



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Delibera n. 237 del 19 febbraio 2020

relativa a una segnalazione in ordine a una presunta causa di inconferibilità di cui all'art. 5 d.lgs. n. 39/2013 in relazione alla nomina del Direttore Amministrativo dell'A.S.P. di *omissis*.

Fascicolo UVIF n. 1997/2019

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione

nell'adunanza del 19 febbraio 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

È pervenuta a questa Autorità una segnalazione in ordine alla presunta sussistenza della causa di inconferibilità di cui all'art. 5 D.lgs. 39/2013 in relazione al conferimento, a *omissis* - già Dirigente nei due anni precedenti dei Servizi Amministrativi presso la Fondazione *omissis* - dell'incarico di Direttore Amministrativo dell'A.S.P. di *omissis* in data *omissis* 2017.

In particolare, si precisa che *omissis* ha dichiarato, in sede di conferimento dell'incarico, l'insussistenza di cause di inconferibilità. Dichiarava, tuttavia, di aver svolto, dal *omissis* 2015 al *omissis* 2016, le mansioni di Dirigente dei Servizi amministrativi presso la Fondazione *omissis*.

Dall'istruttoria condotta è emerso che *omissis* ha ricoperto e ricopre i seguenti incarichi:

- dal *omissis* 2015 al *omissis* 2016 dirigente dei servizi amministrativi presso la Fondazione *omissis*;
- dal *omissis* 2017 al *omissis* 2017 dirigente presso la *omissis*;



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

- dal *omissis* al *omissis* 2019 Direttore Amministrativo dell'A.S.P. di *omissis*;
- dal *omissis* 2019 ad oggi Direttore Amministrativo dell'A.S.P. di *omissis*;
- dal *omissis* 2019 ad oggi anche Direttore Generale f.f. dell'A.S.P. di *omissis*.

Questa Autorità, previa conforme deliberazione del Consiglio, con nota n. *omissis* ha comunicato ai soggetti interessati l'avvio di un procedimento di vigilanza ex art. 16, co. 1, del d.lgs. n. 39/2013 relativo ad una possibile ipotesi di inconfiribilità ai sensi dell'art. 5 d.lgs. 39/2013 dell'incarico di Direttore Amministrativo dell'A.S.P. di *omissis* in capo *omissis*.

Con nota acquisita al prot. Anac n. *omissis*, il RPCT dell'A.S.P. di *omissis* ha trasmesso le proprie deduzioni sostenendo quanto segue.

omissis, nominata Direttore Amministrativo dell'A.S.P. di *omissis*, aveva dichiarato nel proprio curriculum vitae di aver svolto le mansioni di Dirigente dei Servizi Amministrativi presso la Fondazione *omissis*, struttura privata accreditata dal S.S.R.

Tale incarico è stato sottoposto a verifica per accertare la sussistenza della causa di inconfiribilità di cui all'art. 5 D.lgs. 39/2013. Dalla lettura combinata dell'art. 1, comma 2, lett. d), il quale definisce gli enti di diritto privato regolati o finanziati, e dell'art. 5 del D.lgs. 39/2013 il RPCT ha ritenuto non sussistente l'ipotesi di inconfiribilità in esame, sostenendo che questa sussisterebbe soltanto laddove l'ente di diritto privato nel quale è stato svolto l'incarico nei due anni precedenti abbia un rapporto di convenzione non genericamente con il Sistema Sanitario Regionale, ma con l'Azienda Sanitaria che conferisce l'incarico. Viene specificato che con l'accreditamento una struttura privata ottiene dalla Regione il riconoscimento della possibilità di erogare prestazioni sanitarie per conto del Servizio Sanitario Nazionale. Con l'accreditamento, tuttavia, non si ottiene il diritto di svolgere prestazioni per conto del SSN: è necessario che intervenga, fra soggetto accreditato e Azienda Sanitaria un accordo che specifichi tempi, costi, modalità e quantitativi di prestazioni erogabili in convenzione con il SSN. Con la stipulazione degli accordi contrattuali la struttura privata si impegna ad erogare le prestazioni sanitarie concordate e l'Azienda Sanitaria si obbliga a corrispondere l'importo pattuito.

