



*Autorità Nazionale Anticorruzione*

**Atto di segnalazione n. 6, del 23 settembre 2015**

**Proposte di modifica alla disciplina in tema di inconfiribilità di incarichi “amministrativi”, per condanna penale, contenuta nel d.lgs. n. 235/2012 e le antinomie rispetto alle previsioni in tema di inconfiribilità, per condanna penale, previste dal d.lgs. n. 39/2013**

**Il Consiglio dell’Autorità Nazionale Anticorruzione**



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### **Premessa**

L'Autorità Nazionale Anticorruzione - tenuto conto che la legge 6 novembre 2012, n. 190 ("Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione"), all'art. 1, co. 2, lett. g), prevede, tra l'altro, il compito di riferire al Parlamento sull'efficacia delle disposizioni vigenti in materia e che l'art. 16 del d.lgs. 8 aprile 2013, n. 39 ("Disposizioni in materia di inconferibilità e incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico, a norma dell'articolo 1, commi 49 e 50, della legge 6 novembre 2012, n. 190") individua l'ANAC quale soggetto preposto alla vigilanza sulla corretta applicazione della disciplina - intende formulare delle osservazioni in merito ad alcune disposizioni contenute nel d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 ("Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190").

Infatti, dall'attività di vigilanza svolta in seguito a segnalazioni pervenute a questa Autorità, è emerso che il predetto decreto 235 contiene norme applicabili a fattispecie disciplinate – peraltro in modo difforme – anche dal decreto 39. Pertanto, al fine di superare le antinomie attualmente esistenti potrebbe essere utile apportare delle modifiche dirette a definire più chiaramente l'ambito di applicazione dei due decreti legislativi, fermo restando tutto quanto già evidenziato con l'atto di segnalazione del 10 giugno 2015, n. 4, in ordine all'opportunità di coordinare le ipotesi di inconferibilità per condanna anche non definitiva di cui all'art. 3 del decreto 39, con le ipotesi di sospensione dalla carica politica di cui al decreto 235.

### **1. Il quadro normativo di riferimento**

La legge 190 (art. 1, co. 49 e 50) ha delegato il Governo ad adottare una nuova disciplina sulle modalità di attribuzione degli incarichi dirigenziali e di vertice nelle pubbliche amministrazioni e degli incarichi che comportano funzioni di amministrazione e gestione negli enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico, all'uopo prevedendo un regime di incompatibilità tra gli stessi e lo svolgimento di incarichi pubblici elettivi o la titolarità di interessi privati in conflitto con l'esercizio imparziale delle funzioni pubbliche.

Per realizzare il nuovo sistema, il legislatore delegato ha dovuto attenersi ai principi e criteri direttivi enunciati nella legge 190, che prevedevano l'inclusione nella disciplina de:

- «1) gli incarichi amministrativi di vertice nonché gli incarichi dirigenziali, anche conferiti a soggetti estranei alle pubbliche amministrazioni, che comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione;*
- 2) gli incarichi di direttore generale, sanitario e amministrativo delle aziende sanitarie locali e delle aziende ospedaliere;*
- 3) gli incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico».*

La legge delega ha anche disposto l'introduzione – oltre a quello dell'incompatibilità – del regime di "non conferibilità" degli incarichi; si tratta di una sorta di "incompatibilità successiva" per impedire che il soggetto che si trovi in una posizione che può comprometterne l'imparzialità riceva l'incarico senza soluzione di continuità.



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

Le situazioni testualmente individuate per la non conferibilità sono quelle di:

- condanna anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati previsti dal capo I del titolo II del libro II del codice penale; qui il periodo di raffreddamento è previsto per evitare che la condizione dell'aspirante all'incarico possa gettare discredito sulle istituzioni che conferiscono l'incarico;
- precedente espletamento di incarichi o di cariche in enti di diritto privato sottoposti a controllo o finanziati da parte dell'amministrazione che conferisce l'incarico; in questi casi il periodo di raffreddamento serve ad allentare i legami con gli interessi privati in conflitto;
- partecipazione da parte di soggetti estranei alle amministrazioni ad organi di indirizzo politico o espletamento di cariche pubbliche elettive, per un congruo periodo di tempo, non inferiore ad un anno, antecedente al conferimento; nel caso della provenienza da organi politici, il periodo di raffreddamento ha la finalità di evitare che la persona sia scelta solo per l'appartenenza all'organo politico e non per i propri meriti professionali.

