



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Delibera n. 378 del 6 aprile 2016

Delibera concernente la sussistenza di una presunta situazione di inconferibilità/incompatibilità ai sensi del decreto legislativo 8 aprile 2013, n. 39, dell'incarico di presidente dell'Autorità portuale di [omissis]. Fascicolo n. 5014/2015.

Il Consiglio dell'Autorità nazionale anticorruzione

nell'adunanza del 6 aprile 2016;

visto l'articolo 1, comma 3, della legge 6 novembre 2012, n. 190, secondo cui l'Autorità esercita poteri ispettivi mediante richiesta di notizie, informazioni, atti e documenti alle pubbliche amministrazioni e ordina l'adozione di atti o provvedimenti richiesti dal piano nazionale anticorruzione e dai piani di prevenzione della corruzione delle singole amministrazioni e dalle regole sulla trasparenza dell'attività amministrativa previste dalla normativa vigente, ovvero la rimozione di comportamenti o atti contrastanti con i piani e le regole sulla trasparenza;

visto l'art. 1 comma 2 lett. c) del d.lgs. aprile 2013 n. 39, secondo cui per «enti di diritto privato in controllo pubblico», si intendono «le società e gli altri enti di diritto privato che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici, sottoposti a controllo ai sensi dell'articolo 2359 c.c. da parte di amministrazioni pubbliche, oppure gli enti nei quali siano riconosciuti alle pubbliche amministrazioni, anche in assenza di una partecipazione azionaria, poteri di nomina dei vertici o dei componenti degli organi»;

visto l'art. 15 comma 1 del d.lgs. 8 aprile 2013 n. 39, secondo cui «Il responsabile del piano anticorruzione di ciascuna amministrazione pubblica, ente pubblico e ente di diritto privato in controllo pubblico, di seguito denominato «responsabile», cura, anche attraverso le disposizioni del piano anticorruzione, che nell'amministrazione, ente pubblico e ente di diritto privato in controllo pubblico siano rispettate le disposizioni del presente decreto sulla inconferibilità e incompatibilità degli incarichi. A tale fine il responsabile contesta all'interessato l'esistenza o l'insorgere delle situazioni di inconferibilità o incompatibilità»;

visto l'art. 16 del d.lgs. 8 aprile 2013 n. 39, secondo cui l'Autorità nazionale anticorruzione vigila sul rispetto, da parte delle amministrazioni pubbliche, degli enti pubblici e degli enti di diritto privato in controllo pubblico, delle disposizioni di cui al citato decreto, in tema di inconferibilità e di incompatibilità degli incarichi, anche con l'esercizio di poteri ispettivi e di accertamento di singole fattispecie di conferimento degli incarichi;

vista la relazione dell'Ufficio vigilanza sulle misure anticorruzione (UVMAC).



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Fatto

Con note pervenute il 6 ottobre 2015, prot. n. [omissis] in pari data e il prot. n. [omissis] del 20 gennaio 2016, è stata segnalata all'Autorità, da parte di alcuni parlamentari della Repubblica italiana e della regione [omissis], la presunta sussistenza di una situazione di inconferibilità/incompatibilità, ai sensi degli artt. 4 e 9 del d.lgs. n. 39/2013, dell'incarico di presidente dell'Autorità Portuale di [omissis], conferito con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti il 9 aprile 2015, al sig. [omissis]. In particolare, gli esponenti rappresentano che il sig. [omissis] è stato nominato commissario straordinario dell'Autorità portuale di [omissis] con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti del 22 settembre 2014, n. 383, nomina riconfermata con il decreto ministeriale del 9 aprile 2015 e, successivamente, con il decreto del 13 ottobre 2015 n. 341.

Nei citati decreti di nomina vengono attribuiti all'interessato i poteri e le competenze ordinariamente attribuiti al Presidente dell'Autorità portuale. L'interessato risulta essere socio non amministratore (nominato con atto 13 maggio 2013) della società di spedizioni doganali [omissis], che opera nel porto di [omissis].

Ritenuto in diritto

Ai fini di valutare la sussistenza di eventuali situazioni di inconferibilità ai sensi del decreto 39/2013 è necessario individuare, ai fini del citato decreto, la natura giuridica del commissario straordinario dell'Autorità portuale di [omissis].