Il RPCT osserva, infine, che la Fondazione *omissis* è una struttura accreditata dal S.S.R. e ha stipulato accordi solo con l'A.S.P. di *omissis* e non anche con l'A.S.P. di *omissis*.

Diritto

Ipotesi di inconfiribilità di cui all'art. 5 D.lgs. 39/2013.

Occorre, dunque, esaminare l'applicabilità al caso di specie della disciplina di cui al d.lgs. n. 39/2013. La situazione che rileva ai fini di un'eventuale inconfiribilità è quella che si è venuta a determinare dal *omissis* 2017, data in cui *omissis* ha assunto l'incarico di Direttore Amministrativo presso l'A.S.P. di *omissis*.



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Nel caso di specie viene in rilievo la fattispecie di inconferibilità prevista dall'art. 5 D.lgs. n. 39/2013 ai sensi del quale “*Gli incarichi di direttore generale, direttore sanitario e direttore amministrativo nelle aziende sanitarie locali non possono essere conferiti a coloro che, nei due anni precedenti, abbiano svolto incarichi e ricoperto cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati dal servizio sanitario regionale*”.

Ai fini dell'applicazione di tale norma al caso di specie, occorre, dunque, verificare se siano integrati gli elementi costitutivi avuto riguardo a:

a) In provenienza:

- la natura giuridica della Fondazione *omissis* e della *omissis* quali “*enti di diritto privato regolati o finanziati dal SSR*”;
- la natura giuridica dell'incarico rivestito quale “*incarichi e cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati*” dal SSR.

b) In destinazione:

- la natura giuridica dell'A.s.p. di *omissis* quale azienda sanitaria locale di cui all'art. 5 D.lgs. n. 39/2013;
- la natura giuridica dell'incarico di Direttore Amministrativo dell'Asp di *omissis*.

Natura giuridica dell'ente omissis quale ente non finanziato o regolato dal SSR.

Affinché sia integrata l'ipotesi di inconferibilità di cui all'art. 5 d.lgs. 39/2013, occorre verificare se *omissis*, nei due anni antecedenti l'assunzione dell'incarico di Direttore Amministrativo presso l'A.S.P. di *omissis*, abbia svolto un incarico presso un ente di diritto privato regolato o finanziato dal SSR.

Dagli accertamenti condotti risulta che *omissis* ha rivestito la carica di temporary manager (dirigente) presso la società *omissis*.

Dall'esame dei dati camerali risulta che l'ente in esame, deputato alla gestione di centri di riabilitazione e case di cura, non risulta accreditata dalla Regione *omissis*, quindi fa eventualmente riferimento a un servizio sanitario regionale differente. Come già precisato da questa Autorità (delibera n. 840 del 27/07/2017) quando il rapporto qualificato si riferisce ad un servizio sanitario di una regione diversa da quella nel cui ambito territoriale si sta conferendo l'incarico non può ritenersi integrata l'ipotesi di inconferibilità di cui all'art. 5 del d.lgs. 39/2013.

Natura giuridica della Fondazione omissis quale ente di diritto privato regolato o finanziato dal SSR.

È necessario premettere che, nell'ipotesi prevista dall'art. 5 d.lgs. 39/2013, il rapporto di regolazione e finanziamento non è richiesto necessariamente da parte dell'amministrazione che successivamente conferisce l'incarico, come sostenuto dal RPCT dell'Azienda sanitaria di *omissis*, ma genericamente da parte del SSR. In tal senso il testo della norma è chiaro laddove richiede il rapporto di regolazione dell'ente privato con il SSR. Si ritiene, infatti, che il riferimento testuale al rapporto di regolazione o finanziamento



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

da parte del SSR renda tale prescrizione specifica rispetto alle definizioni generali contenute nell'art. 1, co. 2, d.lgs. 39/2013.