Per quanto qui di interesse, si evidenzia che in attuazione della predetta delega, il decreto 39 ha introdotto la nuova disciplina in materia di inconferibilità e incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico, prevedendo, in particolare all'art. 3 l'*«Inconferibilità di incarichi in caso di condanna per reati contro la pubblica amministrazione»*.

Lo stesso art. 3 specifica le diverse tipologie di incarico amministrativo che ricadono nella fattispecie (*«a) gli incarichi amministrativi di vertice nelle amministrazioni statali, regionali e locali; b) gli incarichi di amministratore di ente pubblico, di livello nazionale, regionale e locale; c) gli incarichi dirigenziali, interni e esterni, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico di livello nazionale, regionale e locale; d) gli incarichi di amministratore di ente di diritto privato in controllo pubblico, di livello nazionale, regionale e locale; e) gli incarichi di direttore generale, direttore sanitario e direttore amministrativo nelle aziende sanitarie locali del servizio sanitario nazionale»*) ed i reati rilevanti ai fini dell'applicazione della misura dell'inconferibilità, ossia tutti quelli compresi nel capo I del titolo II del libro II del Codice penale.

L'inconferibilità è di carattere permanente nell'ipotesi in cui alla condanna segua un'interdizione perpetua ovvero sia intervenuta una cessazione del rapporto di lavoro a seguito di procedimento disciplinare o alla cessazione del rapporto di lavoro autonomo. Nel caso di interdizione temporanea, l'inconferibilità ha la stessa durata dell'interdizione mentre, negli altri casi, l'inconferibilità ha la durata di cinque anni.

\*\*\*\*

In attuazione di un'altra delega – per l'adozione di un *«testo unico della normativa in materia di incandidabilità alla carica di membro del Parlamento europeo, di deputato e di senatore della Repubblica, di incandidabilità alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali e di divieto di ricoprire le cariche di presidente e di componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, di presidente e di componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, di consigliere di amministrazione e di presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'articolo 114 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, e successive modificazioni, di presidente e di componente degli organi esecutivi delle comunità montane»* - contenuta



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

nella legge 190, il decreto 235 disciplina invece i casi di «*incandidabilità e divieto di ricoprire cariche elettive e di governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi*».

L'incandidabilità è prevista, infatti, per le cariche di deputato e senatore (art. 1), per quella di parlamentare europeo (art. 4), per le cariche di presidente della giunta regionale, assessore e consigliere regionale, amministratore e componente degli organi comunque denominati delle unità sanitarie locali (art. 7), e per le cariche di presidente della provincia, sindaco, assessore e consigliere provinciale e comunale, presidente e componente del consiglio circoscrizionale, presidente e componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente del consiglio delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'art. 114 del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267, presidente e componente degli organi delle comunità montane (art. 10).

Tra i reati che comportano l'incandidabilità/ineleggibilità il legislatore ha previsto (con distinzioni tra il regime applicabile ai parlamentari nazionali e quello valevole per gli amministratori regionali e locali) un numero molto rilevante di gravi delitti, tra cui l'associazione mafiosa, quella finalizzata al traffico di stupefacenti o di armi, i reati associativi finalizzati al compimento di delitti anche tentati contro la fede pubblica, contro la libertà individuale, i reati contro la pubblica amministrazione previsti dal capo I titolo II del libro II del codice penale ad eccezione di alcuni, i delitti commessi con abuso dei poteri o violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio, diversi da quelli contro la pubblica amministrazione, e per i quali è stata pronunciata una sentenza definitiva alla pena della reclusione complessivamente superiore a sei mesi o a una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo. Infine, ulteriore condizione ostativa è prevista in caso di irrogazione di misure di prevenzione personali previste dal d. lgs. 159/2011 (codice delle leggi antimafia).

Diversamente dal decreto 39, la disciplina in esame non prevede alcuna distinzione, né graduazione della durata dell'incandidabilità riferita alla "gravità" del reato accertato dalla sentenza di condanna ed alla pena inflitta.

