



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Delibera n. 737 del 31 luglio 2018.

relativa all'accertamento di una situazione di inconferibilità di cui all'art. 7, comma 2, lett. b) del d.lgs. 39/2013, con riferimento all'incarico di Comandante Polizia Municipale del comune di *omissis*.

Fascicolo UVIF n. 1691/2018.

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 31 luglio 2018;

visto l'articolo 1, comma 3, della legge 6 novembre 2012, n. 190, secondo cui l'Autorità Nazionale Anticorruzione 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. 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 sull'imparzialità dei funzionari pubblici (UVIF).

Fatto.

Con diverse segnalazioni, alcuni consiglieri comunali del comune di *omissis* hanno segnalato una presunta situazione di inconferibilità/incompatibilità in capo al sig. *omissis*, nominato Comandante della Polizia Municipale del comune di *omissis*, per le seguenti ragioni:

- carichi pendenti in corso;
- sentenza di condanna per danni erariali emessa dalla Corte dei Conti Regione *omissis*;



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

- coincidenza, in capo alla stessa persona fisica, dell'incarico di Comandante della Polizia Municipale del comune di *omissis*, della carica di sindaco del comune di *omissis* e della carica di assessore presso l'Unione dei Comuni Area *omissis*.

In seguito, il Segretario Generale/RPCT del comune di *omissis* ha inviato all'ANAC una richiesta di parere in ordine all'ipotesi di inconferibilità ex art. 7 del d.lgs. n. 39/2013, comunicando di aver avviato il procedimento di accertamento della violazione delle norme del d.lgs. n. 39/2013, contestando formalmente al diretto interessato quanto evidenziato dai consiglieri comunali.

La Prefettura di *omissis* ha chiesto all'ANAC di essere informata in merito all'eventuale seguito che si riterrà di dare alla segnalazione pervenuta dai consiglieri del comune di *omissis*.

Il Segretario Generale/RPCT del comune di *omissis* ha inviato alla Prefettura di *omissis* e all'ANAC una relazione descrittiva delle attività di verifica e accertamento svolte a seguito della segnalazione ricevuta.

Previa valutazione della questione da parte del Consiglio dell'Autorità nell'adunanza del 23.05.2018, con nota del 7.06.2018 questa Autorità comunicava al Sindaco ed al RPCT del comune di *omissis*, al Presidente dell'Unione dei comuni Area *omissis*, nonché all'interessato, l'avvio di un procedimento di vigilanza in merito all'ipotesi di inconferibilità ai sensi dell'art.7, comma 2, lett. b) del d.lgs. n.39/2013.

In risposta a tale comunicazione perveniva la dichiarazione del Presidente dell'Unione dei comuni Area *omissis* che attestava che "l'Unione *omissis* dall'anno *omissis* ad oggi non ha svolto per conto dei comuni aderenti funzioni associate sovracomunali, non richiedendo più, altresì, i contributi statali e/o regionali previsti".

Perveniva, poi, una nota di riscontro del dott. *omissis*, nella quale si evidenziavano le ragioni che giustificavano, secondo l'interessato un provvedimento archiviazione del procedimento di vigilanza.

Infine, su espressa richiesta dell'interessato il giorno *omissis* si è svolta l'audizione del dott. *omissis*, alla presenza della dirigente e di una funzionaria dell'Ufficio istruttore.

In diritto.

La questione prospettata riguarda una presunta situazione di inconferibilità/incompatibilità ascrivibile a più cause, che di seguito vengono analizzate.

1) *Carichi pendenti in corso - Inapplicabilità dell'art. 3 del d.lgs. n. 39/2013.*

L'art. 3 del d.lgs. n. 39/2013 disciplina l'inconferibilità di incarichi in caso di condanna per reati contro la pubblica amministrazione, prevedendo che "1. A coloro che siano stati



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per uno dei reati previsti dal capo I del titolo II del libro secondo del codice penale, non possono essere attribuiti: ... c) gli incarichi dirigenziali, interni ed esterni, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni....”

Con riferimento alla fattispecie oggetto di segnalazione, il RPCT del comune di *omissis* ha comunicato di aver richiesto alla Procura di *omissis* il casellario giudiziale del dott. *omissis*, che è risultato negativo, per cui è esclusa l'applicazione dell'ipotesi di inconfiribilità disciplinata dall'art. 3 del d.lgs. n. 39/2013.