Appare, infatti, evidente che la norma sia stata posta dal legislatore a protezione dell'imparzialità della funzione di direttore generale, sanitario e amministrativo che l'interessato eserciterà nella stessa regione dove in precedenza aveva rivestito una carica in ente di diritto privato regolato dallo stesso servizio sanitario regionale.

La ratio è quella di evitare la cattura dell'interesse pubblico da parte di chi abbia svolto nei due anni precedenti, gestendo il relativo interesse privato, un incarico presso un ente in rapporto di regolazione e vigilanza da parte del servizio sanitario regionale.

Il RPCT, sostenendo l'esclusione dell'ipotesi di inconfiribilità di cui sopra, richiama una delibera di questa Autorità (delibera n. 1160 del 9 novembre 2016) nella quale si è dichiarata l'insussistenza di profili di inconfiribilità dell'incarico di direttore generale a colui il quale era commissario straordinario dell'Ospedale Israelitico di Roma. Invero, risulta inconfiribile tale richiamo poiché l'Autorità in quell'occasione ha disposto l'archiviazione non tanto perché, come rilevato dal RPCT, non esistesse alcuna interferenza territoriale tra l'ASL Roma 6 e l'Ospedale Israelitico di Roma (circostanza rilevata ai soli fini della verifica di un possibile conflitto di interessi) quanto perché si è ritenuto che la carica di Commissario straordinario dell'Ospedale Israelitico di Roma non potesse rientrare nella definizione di "incarichi e cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati dal servizio sanitario regionale".

Per quanto attiene la natura giuridica della Fondazione, secondo quanto stabilito dallo Statuto, essa nasce a *omissis* nel *omissis* come Apostolato della Carità. È stata riconosciuta come Fondazione nel *omissis* ed eretta in ente morale di natura pubblica nella forma di IPAB nel *omissis*. Con delibera della Giunta Regionale della Regione *omissis* del *omissis* n. *omissis*, l'Opera Pia è stata depubblicizzata e riconosciuta quale ente avente personalità giuridica di diritto privato. Successivamente, è stata riconosciuta quale Onlus assumendo, dal 1° gennaio *omissis* la denominazione di "Fondazione *omissis*".

In ordine alla *mission* sociale dell'ente, la fondazione è impegnata nei servizi sanitari, socio-sanitari, socio-assistenziali rivolti a persone con disabilità, ad anziani non autosufficienti o a rischio di non autosufficienza e a persone che necessitano di percorsi riabilitativi. Si occupa inoltre di corsi di aggiornamento e di formazione professionale.

L'ente risulta accreditato dalla Regione *omissis* con D.P.G.R.N. *omissis* (v. *Registro delle strutture sanitarie e socio-sanitarie private accreditate definitivamente nella Regione ommissis - aggiornamento ommissi - sito istituzionale della Regione*).

Pertanto risulta soddisfatto il requisito richiesto dal l'art. 5 d.lgs. 39/2013, svolgendo il SSR, attraverso l'accreditamento, funzioni di regolazione dell'attività principale che comportano, anche attraverso il rilascio di autorizzazioni o concessioni, l'esercizio continuativo di poteri di vigilanza, di controllo o di certificazione.

Pertanto, la Fondazione *omissis* è qualificabile come ente di diritto privato regolato o finanziato dal SSR della *omissis*.



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Natura dell'incarico di Dirigente dei Servizi Amministrativi quale incarico o carica in ente di diritto privato regolati o finanziati dal SSR.

Ai soli fini dell'individuazione degli incarichi rilevanti nell'ambito degli enti regolati o finanziati dal SSR occorre fare riferimento alla definizione generale di cui all'art. 1 co 2 lett. e) il quale definisce gli incarichi e le cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati, "le cariche di presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato, le posizioni di dirigente, lo svolgimento stabile di attività di consulenza a favore dell'ente".