### **2. Le antinomie esistenti e la soluzione interpretativa applicata dall'Autorità**

Pur avendo ad oggetto le cariche elettive e di governo, anche il decreto 235 contiene delle disposizioni concernenti il conferimento di incarichi amministrativi, al pari del decreto 39. Infatti, in tema di incandidabilità alle cariche elettive regionali, l'art. 7 prescrive che coloro che siano incorsi in una condanna per uno dei reati considerati non possono partecipare alla competizione elettorale, ne tantomeno possono ricoprire le cariche di «[...] *amministratore e componente degli organi comunque denominati delle unità sanitarie locali*». Anche con riferimento alle cariche elettive degli enti locali, l'art. 10, co. 1, del decreto 235 configura per i soggetti condannati in via definitiva per i reati indicati, oltre al divieto di partecipare alle elezioni, anche l'inconferibilità di incarichi, inclusi quelli di «[...] *presidente del consiglio di amministrazione dei consorzi, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'art. 114 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267*».

Le richiamate disposizioni si pongono evidentemente in conflitto con la disciplina del decreto 39, che all'art. 3, co. 1, definisce "amministrativi" gli incarichi di "amministratore di ente pubblico" (lett. b), e quelli di "amministratore di ente privato in controllo pubblico" (lett. d).



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

La contestuale applicabilità alle medesime fattispecie delle due diverse discipline è ancor di più determinata per effetto di quanto previsto dal co. 2 dell'art. 7 e dal co. 2 dell'art. 10 del decreto 235, in forza dei quali è anche vietato il conferimento di qualsiasi altro incarico per cui l'elezione o la nomina è di competenza rispettivamente: «[...] del consiglio regionale, della giunta regionale, dei rispettivi presidenti e degli assessori regionali», «[...] del consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale; della giunta provinciale o del presidente, della giunta comunale o del sindaco, di assessori provinciali o comunali». Si tratta, in buona sostanza, di clausole generali, in base alle quali agli organi politici regionali e locali è precluso il conferimento di tutti gli incarichi – anche quelli definiti amministrativi dal decreto 39 – se l'interessato ha subito una condanna definitiva per tutti i reati elencati nel decreto 235; in questi casi, l'eventuale assegnazione dell'incarico è nulla.

Le antinomie rilevate nell'ambito della attività di vigilanza derivano evidentemente dalle sostanziali differenze che vi sono tra i due regimi delle inconferibilità. Infatti, mentre le conseguenze di cui al decreto 39 si hanno solo in caso di condanna per reati dei pubblici funzionari contro la pubblica amministrazione e con gli altri limiti previsti nel decreto, le inconferibilità del decreto 235 si applicano a tutti gli incarichi amministrativi che siano conferiti dagli organi elettivi o di governo delle regioni e degli enti locali, in ragione di condanne per un maggior numero di delitti e senza alcuna graduazione della durata della preclusione, in proporzione alla pena.

\*\*\*\*

La soluzione interpretativa che è stata proposta da questa Autorità come criterio generale per la risoluzione delle difficoltà applicative rilevate è contenuta nella deliberazione n. 54 del 1° luglio 2015.

Tenuto conto che l'oggetto del decreto 235 è l'incandidabilità/inconferibilità delle cariche “politiche” mentre quello del decreto 39 è l'inconferibilità degli incarichi “amministrativi”, nel citato provvedimento si è concluso che il decreto 39 deve sempre ritenersi applicabile a tutti gli incarichi definiti dallo stesso amministrativi, superandosi per questi il criterio della competenza soggettiva al conferimento (organo di indirizzo politico), previsto dal primo. Infatti, la disciplina contenuta nel decreto 39, in quanto speciale – oltre che successiva rispetto in particolare a quella del decreto 235 – può ritenersi prevalente in tutti i casi di possibile sovrapposizione con altre discipline difformi. Conseguentemente, poiché nel caso esaminato si trattava del conferimento da parte di un sindaco di un incarico amministrativo, soggetto certamente alla disciplina del decreto 39, l'Autorità ha escluso la sussistenza di un'ipotesi di inconferibilità, in quanto il delitto per il quale l'interessato aveva ricevuto la condanna non rientrava fra quelli del capo I del titolo II del libro II del codice penale.