2) *Sentenza di condanna per danni erariali emessa dalla Corte dei Conti Regione omissis - Inapplicabilità dell'art. 3 del d.lgs. n. 39/2013.*

E' stata segnalata all'Autorità una sentenza della Corte dei Conti della Regione *omissis* che, a seguito di un giudizio avente ad oggetto *“l'azione di responsabilità avviata dalla Procura contabile nei confronti di amministratori e dirigenti del comune di omissis a causa di un presunto danno erariale complessivamente quantificato in € omissis, cagionato all'Ente di appartenenza in ragione di presunti illeciti finalizzati a svantaggiare una ditta privata nell'assegnazione del servizio di refezione scolastica negli anni omissis”*, ha condannato il dott. *omissis*, unitamente ad un altro soggetto, *“al pagamento, in favore del comune di omissis ed in solido fra loro, della somma complessiva di € omissis”*.

La condanna per danno erariale non comporta l'applicabilità, alla fattispecie concreta, dell'ipotesi di inconfiribilità di cui all'art. 3 del d.lgs. n. 39/2013.

3) *Coincidenza, in capo alla stessa persona fisica, della carica di sindaco del comune di omissis, dell'incarico di assessore presso l'Unione dei Comuni Area omissis e dell'incarico di Comandante della Polizia Municipale del comune di omissis, - Artt. 7 e 12 del d.lgs. n. 39/2013.*

Dalla documentazione in atti, nonché dalle dichiarazioni rese del dott. *omissis* in sede di audizione in data 24.07.2018 è possibile ricostruire come segue gli incarichi dallo stesso ricoperti.

- Dall'anno *omissis* al *omissis*: dipendente a tempo indeterminato del comune di *omissis* con qualifica di comandante della Polizia Municipale incaricato di posizione organizzativa fino al *omissis*, data in cui è stato collocato in aspettativa;
- dal *omissis* fino al *omissis*: sindaco di *omissis* (con popolazione di circa 5 mila abitanti) - con un'interruzione dal *omissis* al *omissis*;



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

- dal *omissis* al *omissis*: in qualità di sindaco di uno dei comuni aderenti, è stato nominato assessore nell'Unione dei Comuni Area *omissis* (con popolazione superiore a 15mila abitanti), carica da cui è cessato per dimissioni volontarie in data *omissis*;
- dal *omissis* fino al *omissis*, in comando presso il comune di *omissis*, ha avuto l'incarico di responsabile di settore area vigilanza - comandante di Polizia Municipale (risultando dipendente del comune di *omissis*, nei cui ruoli era nel frattempo transitato);
- dall' *omissis* ha nuovamente ricevuto dal Sindaco di *omissis* l'incarico di responsabile del settore Polizia Municipale, a seguito di trasferimento per mobilità presso il Comune di *omissis* dal *omissis*.

Le circostanze di cui sopra sono state confermate dal dott. *omissis*, in sede di audizione davanti all'Ufficio istruttore; l'interessato ha precisato che nel comune di *omissis*, presso cui ha prestato servizio sino all'elezione a Sindaco del medesimo comune nell'anno *omissis*, non erano presenti figure dirigenziali ma soltanto posizioni organizzative, tra cui quella di comandante della Polizia Municipale.

Da una verifica condotta sul sito istituzionale del comune di *omissis* è emersa l'assenza, anche all'interno di tale comune, di figure dirigenziali e l'esclusiva esistenza di posizioni organizzative, tra cui quella di comandante della Polizia Municipale.

Ne consegue che, in assenza di figure dirigenziali all'interno dello stesso comune, l'incarico di Comandante della Polizia Municipale, ricevuto dal dott. *omissis*, è assimilabile ad un incarico dirigenziale.

Incompatibilità ai sensi dell'art.12, comma 4, lettera b) del d.lgs. n.39/2013. Cessata.

In materia di incompatibilità, l'art. 12, comma 4, lett. b), del d.lgs. n. 39/2013 dispone che "Gli incarichi dirigenziali, interni e esterni, nelle pubbliche amministrazioni, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico di livello provinciale o comunale sono incompatibili: [...] b) con la carica di componente della giunta o del consiglio di una provincia, di un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti o di una forma associativa tra comuni avente la medesima popolazione, ricompresi nella stessa regione dell'amministrazione locale che ha conferito l'incarico".

Con riferimento alla carica di sindaco del comune di *omissis* si rileva che il dott. *omissis* risultava sindaco di un comune con popolazione di circa 5.000 abitanti che, in quanto inferiore al limite minimo di 15.000 abitanti, rendeva inapplicabile a tale incarico la norma sull'incompatibilità.

Il dott. *omissis*, in qualità il sindaco di *omissis*, dal *omissis* al *omissis* ha ricoperto anche la carica di assessore presso l'Unione dei Comuni Area *omissis*, che raccoglie una popolazione superiore a 15.000 abitanti e di cui fa parte il comune di *omissis*.



