



...omissis...

Fascicolo URAV n. 1763/2024

Oggetto: Richiesta di parere del RPCT della ...omissis... in merito alla conferibilità dell'incarico di direttore di dipartimento dell'amministrazione provinciale ad un soggetto esterno (prot. n. 38708 del 22 marzo 2024).

Con riferimento alla nota in oggetto - con la quale è stato un parere in merito alla possibilità di conferire al ...omissis... l'incarico di direttore di dipartimento dell'amministrazione provinciale - si rappresenta quanto segue.

Preliminarmente è necessario chiarire la natura dell'incarico "in destinazione" di direttore di dipartimento della ...omissis... e, in particolare, la sua riconducibilità all'ambito applicativo del d.lgs. n. 39/2013. A tal proposito giova richiamare l'art. 31 l. p. n. 6/2022 il quale dispone che *"Il direttore/La direttrice di dipartimento funge da raccordo tra il membro della Giunta provinciale competente per materia e le ripartizioni dipendenti, curando l'attuazione puntuale e tempestiva degli indirizzi e delle decisioni della Giunta provinciale e del membro di Giunta competente per materia"*. In quest'ottica non vi sono dubbi in ordine alla riconducibilità dell'incarico in questione tra quelli "amministrativi di vertice" come definiti dall'art. 1, comma 2, lett. i), d.lgs. n. 39/2013, e cioè *"gli incarichi di livello apicale, quali quelli di Segretario generale, capo Dipartimento, Direttore generale o posizioni assimilate nelle pubbliche amministrazioni e negli enti di diritto privato in controllo pubblico, conferiti a soggetti interni o esterni all'amministrazione o all'ente che conferisce l'incarico, che non comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione"*. Sono considerati tali, infatti, proprio quelle posizioni che fungono da raccordo tra l'organo di indirizzo politico e gli organi dirigenziali preposti alla concreta gestione amministrativa. Al fine di verificare, dunque, la conferibilità dell'incarico al dott. Ulrich Höllrigl occorre sottoporre a scrutinio le singole cariche rivestite da quest'ultimo nei vari enti di diritto privato operanti nel territorio provinciale.

La ...omissis... è una società *in house* della ...omissis... che si prefigge lo scopo di contribuire allo sviluppo economico e sociale dell'Alto Adige, supportando l'amministrazione provinciale e gli operatori economici del territorio nella realizzazione di diversi progetti a carattere scientifico e tecnologico. In quest'ottica l'ente risulta inquadrabile ai fini del d.lgs. n. 39/2013 tra le società in controllo pubblico (definite dall'art. 1, comma 2, lett. c) come quelle che *"esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici, sottopost[e] 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"*). Viene, dunque, in rilievo l'art. 7, comma 2, lett. a) d.lgs. cit. laddove vieta il conferimento di incarichi amministrativi di vertice a coloro che nell'anno precedente *"siano stati presidente o amministratore delegato di enti di diritto privato in controllo pubblico da parte di province"*.

In primo luogo occorre verificare se l'incarico di componente del comitato ...omissis... della società

...*omissis*... sia assimilabile a quella di presidente/amministratore delegato. Lo statuto della società individua all'art. 34 le competenze del comitato ...*omissis*... precisando che trattasi di un organo composto da rappresentanti di associazioni imprenditoriali e istituti di ricerca nonché da un rappresentante della ripartizione provinciale per l'innovazione e la ricerca e il *management* della ...*omissis*... con la funzione di definire l'orientamento e lo sviluppo del ...*omissis*... e dei suoi servizi. Più specificamente, il suddetto comitato rilascia pareri ed invia raccomandazioni al Consiglio di amministrazione. Si ritiene, dunque, che tale organo sia sprovvisto di poteri gestori e/o di indirizzo strategico, con la conseguenza che i suoi componenti non possono essere considerati "amministratori di ente di diritto privato in controllo pubblico" ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. l), d.lgs. n. 39/2013.

