



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Delibera n. 106 del 29 gennaio 2020

relativa all'accertamento di una situazione di inconferibilità dell'incarico di Presidente del CdA della Fondazione *omissis* ad un soggetto che alla data della nomina ricopriva la carica di Sindaco del Comune di *omissis*.

Fascicolo UVIF n. 3801/2019

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 29 gennaio 2020;

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.

E' pervenuta a questa Autorità una segnalazione in merito alla presunta inconferibilità dell'incarico di Presidente del CdA della Fondazione "*omissis*", conferito in data *omissis*, dall'Assemblea dei soci Fondatori al sig. *omissis*, all'epoca Sindaco del Comune di *omissis*.

Con nota registrata al protocollo n. *omissis*, questa Autorità ha comunicato al Presidente e ai componenti del CdA della Fondazione, nonché al RPCT, al Sindaco e ai componenti della Giunta del Comune di *omissis*, l'avvio di un procedimento di vigilanza relativo ad una possibile ipotesi di inconferibilità, ai sensi dell'art. 7, comma 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013, dell'incarico di Presidente della Fondazione, concedendo ai soggetti interessati il termine di venti giorni per presentare memorie scritte, documenti, deduzioni e pareri.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Con nota acquisita al protocollo dell'Autorità *omissis*, è pervenuta, per il tramite dello studio legale *omissis*, la memoria del Presidente della Fondazione "*omissis*", con cui viene richiesta l'archiviazione del procedimento avviato, ritenendo insussistenti deleghe gestionali dirette in capo al Presidente della Fondazione, come meglio di seguito evidenziato.

Lo studio legale ha inoltre rappresentato che, "*al fine di evitare qualsivoglia ostacolo al buon andamento dell'attività della Fondazione, a seguito della comunicazione di avvio del procedimento di vigilanza in esame, e nelle more dello svolgimento dello stesso, il sig. omissis si è dimesso dalla qualità di Presidente della Fondazione omissis in data omissis con decorrenza immediata e, dunque, il predetto incarico è affidato al Dott. omissis, nella sua qualità di Consigliere anziano ai sensi dell'art. omissis del vigente statuto.*"

Diritto.

Nel caso esaminato è emerso che in data *omissis* l'Assemblea dei soci Fondatori (Comune di *omissis* e Cassa di *omissis*) ha attribuito l'incarico di Presidente della Fondazione "*omissis*" al sig. *omissis*, all'epoca Sindaco del Comune di *omissis*.

La fattispecie applicabile con riferimento al caso di specie sarebbe quella di cui all'art. 7, comma 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013: "*A coloro che nei due anni precedenti siano stati componenti della giunta o del consiglio della provincia, del comune o della forma associativa tra comuni che conferisce l'incarico ... non possono essere conferiti: [...] d) gli incarichi di amministratore di ente di diritto privato in controllo pubblico da parte di una provincia, di un comune con popolazione superiore a 15.000 abitanti o di una forma associativa tra comuni avente la medesima popolazione*".

1. Analisi della natura giuridica degli incarichi di provenienza e degli incarichi di destinazione.

a) Natura giuridica dell'incarico di provenienza - Sindaco del Comune di omissis

Con riferimento all'incarico di provenienza - Sindaco del Comune di *omissis* – si precisa che il soggetto interessato ha ricoperto, per il periodo intercorrente tra il *omissis* e il *omissis*, la carica di Sindaco del Comune di *omissis*, ossia di componente della Giunta del Comune di *omissis*, che coincide anche con il soggetto legittimato a conferire l'incarico di Presidente del CdA della Fondazione "*omissis*", in applicazione dell'art. *omissis* dello Statuto della Fondazione (pubblicato sul sito istituzionale della Fondazione) e dell'art. *omissis*, co. 1, lett. j) dello Statuto del Comune di *omissis* (pubblicato sul Bollettino Ufficiale della Regione *omissis* in data *omissis*).

b) Natura giuridica dell'incarico di destinazione - Presidente del CdA della Fondazione "omissis".