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Come confermato dall'interessato, tale carica è cessata il *omissis*, a seguito di dimissioni volontarie, facendo così venir meno l'incompatibilità di cui all'art. 12, comma 4, lett. b), del d.lgs. n. 39/2013 fra la carica di assessore dell'Unione di comuni superiore a 15.000 abitanti e l'incarico di comandante della Polizia Municipale del Comune di *omissis*.

Inconferibilità ai sensi dell'art.7, comma 2, lettera b) del d.lgs. n.39/2013.

L'incarico di Comandante della Polizia Municipale del comune di *omissis* attribuito al dott. *omissis*, già assessore dell'Unione dei comuni Area *omissis*, con popolazione superiore a 15mila abitanti e appartenente alla stessa regione, appare riconducibile all'ambito applicativo dell'art. 7, comma 2, lettera b) del d.lgs. 39/2013, secondo cui "A coloro che nell'anno precedente abbiano fatto parte della giunta o del consiglio di una provincia, di un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti o di una forma associativa tra comuni avente la medesima popolazione, nella stessa regione dell'amministrazione locale che conferisce l'incarico...non possono essere conferiti: [...] a) gli incarichi amministrativi di vertice nelle amministrazioni di una provincia, di un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti o di una forma associativa tra comuni avente la medesima popolazione; b) gli incarichi dirigenziali nelle medesime amministrazioni di cui alla lettera a)...".

Si rileva, quindi, la possibile applicazione dell'ipotesi di inconferibilità suddetta all'incarico di Comandante della Polizia Municipale del comune di *omissis* (assimilabile ad incarico dirigenziale) ricevuto in data *omissis* e successivamente in data *omissis*, in quanto attribuito alla stessa persona che ha rivestito la carica di assessore (da cui risulta cessato il *omissis* per dimissioni volontarie) presso l'Unione dei Comuni Area *omissis*, con popolazione superiore a 15mila abitanti e appartenente alla stessa regione.

Natura giuridica dell'Unione dei Comuni omissis.

In merito tanto l'interessato che il RPCT del comune di *omissis* hanno sostenuto che l'Unione dei Comuni *omissis* non sarebbe riconducibile alle Unioni di Comuni di cui all'art. 32 TUEL, bensì ad altre forme associative, come la Convenzione, prevista dall'art. 30 del TUEL.

A sostegno di tali argomentazioni è stato richiamato l'orientamento ANAC n. 5 del 15 maggio 2014 "Il regime delle inconferibilità e delle incompatibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013 non opera con riferimento alle forme associative tra comuni con popolazione complessiva superiore ai 15.000 abitanti che si sostanziano nella stipula di una convenzione, ai sensi dell'art. 30 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, per lo svolgimento in modo coordinato di funzioni e servizi determinati."



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Al fine di valutare la natura giuridica dell'Unione dei Comuni Area *omissis*, occorre analizzare le disposizioni del TUEL in materia di convenzioni e unioni di comuni.

L'art. 30 del TUEL – Convenzioni - prevede che:

“1. Al fine di svolgere in modo coordinato funzioni e servizi determinati, gli enti locali possono stipulare tra loro apposite convenzioni. 2. Le convenzioni devono stabilire i fini, la durata, le forme di consultazione degli enti contraenti, i loro rapporti finanziari ed i reciproci obblighi e garanzie.”

L'art. 32 del TUEL – Unioni di Comuni - prevede che:

“1. L'unione di comuni è l'ente locale costituito da due o più comuni, di norma contermini, finalizzato all'esercizio associato di funzioni e servizi...”

2. Ogni comune può far parte di una sola unione di comuni. Le unioni di comuni possono stipulare apposite convenzioni tra loro o con singoli comuni.

3. Gli organi dell'unione, presidente, giunta e consiglio, sono formati, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, da amministratori in carica dei comuni associati e a essi non possono essere attribuite retribuzioni, gettoni e indennità o emolumenti in qualsiasi forma percepiti. Il presidente è scelto tra i sindaci dei comuni associati e la giunta tra i componenti dell'esecutivo dei comuni associati. Il consiglio è composto da un numero di consiglieri definito nello statuto, eletti dai singoli consigli dei comuni associati tra i propri componenti, garantendo la rappresentanza delle minoranze e assicurando la rappresentanza di ogni comune.