Applicando lo stesso criterio potrebbe ritenersi che sono sicuramente soggetti alla disciplina del decreto 39 gli incarichi amministrativi di vertice nelle amministrazioni statali, regionali e locali (art. 3, co. 1, lett. a) e gli incarichi dirigenziali, interni e esterni, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico di livello nazionale, regionale e locale (art. 3, co. 1, lett. c); restano, invece, soggette alla disciplina del decreto 235 – in quanto non comprese nell'ambito di applicazione del decreto 39 – le cariche di componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente dei consigli delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'art. 114 del decreto 267, presidente e componente degli organi delle comunità montane.



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

### **3. Sulla insufficienza delle soluzioni ermeneutiche e sulla necessità di modifiche normative**

Anche utilizzando il criterio ermeneutico sopra enunciato – in base al quale occorre distinguere ai fini dell'individuazione della disciplina applicabile tra incarico amministrativo ed incarico politico – nondimeno questa Autorità ha potuto constatare che il mancato coordinamento tra le disposizioni dei due decreti determina, da un lato, la persistenza di notevoli difficoltà interpretative per alcune posizioni di difficile inquadramento; dall'altro, vi è l'effetto – non considerato dal legislatore – di applicare regimi molto differenti a casi concreti del tutto assimilabili.

Così è, ad esempio, per gli incarichi amministrativi in enti pubblici e in enti privati in controllo pubblico, in quanto ai fini dell'applicazione della disciplina del decreto 39 rileva la definizione restrittiva prevista dall'art. 1, co. 2, lett. l). Secondo la richiamata disposizione, oggetto di diverse delibere interpretative dell'Autorità, sono inclusi nel regime di inconfiribilità solo gli incarichi di “presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e assimilabili, di altro organo di indirizzo dell'attività dell'ente” che pertanto, restano certamente assoggettati alle disposizioni del decreto 39; quanto agli incarichi di presidente senza deleghe gestionali dirette e di componente del consiglio di amministrazione, dovrebbero, invece, considerarsi assoggettati alla diversa disciplina del decreto 235.

Lo stesso rilievo vale per gli incarichi di componente degli organi comunque denominati delle unità sanitarie locali, ai quali si applicherebbe il regime del decreto 235, in forza di quanto previsto art. 7 co. 1, mentre le disposizioni del decreto 39 trovano applicazione solo per “gli incarichi di direttore generale, direttore sanitario e direttore amministrativo nelle aziende sanitarie locali del servizio sanitario nazionale”.

Si è già evidenziato che l'individuazione della disciplina applicabile all'incarico considerato determina conseguenze di non poco conto; infatti, il decreto 39 include una disciplina della durata delle inconfiribilità, pur non considerando l'esistenza di condanne per reati che – al pari di quelli contro la PA – ben avrebbero potuto ritenersi rilevanti in quanto di particolare gravità; al contrario, il decreto 235 risulta più esaustivo nell'individuazione dei reati, ma al contempo prevede conseguenze decisamente più drastiche, quali l'inconfiribilità permanente o, comunque, non rapportata alla gravità delle condanne inflitte.

### **4. Conclusioni**

L'accoglimento della generale proposta già formulata dall'Autorità nell'atto di segnalazione al Parlamento e al Governo n. 4/2015, relativa alla necessità di un coordinamento delle due discipline finalizzato a considerare rilevanti le stesse condizioni sia ai fini della candidabilità alle cariche elettive che del conferimento di incarichi amministrativi, certamente risolverebbe in radice tutte le possibili antinomie.

Nell'ipotesi in cui si ritenga, invece, opportuno mantenere differenziati i due regimi, occorrerebbe, comunque, adottare con urgenza le modifiche necessarie a definire più chiaramente l'ambito di applicazione di ciascuno, al fine di superare le sovrapposizioni attualmente esistenti. In tal caso, l'Autorità nel segnalare le antinomie rilevate, evidenzia l'opportunità di un intervento legislativo



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

urgente diretto a ricondurre ad unità il regime di inconfiribilità degli incarichi amministrativi, mediante l'espressa abrogazione di quelle disposizioni attualmente contenute nel decreto 235 che non hanno ad oggetto incarichi elettivi o comunque di natura politica.

Approvato dal Consiglio nella seduta del 23 settembre 2015

Il Presidente  
*Raffaele Cantone*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 7 ottobre 2015

Il Segretario, Maria Esposito