Con riferimento all'incarico di destinazione - Presidente del CdA della Fondazione "*omissis*" – si rileva che, in base all'art. 1 co. 2, lett. l) del d.lgs. n. 39/2013, per «*incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico*» devono intendersi "*gli incarichi di Presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e assimilabili, di altro organo di indirizzo delle attività dell'ente, comunque denominato, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico*".



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

In base a quanto emerge dalla documentazione in possesso di questa Autorità, la Fondazione di partecipazione *omissis* è stata riconosciuta persona giuridica di diritto privato mediante iscrizione, in data *omissis*, nel Registro delle persone giuridiche tenuto dalla Prefettura di *omissis*, a seguito di rogito del Segretario Generale del Comune di *omissis* Rep. *omissis*, in data *omissis*. La Fondazione è subentrata al Comune nella titolarità e nella gestione del Civico Istituto *omissis*. Il Fondo di dotazione della Fondazione, pari a € 100.000,00 è stato concesso dai due soci fondatori con la seguente ripartizione: 60% Comune di *omissis* e 40% Fondazione Cassa di *omissis*.

Dalle informazioni riportate nel relativo sito istituzionale, si rileva che la Fondazione gestisce n. 3 istituti *omissis*:

- Istituto *omissis*, con sede a *omissis*, nato nel *omissis*, confluito dal *omissis* nella Fondazione *omissis*;
- Civico Istituto *omissis*, con sede a *omissis*, nato ad *omissis* come sezione staccata dell'Istituto *omissis*, diventato autonomo nel *omissis*, dal *omissis* ha avviato una collaborazione con la Fondazione *omissis*;
- Civico Istituto *omissis*, con sede a *omissis*, istituito con Delibera C.C. n. *omissis* del *omissis*, dal *omissis* è passato sotto la gestione amministrativa della Fondazione *omissis*.

Alla luce di quanto fin qui riportato, la Fondazione “*omissis*” risulta sottoposta a controllo da parte di amministrazioni pubbliche – Comune di *omissis* – ai sensi dell’art. 2359 c.c., ritenendosi quindi sussistente il requisito della governance.

Inoltre, tenuto conto che, in base all’art. *omissis* del relativo Statuto, la Fondazione “*nasce su iniziativa del Comune di ommissis e della Fondazione Cassa di ommissis*” e che, in base all’art. *omissis* del medesimo Statuto, gli obiettivi perseguiti dalla Fondazione consistono in “*finalità di educazione, istruzione e ricerca scientifica*”, la Fondazione “*omissis*” si ritiene riconducibile alla categoria degli «enti di diritto privato in controllo pubblico», così come definiti dall’art. 1, co. 2, lett. c) del d.lgs. n. 39/2013.

Pertanto, considerato che la Fondazione rientra tra gli «enti di diritto privato in controllo pubblico» di cui all’art. 1, co. 2, lett. c) del d.lgs. n. 39/2013, occorre verificare se al Presidente del CdA della Fondazione siano attribuite “*deleghe gestionali dirette*”.

In merito alla sussistenza delle deleghe gestionali, il Presidente della Fondazione “*omissis*”, nella propria memoria difensiva, facendo riferimento a quanto previsto dallo Statuto della Fondazione, ha ritenuto che:

- l’art. *omissis* attribuisce all’Assemblea tutte le competenze in materia di gestione della Fondazione e l’art. *omissis* prevede espressamente che il Presidente, sebbene sia tenuto a convocare l’Assemblea, non ha diritto di voto nell’ambito della stessa, essendo titolare di poteri strumentali allo svolgimento dell’attività dell’organo e consultivi;
- l’art. *omissis* disciplina le competenze del CdA, del quale il Presidente è componente, unitamente ad altri quattro membri, ed affida a detto Organo la competenza a deliberare sulla gestione operativa della Fondazione, sulla predisposizione del bilancio preventivo e consuntivo, nonché sull’assunzione del personale;