4. L'unione ha potestà statutaria e regolamentare e ad essa si applicano, in quanto compatibili e non derogati con le disposizioni della legge recante disposizioni sulle città metropolitane, sulle province, sulle unioni e fusioni di comuni, i principi previsti per l'ordinamento dei comuni, con particolare riguardo allo status degli amministratori, all'ordinamento finanziario e contabile, al personale e all'organizzazione. Lo statuto dell'unione stabilisce le modalità di funzionamento degli organi e ne disciplina i rapporti. In fase di prima istituzione lo statuto dell'unione è approvato dai consigli dei comuni partecipanti e le successive modifiche sono approvate dal consiglio dell'unione.

5. All'unione sono conferite dai comuni partecipanti le risorse umane e strumentali necessarie all'esercizio delle funzioni loro attribuite.

...

8. Gli statuti delle unioni sono inviati al Ministero dell'interno per le finalità di cui all'articolo 6, commi 5 e 6.”

L'analisi dello Statuto dell'Unione dei Comuni Area *omissis*, condotta alla luce delle suddette norme del TUEL, ha consentito di constatare che l'Unione di Comuni in argomento sia riconducibile alle disposizioni dell'art. 32 del TUEL, come di seguito argomentato:

- l'art. 1 comma 1 dello Statuto dell'Unione, secondo cui *“Il presente statuto detta le norme fondamentali sull'organizzazione ed il funzionamento dell'Ente Locale autonomo “Unione*



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

dell'Area omissis"...costituita per il perseguimento delle finalità di cui al progetto..." rappresenta l'applicazione concreta della previsione dell'art. 32 comma 1 del TUEL "L'unione di comuni è l'ente locale costituito da due o più comuni...";

- l'art. 10 dello Statuto "Sono organi dell'Unione il Consiglio, la Giunta e il Presidente" costituisce l'applicazione concreta di quanto disposto dall'art. 32 comma 3 del TUEL "Gli organi dell'unione, presidente, giunta e consiglio";
- l'art. 11 dello Statuto detta le regole del procedimento elettorale degli organi dell'Unione in conformità a quanto disposto dall'art. 32 comma 3 del TUEL;
- l'art. 39 comma 1 dello Statuto "Per consentire il normale espletamento dei compiti e delle funzioni dell'Unione" prevede la possibilità di "stipulazione di apposite convenzioni a norma dell'art. 30 del T.u.e.l. n. 267/2000";
- lo Statuto dell'Unione è disponibile sul sito del Ministero dell'Interno, in conformità a quanto previsto dall'art. 32 comma 8 del TUEL.

Inoltre, nell'ipotesi di costituzione di convenzioni tra comuni ex art. 30 del TUEL, non è prevista né la stesura dello Statuto, né la presenza di organi dell'unione.

Poiché le disposizioni statutarie dell'Unione chiaramente identificano la natura giuridica dell'Unione stessa, non meritano accoglimento le deduzioni del RPCT e dell'interessato fondate sulla "attività concretamente svolta" dall'ente e neppure la dichiarazione resa dal Presidente dell'Unione secondo cui l'ente non avrebbe esercitato funzioni delegate dai comuni.

Si ritiene pertanto che l'Unione dei Comuni Area omissis sia riconducibile alla fattispecie disciplinata dall'art. 32 del TUEL, con la conseguente applicabilità, alla suddetta unione di comuni, del regime delle inconfiribilità e delle incompatibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013.

Applicazione dell'esimente di cui all'art. 7, comma 3. Esclusione.

Occorre, infine, valutare la possibile applicazione al caso di specie della deroga all'ipotesi di inconfiribilità contenuta nel comma 3 dell'art. 7 del d.lgs 39/2013, ai sensi del quale:

"Le inconfiribilità di cui al presente articolo non si applicano ai dipendenti della stessa amministrazione, ente pubblico o ente di diritto privato in controllo pubblico che, all'atto di assunzione della carica politica, erano titolari di incarichi."

Dalla documentazione in atti infatti, che il dott. omissis è stato dipendente con attribuzione dell'incarico di posizione organizzativa di Responsabile del Settore di Polizia Locale presso il comune di omissis sin dall'anno omissis, fino all'assunzione dell'incarico politico in qualità di assessore presso l'Unione dei Comuni Area omissis.



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Occorre, tuttavia, evidenziare che, dopo la conclusione del mandato politico, il dott. *omissis* non apparteneva più ai ruoli dell'amministrazione originaria, ossia il comune di *omissis*, essendo medio tempore transitato dapprima nei ruoli del comune di *omissis* e, quindi, per trasferimento a seguito di mobilità volontaria, nei ruoli del comune di *omissis*, laddove attualmente presta servizio con l'incarico di Responsabile del settore di Polizia Municipale.

Ebbene il comma 3 citato prevede l'applicazione dell'esimente sopra descritta soltanto a coloro che, una volta esaurito il mandato politico ritornino all'interno dei ruoli della stessa amministrazione di origine, dello stesso ente pubblico o nello stesso ente di diritto privato in controllo pubblico.