L'Autorità portuale di [omissis] è ente pubblico, ai sensi dell'art. 6 l. 84/94, non economico, come affermato dal Dipartimento della Funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri con nota del 26.9.2013 (prot. DPF 0043563 p-4.17.1.7.5) e, più di recente, da quest'Autorità in relazione ad una segnalazione concernente la nomina del commissario dell'Autorità Portuale di [omissis] (Fascicolo UVMAC/4909/2015).

Il sig. [omissis], già commissario straordinario dell'Autorità portuale dal 3 ottobre 2014 è stato, da ultimo, confermato commissario straordinario dell'Autorità portuale di [omissis] con decreto del 13 ottobre 2015 n. 341, per sei mesi, con i poteri e le attribuzioni del presidente dell'Autorità portuale, di cui alla l. 84/94. Il Presidente è organo dell'Autorità portuale (ex art. 7 l. 84/94), dotato di deleghe gestionali dirette (ex art. 8 l. 84/94).

L'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013 stabilisce che: «A coloro che, nei due anni precedenti.....abbiano svolto in proprio attività professionali, se queste sono regolate, finanziate o comunque retribuite dall'amministrazione o ente che conferisce l'incarico, non possono essere conferiti: b) gli incarichi di amministratore di ente pubblico, di livello nazionale, regionale e locale».

Attesa la natura giuridica di ente pubblico dell'Autorità, il ruolo ricoperto dall'interessato e i poteri conferiti allo stesso dalle legge 84/94 all'interno di tale Ente, si può, senza dubbio, ritenere che lo stesso possa rientrare nella definizione di cui all'art. 1 co. 2 lett. l) del d.lgs. 39/2013, di "amministratore di enti di enti pubblici e enti di diritto privato in controllo pubblico", ai sensi del quale per "incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico" si intendono: «gli incarichi di Presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

assimilabili, di altro organo di indirizzo delle attività dell'Ente, comunque denominato, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico».

Nessun dubbio può rinvenirsi, inoltre, nel fatto che l'attività professionale di spedizioniere posta in essere dal Sig. [omissis] attraverso la società di spedizioni doganali [omissis], che opera nel porto di Catania, rientri nel concetto di attività professionali regolate dall'Autorità portuale di [omissis], così come richiamato dall'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013.

Per ritenersi però verificata la fattispecie di inconferibilità di cui al citato art. 4 del decreto 39 del 2013 è necessario che l'attività professionale debba essere regolata **dall'amministrazione che conferisce l'incarico.**

La Corte costituzionale con la sentenza n. 339/2005 (all. 4) ha chiarito come la nomina del commissario straordinario di un'autorità portuale deve intendersi quale procedimento concorsuale e intermedio tra il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (MIT) e la Regione di riferimento. Infatti, al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (MIT) – cui compete la nomina del Presidente dell'Autorità portuale, all'esito del procedimento di intesa disciplinato dall'art. 8 della legge n. 84 del 1994 – spetta il potere di nomina del commissario straordinario, onde assicurare il soddisfacimento delle esigenze di continuità dell'azione amministrativa ed impedire stasi connesse alla decadenza degli organismi ordinari.

Alla luce di tali considerazioni, l'amministrazione che ha conferito l'incarico di commissario straordinario non è stata l'Autorità portuale, ragion per cui non risulta essersi perfezionata la fattispecie di cui al prospettato art. 4 del d.lgs. n. 39/2013 e all'art. 9 del decreto 39/2013, in tema di incompatibilità.

Va, quindi, valutato se il permanere degli incarichi in questione in capo al medesimo soggetto possa dar luogo ad una situazione di conflitto di interessi almeno potenziale.

Al riguardo, si evidenzia che l'Autorità ha già esaminato una situazione simile a quella segnalata nell'esposto in oggetto, nella quale il Presidente di un ente pubblico economico ricopriva, al contempo, la carica di amministratore unico della società strumentale, totalmente partecipata dal medesimo ente. Nel parere sulla normativa in data 4 novembre 2015 nel caso AG 76/15/A, l'Autorità ha ritenuto, infatti, sussistente una situazione di conflitto di interessi potenziale, in quanto “.....si immedesimano nella stessa persona le figure di controllore e controllato, a scapito dell'imparzialità che deve permeare l'agere dell'amministratore pubblico”.