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

- dalla disciplina illustrata emerge che la conformazione giuridica della Fondazione affida all'Assemblea e, in via residuale, al Consiglio di Amministrazione, la gestione diretta della Fondazione e che non è previsto alcun potere di gestione diretta in capo al Presidente della Fondazione;
- non risulta possibile applicare al caso concreto l'interpretazione estensiva del Consiglio di Stato (sentenza n. 126/2018), in quanto nell'ambito della Fondazione *omissis* il Presidente non risulta dotato di poteri gestionali significativi, tenuto conto che la definizione delle linee generali della gestione patrimoniale e della politica degli investimenti della stessa competono all'Assemblea dei soci Fondatori, nell'ambito della quale il Presidente non ha diritto di voto;
- il Consiglio di Stato, Sez. V, con sentenza n. 4009/2016, ha stabilito che non sussiste l'attribuzione di deleghe gestionali dirette in capo al Presidente di una Camera di Commercio dotato di attribuzioni statutarie analoghe a quelle previste per il Presidente della Fondazione *omissis*;
- sebbene l'ANAC, con Atto di segnalazione n. 1 del 18 gennaio 2017, abbia avanzato una proposta di modifica del d.lgs. n. 39/2013, chiedendo di eliminare, per la figura del Presidente, il riferimento alle deleghe gestionali dirette, non è intervenuta alcuna modificazione del testo normativo.

Le argomentazioni di cui sopra non possono trovare accoglimento.

Infatti, analizzando gli articoli dello Statuto della Fondazione *omissis*, occorre rilevare quanto segue:

- l'art. *omissis* non attribuisce all'Assemblea dei Fondatori competenze specifiche in materia di gestione della Fondazione, in quanto alla competenza dell'Assemblea sono attribuite le decisioni di seguito riportate:
 1. *modifiche statutarie;*
 2. *ratifica...e revoca del Presidente della Fondazione;*
 3. *ratifica...e revoca dei componenti il Consiglio di Amministrazione;*
 4. *nomina e revoca....del Collegio dei Revisori...;*
 5. *esercizio dell'azione di responsabilità nei confronti dei componenti il Consiglio di Amministrazione e dei Revisori;*
 6. *approvazione del bilancio consuntivo;*
 7. *approvazione del bilancio preventivo...;*
 8. *definizione delle linee generali della gestione patrimoniale e della politica degli investimenti;*
 9. *ingresso di nuovi Fondatori...;*
 10. *scioglimento della Fondazione...;*
- l'art. *omissis* attribuisce al Consiglio di Amministrazione “*tutti i poteri di amministrazione ordinaria e straordinaria, salvo quelli espressamente riservati ad altro Organo dalla Legge o dal presente Statuto*”;
- l'art. *omissis* dispone che “*In particolare, sono di esclusiva competenza del Consiglio di Amministrazione le deliberazioni concernenti:*
 1. *la gestione operativa della Fondazione nel quadro della programmazione definita dall'Assemblea dei Fondatori;*



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

2. la predisposizione del bilancio preventivo e consuntivo;
 3. la definizione del regolamento interno degli uffici e delle norme relative all'organico ed al trattamento del personale e dei consulenti;
 4. l'assunzione del personale dipendente e il conferimento di incarichi di consulenza e collaborazione;
 5. la nomina di un Direttore e/o di Coordinatori di Dipartimento e la determinazione dei relativi compensi, con attribuzione delle specifiche mansioni;"
- l'art. *omissis* prevede che "Al Consiglio di Amministrazione, inoltre, è attribuito un generale potere di proposta all'Assemblea dei Fondatori in tutte le materie attinenti al funzionamento e all'attività della Fondazione e in particolare relativamente a:
 - modifiche statutarie;
 - approvazione e modifica dei regolamenti interni;
 - linee generali della gestione patrimoniale e della politica degli investimenti.
 - l'art. *omissis* prevede che "Il Consiglio di Amministrazione può delegare ad uno o più dei suoi componenti, al Direttore, ai Coordinatori di Dipartimento o a Dipendenti particolari poteri, determinando i limiti della delega";
 - l'art. *omissis* sancisce che "Il Presidente:
 - convoca e presiede l'Assemblea dei Fondatori ed il Consiglio di Amministrazione;
 - assume, nei casi di assoluta e improrogabile urgenza, ogni determinazione di competenza del Consiglio di Amministrazione, dandone comunicazione allo stesso nella prima riunione;
 - svolge attività di impulso e coordinamento nelle materie di competenza dell'Assemblea dei Fondatori e del Consiglio di Amministrazione e vigila sull'esecuzione delle relative deliberazioni e sull'andamento generale della Fondazione."
 - l'art. *omissis* sancisce che "Il Presidente può delegare di volta in volta e per singoli atti la rappresentanza della Fondazione e la firma sociale a componenti il Consiglio di Amministrazione, al Direttore, ai Coordinatori di Dipartimento, ovvero a Dipendenti."