Nel caso di specie, quindi, assume rilievo il fatto che l'attuale incarico dirigenziale sia stato conferito da altra amministrazione (il Comune di *omissis*), rispetto a quella a cui il funzionario apparteneva in origine, nei cui ruoli il soggetto era nel frattempo transitato.

Diversamente si sarebbe concluso se l'attuale incarico fosse stato espletato presso un'amministrazione diversa da quella di origine, ma dietro specifico provvedimento di comando da parte di quest'ultima e permanendo nei ruoli della stessa (cfr. orientamento ANAC n.8/2015).

Pertanto, superata ormai ogni questione di incompatibilità, si ritiene che nel caso di specie ricorrano tutti gli elementi costitutivi dell'ipotesi di inconfiribilità di cui all'articolo 7, comma 2, lett. b) del d.lgs. n.39/2013.

Sul potere di accertamento dell'ANAC.

L'ANAC ha uno specifico potere di controllo e di accertamento sulle ipotesi di inconfiribilità ed incompatibilità disciplinate dal d.lgs. 39/2013 ed, in generale, sulla corretta applicazione della suddetta normativa.

In particolare, come già evidenziato in premessa, l'art. 16, comma 1 del d.lgs. 39/2013 individua nell'ANAC l'Autorità competente a vigilare *“sul rispetto, da parte delle amministrazioni pubbliche, degli enti pubblici e degli enti di diritto privato in controllo pubblico, delle disposizioni di cui al presente decreto, anche con l'esercizio di poteri ispettivi e di accertamento di singole fattispecie di conferimento degli incarichi”*.

Recentemente il suddetto potere è stato oggetto di una sentenza del Consiglio di Stato, il quale ne ha escluso la natura meramente ricognitiva, affermandone il carattere costitutivo-provvedimentale.

Più precisamente, il potere di accertamento attribuito all'ANAC dall'art. 16, co. 1, d.lgs. 39/2013 si sostanzia in un provvedimento di accertamento costitutivo di effetti giuridici e come tale impugnabile davanti al giudice amministrativo, potere in cui è compreso il potere di dichiarare la eventuale nullità dell'incarico. (cfr. Cons. Stato n. 126/2018, sopra già citata).



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

- l'inconferibilità, ai sensi dell'art. 7, comma 2 lett. b) del d.lgs. n. 39/2013, dell'incarico di Comandante Polizia Municipale del comune di *omissis* e la conseguente nullità dell'atto di conferimento dell'incarico e del relativo contratto, ai sensi dell'art. 17 del d.lgs. n.39/2013;
- all'esito dell'accertamento compiuto dall'Autorità, il RPCT del comune di *omissis* deve:
 1. comunicare al soggetto cui è stato conferito l'incarico la causa di inconferibilità - come accertata dall'ANAC - e la conseguente nullità dell'atto di conferimento dell'incarico e del relativo contratto ed adottare i provvedimenti conseguenti;
 2. contestare la causa di inconferibilità ai soggetti che, ai sensi dei commi 1 e 2 dell'art. 18 del d.lgs. n. 39/2013, siano astrattamente possibili destinatari della sanzione inibitoria ed avviare il relativo procedimento;
- il procedimento deve essere avviato nei confronti di tutti coloro che, alla data del conferimento dell'incarico, erano componenti dell'organo conferente, ivi inclusi i componenti medio tempore cessati dalla carica, tenendo conto dell'effettivo ricorrere e del grado della responsabilità soggettiva dell'organo che ha conferito l'incarico;
- il termine di tre mesi di cui all'art. 18, c. 2 del d.lgs. n. 39/2013 decorre dalla data di comunicazione del provvedimento conclusivo del procedimento instaurato dal RPCT nei confronti dei soggetti conferenti;
- i componenti dell'organo non possono per tre mesi conferire tutti gli incarichi di natura amministrativa di loro competenza ricadenti nell'ambito di applicazione del decreto 39/2013, così come definiti dall'art. 1, comma 2;
- la sanzione ex art. 18 non trova applicazione nei confronti dei componenti cessati dalla carica nell'esercizio delle funzioni attinenti ad eventuali nuovi incarichi istituzionali: tuttavia, la stessa tornerà applicabile, per la durata complessiva o residua rispetto al momento della cessazione della carica, qualora i medesimi soggetti dovessero nuovamente entrare a far parte dell'organo che ha conferito l'incarico dichiarato nullo.

Il Presidente f.f.

Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 1 agosto 2018

Il Segretario, Maria Esposito