La vicenda all'esame dell'Autorità si inquadra in un contesto normativo generale che denota la sempre crescente attenzione prestata dal legislatore all'indeclinabile valore della imparzialità in sede di espletamento dell'attività amministrativa, esigenza questa compendiata dalla formulazione del novello art.6 bis della L. n. 241 del 1990, così come introdotto dalla L. n. 190 del 2012, che giunge a configurare un generale dovere di astensione del pubblico funzionario in caso di conflitto di interessi anche solo potenziale. Tale intervento normativo si colloca nel solco della progressiva valorizzazione del principio di imparzialità e trasparenza dell'azione amministrativa, come evincibile dall'art. 97 della Costituzione, ad opera della stessa giurisprudenza mediante l'applicazione in sede analogica, sia pure con le dovute cautele, dell'art. 51 c.p.c.. Trattasi quindi di un percorso per così dire virtuoso, che ha condotto ad una rinnovata consapevolezza del ruolo stesso del funzionario amministrativo, nel quadro di un ideale ravvicinamento tra funzione pubblica e funzione giurisdizionale, siccome entrambe informate a sovrapposti principi di obiettività ed imparzialità. Questo percorso ha portato



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

poi il legislatore all'approvazione del Codice di comportamento il cui articolo 7 stabilisce che: «Il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere interessi propri, ovvero di suoi parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi, oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. Il dipendente si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza. Sull'astensione decide il responsabile dell'ufficio di appartenenza».

La giurisprudenza amministrativa (cfr. T.A.R. Lombardia-Milano, sez. IV, sentenza 13 maggio 2013, n. 1137; T.A.R. L'Aquila-Abruzzo, sez. I, 19 marzo 2014, n. 261; T.A.R. Campania- Salerno, sez. II, 17 marzo 2014, n. 577 e da ultimo T.A.R. Campania Salerno, sez. II, 12 maggio 2015, n. 968) ritiene che il dovere di astensione quale conseguenza obbligatoria di fronte ad ipotesi di conflitti di interessi postula "una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi" del pubblico amministratore.

Nel caso prospettato risulta che il sig. [omissis] riveste la carica di commissario straordinario, con funzioni di presidente, dell'Autorità portuale di [omissis] e quella di socio non amministratore della società di spedizioni doganali [omissis], che opera nel porto di [omissis]. Ma la sola astensione non basta a sanare tale ipotesi di conflitto di interessi in quanto tale conflitto è generalizzato e permanente in quanto l'interessato, in qualità di presidente dell'Autorità portuale con i suoi provvedimenti interviene, anche in maniera, sull'attività della società [omissis] nella quale lo stesso è portatore di specifici interessi.

Dalle considerazioni sopra espresse non si ritengono violate le disposizioni di cui al d.lgs. n. 39/2013. Tuttavia, nel caso in esame, si ritiene integrata un'ipotesi di conflitti di interessi che non trova espressamente il suo riferimento in una norma di legge, l'incompatibilità in esame non è quindi di tipo formale ma "materiale" tra la carica di Presidente dell'Autorità portuale e quella di socio di una società la cui attività è regolata dalla stessa Autorità. Tale situazione di interferenza è di natura tale da influenzare l'esercizio indipendente, imparziale e obiettivo della funzione pubblica rivestita, non sanabile con il solo dovere di astensione previsto dal legislatore.

Si rimette, infine, alla valutazione dell'amministrazione vigilante, la validità degli atti e/o provvedimenti adottati sig. [omissis], nella situazione di interferenza sopra descritta.

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

- l'assenza della violazione delle disposizioni di cui al decreto legislativo n. 39/2013, per le argomentazioni sopra riportate;
- la sussistenza di un'ipotesi di conflitti di interessi tra la carica di Presidente dell'autorità portuale di [omissis] e quella di socio di una società la cui attività è regolata dalla stessa Autorità, nei limiti di cui in motivazione;



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

- la trasmissione della presente delibera ai soggetti segnalanti e al RPC dell'Autorità portuale, per le attività di competenza.

Raffaele Cantone

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 12 aprile 2016
Il Segretario, Maria Esposito