz'altro di una differenza di non poco conto, che imporrà un serio monitoraggio dell'opinione dei giudici negli anni a venire.

Ad oggi, l'attenzione degli interpreti è rivolta verso la terza edizione delle Regole tecniche in materia di generazione, apposizione e verifica delle firme digitali e validazione temporale dei documenti informatici (D.P.C.M. del 30 marzo 2009, pubblicato in G.U. n. 129 del 6 giugno 2009), accolte con una certa diffidenza dagli addetti ai lavori.

Il difetto più evidente delle norme è la mancanza di tutela per chi è tenuto a verificare la firma, adempimento che, nelle Scuole come nelle altre Amministrazioni, creerà non pochi fraintendimenti. Sul punto, l'art. 10 del citato D.P.C.M manca infatti di prescrivere che il documento firmato digitalmente deve essere presentato "*chiaramente e senza ambiguità*" al verificatore: la disposizione era presente nell'edizione delle Regole tecniche del 1999 (art. 10, 1° comma), ma è in seguito scomparsa.

Si attende ora che il Governo emani nuove Regole, come delegato dall'art. 33 l. 69/2009, che consentano di individuare più chiaramente gli oneri di controllo, soprattutto in capo alla Pubblica Amministrazione.

1.2 Gestione informatica dei dati personali nelle scuole

Il Codice Privacy (D.Lgs. 196/2003) pone una serie di regole a tutela dei dati personali trattati dalla Pubblica Amministrazione con l'ausilio di "strumenti elettronici".
L'art. 34 del citato Codice impone infatti alle Amministrazioni di dotarsi di una serie di strumenti che consentano la sicura gestione dei dati:

- l'uso di un sistema di **autenticazione informatica**, con credenziali di accesso (sarà sufficiente l'utilizzo di un sistema di gestione delle *password* di accesso a terminali e banche dati residenti in remoto);
- l'adozione di **misure contro il rischio di intrusione** (ovvero l'utilizzo di adeguati *firewall*, *software* o *hardware* che siano, o anche di un *proxy server*);

- l'adozione di **misure contro l'azione di programmi diretti a danneggiare o interrompere un sistema informatico** (ovvero l'utilizzo di versioni aggiornate di vari programmi di protezione, come *antivirus* e *antispyware*/*malware*);
- l'adozione di tecniche di **salvataggio periodico** (*backup*) dei dati.

Sul punto, le considerazioni di stampo giuridico sono numerose e affollano i *forum*. Non si ritiene sia questa la sede per approfondire la questione dell'opportunità o meno dell'utilizzo del *software open source* presso la Pubblica Amministrazione, dovendosi solo prendere atto dell'esistenza del problema rappresentato dal formato proprietario della maggior parte delle forme di comunicazione digitale contemporanee.

Si ricordano solamente, pertanto, gli obblighi periodici di redazione/aggiornamento del DPS (Documento Programmatico sulla Sicurezza) e di formazione del personale.

Quanto alla possibile **gestione "esterna" del registro elettronico**, si ricorda la necessità che il prestatore di servizi esterno sia individuato tramite preciso incarico di responsabile del trattamento, cui dovrà seguire l'individuazione degli incaricati presso gli addetti dell'impresa che si occupa della gestione informatica dei flussi di dati: entrambe le definizioni ("responsabile" ed "incaricato") sono previste all'art. 4 D.Lgs. 196/2003.

2. SMS DALLA SCUOLA, ASSENZE, PAGELLE, ATTI DELL'AZIONE DISCIPLINARE

Lasciando da parte la teoria, occorre esaminare l'impatto pratico della questione, ovvero **come la digitalizzazione della Scuola possa incidere sulla gestione dei rapporti scuola-famiglia**, anche dal **punto di vista della *privacy***.

Il citato piano di rinnovamento della P.A. promette l'informatizzazione di quasi tutti i documenti prodotti dall'Amministrazione Scuola, ma anche dei rapporti informativi diretti alle famiglie (le assenze, le pagelle, gli atti dell'azione disciplinare).