Quindi, in base allo Statuto della Fondazione, i poteri di gestione ordinaria e straordinaria sono attribuiti in via esclusiva al CdA, che può delegarli ad altre figure, quali il Direttore o eventuali coordinatori o dipendenti, determinando i limiti della delega.

Si evidenzia peraltro che i poteri e/o le funzioni del Direttore o di eventuali Coordinatori non sono individuati dallo Statuto ma dal Regolamento della Fondazione (in vigore a partire *omissis*), che, all'art. *omissis* prevede che: "Il Presidente e il C.d.A. della Fondazione *omissis* sovrintendono, secondo le rispettive competenze, all'attività didattica e *omissis* pubblica della *omissis* avvalendosi, per la realizzazione delle finalità [...] di un Direttore ed eventuali Coordinatori scelti fiduciariamente fra coloro che possano documentare idonei titoli professionali ed artistici oltre ad un'adeguata esperienza organizzativa specifica nel settore."

L'art. *omissis* del suddetto Regolamento ribadisce quanto già stabilito dallo Statuto, ossia che "Il Consiglio di Amministrazione esercita tutti i poteri di amministrazione ordinaria e straordinaria [...]. Il C.d.A. della *omissis* ha la responsabilità gestionale ed organizzativa che concretizza con la nomina di un direttore responsabile della qualità e delle scelte artistiche che improntano l'attività didattica e quella rivolta al pubblico, anche con riguardo al livello professionale dei docenti."



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

L'art. *omissis* del Regolamento disciplina in maniera più dettagliata le funzioni del Direttore, il quale “sulla base di quanto previsto dallo Statuto della *omissis* nonché dal mansionario, predispone e imposta le attività didattiche, artistiche e di individuazione dei docenti in accordo con il Presidente [...]; partecipa alle commissioni di valutazione di cui ai seguenti art. 8 e 11 (Commissioni presiedute dal Presidente della Fondazione e nominate per la selezione dei collaboratori professionali e per la valutazione del corpo docente); riferisce verbalmente o mediante relazioni periodiche all'A.d.F. e al C.d.A. della *omissis*; [...]”

Il Regolamento dà quindi attuazione alle disposizioni statutarie che prevedono la possibilità, per il CdA della Fondazione, di delegare al Direttore particolari funzioni e/o poteri, ma emerge con chiarezza come la figura del Direttore affianca, senza mai sostituire né il CdA né il suo Presidente nella gestione della Fondazione.

L'assetto organizzativo sopra delineato conferma, quindi, l'esistenza di poteri di gestione in capo al CdA della Fondazione e, di conseguenza, in capo al Presidente, in qualità di componente del CdA stesso, anche alla luce della recente giurisprudenza amministrativa in merito.

Con riferimento alla richiamata sentenza n. 4009/2016 del Consiglio di Stato, Sez. V, si deve rilevare che la fattispecie oggetto di giudicato risulta diversa da quella in esame. Nella suddetta sentenza, infatti, è stata esclusa la sussistenza di deleghe gestionali dirette in capo al Presidente della CCIAA, precisando che “l'articolo 31 dello Statuto camerale enuncia a propria volta il richiamato principio della distinzione fra compiti di indirizzo e gestione politica (che spettano agli organi di governo della CCLAA, compreso il Presidente) e compiti di gestione amministrativa (che spettano al Segretario generale e al resto della struttura amministrativa)”.