Si conclude, pertanto, per l'inapplicabilità dell'art. 7, comma 2, lett. a) d.lgs. cit.

L'associazione ...*omissis*... ha l'obiettivo di sostenere, rafforzare, rappresentare ed assistere il ceto contadino (art. 3 dello Statuto). In base allo Statuto deve escludersi la sussistenza di qualunque forma di controllo ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. c) d.lgs. n. 39/2013 da parte della ...*omissis*.... Resta, tuttavia, da valutare l'eventuale riconducibilità del predetto ente alla categoria degli "enti di diritto privato regolati o finanziati" ex art. 1, comma 2, lett. d) d.lgs. n. 39/2013, per i quali opera la causa d'inconferibilità prevista dall'art. 4 d.lgs. cit. (*"A coloro che nell'anno precedente abbiano svolto incarichi o ricoperto cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati dall'amministrazione [...] che conferisce l'incarico [...] non possono essere conferiti: a) gli incarichi amministrativi di vertice nelle amministrazioni statali, regionali e locali"*).

Come rappresentato nell'istanza, l'associazione in questione è risultata destinataria nel tempo di fondi provinciali. Più specificamente, l'amministrazione ha erogato i seguenti contributi:

- con decreto n. 15813/2021, è stato concesso un contributo pari ad euro 16.800,00;
- con decreto n. 1174/2022, è stato concesso un contributo pari ad euro 10.000,00;
- con decreto n. 7859/2022, è stato concesso un contributo pari ad euro 700.000,00;
- con decreto n. 10619/2022, è stato concesso un contributo pari ad euro 6.000,00;
- con decreto n. 15973/2022, è stato concesso un contributo pari ad euro 6.300,00;
- con decreto n. 21000/2022, è stato concesso un contributo pari ad euro 2.015,00;
- con decreto n. 24336/2022, è stato concesso un contributo pari ad euro 1.542,00;
- con decreto n. 1272/2023, è stato concesso un contributo pari ad euro 11.900,00;
- con decreto n. 10502/2023, è stato concesso un contributo pari ad euro 690.000,00;
- con decreto n. 1009/2024, è stato concesso un contributo pari ad euro 13.300,00.

L'art. 1, comma 2, lett. d) d.lgs. cit. considera "enti di diritto privato regolati o finanziati" quelli che posseggono almeno uno dei seguenti requisiti: 1) svolga funzioni di regolazione dell'attività principale che comportino, anche attraverso il rilascio di autorizzazioni o concessioni, l'esercizio continuativo di poteri di vigilanza, di controllo o di certificazione; 2) abbia una partecipazione minoritaria nel capitale; 3) finanzi le attività attraverso rapporti convenzionali, quali contratti pubblici, contratti di servizio pubblico e di concessione di beni pubblici.

In riferimento alla presente nozione occorre effettuare alcune precisazioni. Nella "*Relazione finale sulla revisione della disciplina vigente in materia di inconferibilità e incompatibilità degli incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico (d.lgs. n. 39 del 2013)*", elaborata dalla Commissione di studio per la revisione della disciplina vigente in materia di prevenzione della corruzione e della trasparenza costituita dall'Autorità, si chiarisce che ai fini del riconoscimento della natura di ente di diritto privato regolato o finanziato "*è sufficiente che un ente privato sia o solo regolato o solo finanziato per rendere inconferibile un incarico amministrativo (o la permanenza in esso) per chi ne provenga*". In merito ai punti n. 2 e n. 3 si è ritenuto coerente con la *ratio* della norma optare per una nozione di finanziamento più ampia, comprensiva sia della partecipazione minoritaria sia del finanziamento di

attività, tenuto conto che "l'entità del finanziamento non sembra dirimente non soltanto al fine di escludere l'esistenza di un possibile rapporto di parzialità e di dipendenza, ma anche allo scopo di influenzare le scelte del soggetto finanziato". Peraltro, A.N.AC. con la delibera n. 533/2019 ha ulteriormente rilevato come "la sussistenza di una partecipazione minoritaria o di un finanziamento di attività [non] escluda tout court la possibilità di approfondire l'esame della fattispecie concreta in termini di rapporto tra soggetto finanziato e soggetto finanziatore, dal momento che un rapporto di finanziamento, sia anche minoritario o di attività, per essere rilevante deve essere tale da costituire un vincolo di parzialità e di dipendenza tra il soggetto finanziato e quello finanziatore, anche nel senso di capacità del secondo di influenzare le scelte del primo".