È pertanto opportuno chiedersi se tale "rivoluzione" (anche se assomiglia più ad una rotazione copernicana, vista l'attitudine del problema a ripetersi in diverse forme con immutata sostanza) incida sulla riservatezza degli alunni, con particolare riguardo a quelli maggiorenni.

Si deve necessariamente partire da una considerazione interpretativa: **la forma della comunicazione non può - o non dovrebbe - prevalere sulla sostanza**. Di conseguenza, la comunicazione ai genitori delle assenze dei figli minori è legittima a prescindere dalla forma (digitale, cartacea o telefonica) della comunicazione medesima.

Sussiste infatti l'interesse dei genitori, dotati di potestà genitoriale, a conoscere i dati personali del figlio (fra cui le assenze a scuola) come strumento di esercizio della stessa potestà genitoriale.

Alla stessa conclusione deve giungersi con riguardo ai **figli già maggiorenni**, tramite l'analisi dell'orientamento della Corte di Cassazione da ultimo espresso nella sentenza n. 4765 del 3 aprile 2002.

Tale sentenza, anche se resa in materia di obbligo di mantenimento dei figli, stabilisce un principio generale (ben noto all'opinione pubblica), ovvero quello della necessaria indipendenza socio-economica del figlio quale ultimo, concreto momento di cessazione dell'obbligo di mantenimento sussistente in capo ai genitori.

La sentenza va invero oltre tale assunto, stabilendo che anche la perfetta inerzia del figlio o l'ingiustificato rifiuto di un'occupazione costituiscono motivo per la legittima cessazione dell'obbligo di mantenimento.

Calata nella dimensione scolastica, tale sentenza ci consegna un corollario di grande efficacia: **il figlio maggiorenne resta sempre un figlio**, come tale destinatario dell'obbligo "*di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli*" stabilito all'art. 147 del Codice Civile. Tale obbligo di mantenimento/istruzione/educazione è peraltro ribadito all'art. 155-*quinquies* del Codice Civile con particolare riferimento ai figli maggiorenni.

Se queste premesse sono vere (se cioè l'obbligo/dovere di mantenimento supera la maggiore età), è vero anche che il diritto di istruire ed educare i figli non si esaurisce con la maggiore età, ma prosegue, e necessita di quegli strumenti indispensabili per l'esercizio di questo diritto, come l'informazione sul rendimento, sulle assenze, sul profitto del figlio.

Se questo è l'interesse giuridicamente rilevante del genitore che legittimerebbe un'istanza di accesso *ex* art. 22 l. 241/1990 agli atti contenti le predette informazioni, **lo stesso interesse legittima la sopravvivenza del flusso informativo dalla scuola al genitore, pure in assenza di specifica richiesta**, nell'ambito delle ordinarie comunicazioni scuola-famiglia.

Pertanto, si dovrà concludere che **non si pone nessuna questione di *privacy***, anche nelle comunicazioni scuola-famiglia in formato elettronico (es. SMS), con riferimento ai figli maggiorenni. Nessuna autorizzazione è inoltre dovuta da parte dei figli maggiorenni, se non nel caso (certamente peregrino) di completa emancipazione socio-economica dalla famiglia: è infatti pacifico che i genitori abbiano un **interesse - senz'altro qualificato - alla conoscenza di quei dati** (come la presenza del figlio a scuola o i dettagli del suo rendimento scolastico) **che consentono un pieno esercizio della potestà genitoriale** prevista dalla legge.

Perché risulti in quale situazione si trovi ciascun alunno, la scuola potrà richiedere (ad esempio, in coincidenza con l'iscrizione alla quarta o alla quinta classe, quando cioè gli alunni arrivano alla maggiore età) che venga dichiarata dal genitore e/o dal figlio divenuto maggiorenne la situazione di autonomia finanziaria e di cessazione del mantenimento da parte del genitore, presumendosi in difetto la normale situazione di sopravvivenza del mantenimento. Resta inteso che il figlio maggiorenne potrà esercitare autonomamente il diritto di accesso *ex* artt. 22 ss. l. 241/1990 come quello *ex* artt. 7 ss. D.Lgs. 196/2003.