Lo Statuto della Fondazione “*omissis*”, invece, non prevede alcuna figura con compiti di gestione amministrativa. Al contrario, l'art. *omissis* dello Statuto precisa che al Consiglio di Amministrazione sono attribuiti “tutti i poteri di amministrazione ordinaria e straordinaria”.

Con riferimento all'Atto di Segnalazione al Governo e al Parlamento n. 1 del 18 gennaio 2017 – richiamato nelle memorie difensive – si precisa che l'Autorità con tale atto ha fatto presente che la gran parte delle segnalazioni pervenute in materia di inconfiribilità e incompatibilità degli incarichi amministrativi venivano archiviate proprio in ragione della mancata individuazione di deleghe gestionali dirette in capo ai Presidenti dei Consigli di Amministrazione.

Si deve dare atto che, con successiva sentenza n. 126 del 11.01.2018, il Consiglio di Stato ha adottato un nuovo criterio ermeneutico nella perimetrazione della fattispecie di “*presidente con deleghe gestionali dirette*”.

Nella suddetta sentenza il Consiglio di Stato ha affermato che, nell'ambito di un consorzio per lo sviluppo industriale (ASI) anche se lo Statuto non preveda espressamente il conferimento di deleghe gestionali in capo al Presidente, laddove al comitato direttivo siano conferiti poteri gestori, anche il Presidente, per il solo fatto di essere membro di tale consesso, risulta parimenti investito di tali poteri. Sostiene infatti il Consiglio di Stato che “*per il solo fatto (...) che è membro del comitato direttivo, al presidente sono assegnate funzioni di gestione*”.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Presidente

Lo stesso principio è stato ulteriormente confermato sia dal Consiglio di Stato con sentenza n. 2325/2019 sia dal Tar Lazio Roma con sentenza n. 4780/2019.

L'Autorità ha fatto proprio quanto statuito dalla recente giurisprudenza amministrativa, così come si evince dalle delibere ANAC assunte dopo l'emanazione della sentenza n. 126/2018:

- n. 373 dell'8 maggio 2019, concernente la sussistenza di ipotesi di inconferibilità del Presidente e di due componenti del CdA di un ente di diritto privato in controllo pubblico da parte di un comune;
- n. 450 dell'8 maggio 2019, riguardante l'accertamento di una fattispecie di inconferibilità in relazione all'incarico di Presidente di una IPAB.

Nelle suddette delibere l'Autorità ha quindi confermato l'assunto del giudice amministrativo, in forza del quale possono essere considerate attribuite al Presidente, oltre ai poteri specificamente conferiti allo stesso, anche tutte le funzioni riconosciute all'organo collegiale di cui fa parte.

In particolare, nella delibera n. 373/2019, l'Autorità ha chiarito che *“nell'ambito degli enti pubblici ed enti privati in controllo pubblico, l'incarico di Presidente è suscettibile nella definizione di «incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico», di cui all' art. 1, co. 2 lett. l), del d.lgs. n. 39/2013 allorché lo stesso sia dotato di deleghe gestionali dirette. In merito, anche se lo statuto non preveda espressamente il conferimento di deleghe gestionali in capo al Presidente, laddove al consiglio di amministrazione siano conferiti poteri gestori, anche il Presidente, per il solo fatto di essere membro di tale consesso, risulta parimenti investito di tali poteri”*.

In più questa Autorità, nella richiamata delibera, ha precisato che, al fine di escludere che il Presidente di un Consiglio di Amministrazione sia titolare di deleghe gestionali dirette, non è sufficiente la mera presenza di un amministratore delegato o di un direttore generale, ma è necessario che la ripartizione delle competenze fra CdA e direttore generale venga stabilita dallo stesso statuto: *“per escludere che il Presidente sia titolare di deleghe gestionali dirette non è sufficiente che i poteri gestori siano attribuiti al direttore generale o a figure assimilate mediante delega o procura, essendo tali atti, per loro natura, temporanei, revocabili e attribuiti intuitu personae; solo un'apposita previsione statutaria sui poteri del direttore generale o figure assimilate determina un assetto di governo societario stabile e continuativo”*.