Omissis dal *omissis* 2015 al *omissis* 2016 ha svolto l'incarico di Dirigente dei Servizi amministrativi presso la Fondazione *omissis*, come dichiarato dall'interessata nel proprio CV. Pertanto, tale carica rientra tra gli incarichi rilevanti nell'ambito degli enti regolati dal SSR.

Natura giuridica dell'ente di destinazione A.S.P. di ommissis quale azienda sanitaria locale di cui all'art. 5 D.lgs. n. 39/2013.

Accertata la sussistenza del requisito relativo alla carica in provenienza, è necessario verificare la ricorrenza della natura dell'ente in destinazione richiesto dall'art. 5 D.lgs. 39/2013, ossia se l'A.S.P. di *ommissis* possa essere qualificata come azienda sanitaria locale.

A tal proposito occorre richiamare la delibera di questa Autorità n. 149/2014, con la quale si è espresso l'orientamento secondo il quale, "tenuto conto che il d.lgs. 39/2013 fa riferimento soltanto alle aziende sanitarie locali, le ipotesi ivi previste sono applicabili a tutte le strutture del Servizio Sanitario".

L'Asp di *ommissis*, istituita con legge regionale della *ommissis*, ai sensi dell'art. 7 della citata legge regionale, deriva dall'accorpamento delle *ommissis* Aziende sanitarie presenti, sino ad allora, sul territorio regionale in cinque Aziende sanitarie locali, tra le quali figura l'Azienda sanitaria provinciale di *ommissis*, il cui territorio di riferimento corrisponde alle attuali circoscrizioni provinciali. Si tratta di ente pubblico di livello provinciale, operante in ambito sanitario con il fine di assicurare i livelli essenziali di assistenza definiti dal Piano sanitario regionale della *ommissis*.

Ne consegue che, dal punto di vista dell'ambito oggettivo, la disposizione di cui all'art 5 d.lgs. 39/2013 risulta applicabile alla struttura sanitaria del caso di specie.

Natura giuridica dell'incarico in destinazione quale Direttore Amministrativo dell'Asp di ommissis.

Sotto il profilo soggettivo, l'ipotesi di inconferibilità prevista dall'art. 5 è riferita solo agli incarichi di direttore generale, direttore amministrativo e direttore sanitario.

ommissis è stata nominata direttore amministrativo dell'A.S.P. di *ommissis* in data *ommissis* 2017 con deliberazione del direttore generale dell'Azienda. Risulta, quindi, non rispettato il periodo di raffreddamento dei due anni richiesto dall'art. 5 d.lgs. 39/2013 al fine di non incorrere nell'ipotesi di inconferibilità.

Attuale incarico rivestito come Direttore Amministrativo Aziendale dell'Asp di ommissis.

Dalle ricerche effettuate risulta che *ommissis* ricopra attualmente la carica di Direttore Amministrativo presso l'A.S.P. di *ommissis* a seguito di nomina con del. n. *ommissis* del *ommissis* 2019.



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

Nessuna ipotesi di inconferibilità sussiste in relazione a questa ultima nomina, essendo stato rispettato il c.d. “periodo di raffreddamento” di due anni tra la conclusione dell’incarico presso l’ente finanziato o regolato dal SSR e l’assunzione dell’incarico di direttore amministrativo presso l’azienda sanitaria.

Nonostante risulti concluso l’incarico presso l’ASP di *omissis*, permarrebbero le conseguenze previste dall’art. 17 d.lgs. 39/2013, il quale prevede, quale effetto dell’accertamento della sussistenza di una causa di inconferibilità dell’incarico, la nullità dell’atto di conferimento dell’incarico e del relativo contratto, sia le conseguenze previste dagli artt. 18 e 20 d.lgs. 39/2013.

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 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, ai sensi dell’art. 5 d.lgs. n. 39/2013, dell’incarico di Direttore Amministrativo presso l’A.S.P. 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 dell’A.S.P. 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;



Autorità Nazionale Anticorruzione
Presidente

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.
3. il RPCT dell'A.S.P. di *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 9 marzo 2020.

Il Segretario, Maria Esposito