3. *HOSTING* E *HOUSING*: UNA VERIFICA DELLO STATO DELL'ARTE

Il sito web delle Istituzioni Scolastiche, anche se gestito *in toto* da personale dell'Istituto, risiede obbligatoriamente su un server di proprietà di un ISP (Internet Service Provider, ovvero un operatore di mercato iscritto al Registro Operatori Comunicazione, tenuto dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni) o di un fornitore di servizi di *hosting* e *housing* (ovvero di collocazione dei contenuti del sito su un server esterno).

Il flusso di dati fra l'Amministrazione Pubblica ed il privato fornitore del servizio, anche se limitato al trasferimento delle pagine web che formano il sito (magari tramite un *software* di *upload* proprietario), comporta potenziali problematiche in tema di riservatezza, soprattutto se il sito "ospita" dati personali dei dipendenti e immagini e/o video di alunni minorenni.

Ferme le precisazioni del Garante della Privacy, che sostanzialmente "salvano" la pubblicazione di tali immagini quando siano legate a **momenti "positivi" della vita della scuola** (il completamento di un progetto didattico, la vincita di un premio, eccetera), occorrerà porre attenzione al fatto che il fornitore del servizio è un soggetto privato e che il Codice detta per i soggetti privati regole diverse da quelle previste per la PA per il trattamento dei dati personali. Il privato deve infatti richiedere il consenso al trattamento al soggetto cui le informazioni personali "appartengono", mentre, ai sensi dell'art. 18, comma 4°, D.Lgs. 196/2003, le Amministrazioni Pubbliche come le Istituzioni Scolastiche non necessitano di consenso per il legittimo trattamento, potendo trattare i dati personali necessari lo svolgimento delle funzioni istituzionali.

Per evitare dunque un "salto" nelle regole del trattamento e sostanzialmente un "buco" tra le une (le regole per il soggetto pubblico) e le altre (le regole per il soggetto privato), la scuola provvederà a designare quale responsabile "esterno" del trattamento il fornitore del servizio ai sensi e per gli effetti dell'art. 29 del D.Lgs. 196/2003, apponendo una apposita clausola nel contratto con il quale il servizio è affidato. Il trattamento dei dati in tal modo viene susssunto alle regole previste per l'amministrazione pubblica. Di tutto ciò ovviamente si terrà conto nel predisporre il contenuto dell'informativa *ex* art. 13 D.Lgs. 196/2003 che la scuola darà ai propri interlocutori, dipendenti, genitori e studenti.

Preliminarmente, per la selezione dell'operatore privato presso il quale situare fisicamente i contenuti del sito web si dovrà verificare il limite eventualmente fissato dal Consiglio d'Istituto ai sensi dell'art. 34 D.I. 44/2001 e, successivamente, procedere alla contrattazione dopo la selezione comparativa delle offerte presentate.

Sarà utile la consultazione delle Linee guida per i siti web della P.A, adottate dal Ministero per la Pubblica Amministrazione e l'Innovazione ai sensi della propria Direttiva n. 8/2009.

3.1 Accessibilità e usabilità

Le citate Linee guida contengono, al punto 4.4, specifiche disposizioni sull'accessibilità ai sensi della Legge n. 4/2004.

La materia è inoltre regolata dal D.P.R. 1 marzo 2005, n. 75 e dallo specifico Decreto Ministeriale dell'8 luglio 2005.

Sostanzialmente, nella creazione del sito web della scuola l'Amministrazione dovrà conformarsi alle linee guida che prevedono:

- il rispetto dei requisiti tecnici previsti dal Decreto Ministeriale dell'8 luglio 2005, al fine di rendere accessibili i siti e "fruibili" i rapporti telematici con tutti i cittadini;
- formare adeguatamente il personale che si occupa dell'aggiornamento dei siti web (o controllare che il fornitore privato di servizi sia in grado di adeguarsi alla normativa specifica);
- garantire ai dipendenti disabili la possibilità di lavorare senza forme di discriminazioni;
- coinvolgere i cittadini disabili nella verifica dell'accessibilità.