In merito, si ribadisce che lo Statuto della Fondazione *“omissis”* non stabilisce alcuna ripartizione di competenze fra il CdA e la figura del Direttore, limitandosi a statuire che i poteri di gestione ordinaria e straordinaria sono attribuiti in via esclusiva al CdA, il quale può delegarli ad altre figure, quali il Direttore o eventuali coordinatori o dipendenti, determinando i limiti della delega. Ne consegue, pertanto, che nella fattispecie esaminata non può essere esclusa la titolarità di deleghe gestionali dirette in capo al Presidente della Fondazione.

Tutto ciò premesso, tenuto conto dei poteri attribuiti dallo Statuto al CdA della Fondazione, nonché dei criteri fissati dalla sopra citata giurisprudenza (Consiglio di Stato sentenza n. 126/2018, Consiglio di Stato sentenza n. 2325/2019, TAR Lazio, Roma, sentenza n. 4780/2019) e delle precedenti pronunce ANAC (Delibere n. 373/2019 e n. 450/2019), si ritiene che l'incarico di Presidente della Fondazione *omissis* sia suscettibile nella definizione di *«incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico»* di cui all'art. 1, comma 2, lett. l) del d.lgs. n. 39/2013.



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

2. *Applicabilità dell'art. 7, co. 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013.*

La carica di provenienza di Sindaco del Comune di *omissis*, rivestita dal sig. *omissis* fino al *omissis*, rientra nel requisito di provenienza previsto dall'art. 7, co. 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013, in quanto componente della giunta del Comune – quello di *omissis* – che ha conferito l'incarico di destinazione di Presidente del CdA della Fondazione “*omissis*”.

L'incarico di destinazione di Presidente del CdA della Fondazione “*omissis*”, conferito in data *omissis* e ancora in corso, rientra nel requisito di destinazione previsto dall'art. 7, co. 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013, in quanto si tratta di incarico «*di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico*» di cui all'art. 1, comma 2, lett. l) del d.lgs. n. 39/2013.

Per le considerazioni in diritto sopra ampiamente descritte, risulta pertanto applicabile la fattispecie di cui all'art. 7, comma 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013 al conferimento dell'incarico di Presidente del CdA della Fondazione “*omissis*” al sig. *omissis*.

Stando a quanto comunicato dal diretto interessato per il tramite del suo legale, nel corso dell'espletamento del suddetto procedimento, in data *omissis*, sono intervenute le dimissioni, con decorrenza immediata, del sig. *omissis*.

Si deve tuttavia rilevare che, trattandosi di un caso di inconferibilità e non di incompatibilità, le dimissioni dell'interessato non consentono di sanare retroattivamente la violazione dell'art. 7 del d.lgs. n. 39/13, posta già in essere con il conferimento del suddetto incarico in data *omissis* e perdurata fino alla data del *omissis*, in cui sono intervenute le dimissioni dell'interessato.

Pertanto, in presenza di una situazione di inconferibilità, trova applicazione l'art. 17 del d.lgs. n. 39/2013 “*Gli atti di conferimento di incarichi adottati in violazione delle disposizioni del presente decreto e i relativi contratti sono nulli*”.

Sul potere di accertamento dell'ANAC.

L'ANAC ha uno specifico potere di controllo e di accertamento sulle ipotesi di inconferibilità ed incompatibilità disciplinate dal d.lgs. 39/2013 e, 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



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

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).

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

- l'inconferibilità, ex art. 7, comma 2, lett. d) del d.lgs 39/2013, dell'incarico di Presidente della Fondazione "*omissis*" attribuito al sig. *omissis* in data *omissis*, per le motivazioni sopra esposte;
- 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 della società 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 dalla Fondazione 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;



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

3. il RPCT della Fondazione “*omissis*” è tenuto a comunicare ad ANAC i provvedimenti adottati in esecuzione di quanto sopra.

Il Presidente f.f.

Francesco Merloni

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 18 febbraio 2020.

Il Segretario, Maria Esposito