Orbene, nel caso di specie si ritiene sin d'ora possibile escludere la configurabilità delle condizioni elencate ai punti n. 2 e n. 3 per le seguenti ragioni. Dagli atti acquisiti non risulta che la ...*omissis*... rivesta la qualifica di socia, necessaria affinché possa prefigurarsi una qualche forma di partecipazione al capitale. In merito preme chiarire che le associazioni non sono sottratte alla valutazione del requisito di cui al punto n. 2 per il solo fatto che la disciplina giuridica di riferimento non contempli la previsione di un capitale analogo a quello degli enti societari. Depongono in tal senso la nozione ampia di finanziamento innanzi descritta oltre che la delibera A.N.AC. n. 1005/2019 in cui è stata riconosciuta la partecipazione al capitale di una fondazione di partecipazione. Neppure sembrerebbe riconoscibile nel caso di specie un finanziamento mediante rapporti convenzionali, tenuto conto che le erogazioni sopra elencate non originano da rapporti a carattere negoziale (ossia contratti pubblici, contratti di servizio pubblico e di concessione di beni pubblici). Esse si sostanziano, invero, in concessioni di denaro pubblico, espressione del potere autoritativo dell'amministrazione.

In tal senso si ritiene opportuno approfondire il requisito di cui al punto n. 1, verificando se l'associazione possa eventualmente considerarsi alla stregua di un ente regolato dalla ...*omissis*... Giova richiamare ancora una volta la succitata Relazione dell'Autorità nella parte in cui si osserva che "La nozione di regolazione [...] deve consistere in specifici poteri di regolazione, vigilanza e controllo sulle attività fondamentali dell'impresa". Ciò in quanto la finalità perseguita dal legislatore "è quella di evitare che si ingeneri un rapporto, stabile e duraturo, tra il privato e l'amministrazione regolatrice, in forza del quale l'amministrazione regolatrice possa esercitare poteri (rulemaking, adjudication, enforcement) tali da condizionare l'autonomia privata del regolato per la tutela di un interesse pubblico. Poiché il regolato ha interesse a che la regolazione sia orientata a suo vantaggio (capture) è fondamentale che il regolato non rivesta incarichi di responsabilità nell'amministrazione regolatrice (inconferibilità) e chi dirige l'amministrazione regolatrice non abbia relazioni qualificate, come incarichi o cariche, presso i soggetti regolati".

Ciò posto, appare indispensabile appurare nel caso in esame l'eventuale esercizio di poteri di regolazione che scaturirebbero dalla concessione dei contributi nei confronti dell'associazione ...*omissis*... A ben vedere l'amministrazione che intenda adottare provvedimenti attributivi di vantaggi economici è tenuta a verificare preventivamente la sussistenza delle condizioni previste dalla legge o, a seconda dei casi, da altro atto amministrativo che stabilisca l'"*an*", il "*quid*" ed il "*quomodo*" dell'erogazione (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza n. 1875 del 28 marzo 2011). Con il provvedimento di concessione del contributo si esauriscono di norma tutti i poteri di controllo spettanti al soggetto pubblico, che, ove non diversamente previsto dalla legge o da altro atto di disciplina, non potrà più in alcun modo sindacare l'utilizzo dei fondi da parte del beneficiario.

Poiché dall'esame degli atti di concessione dei contributi adottati dalla ...*omissis*... a beneficio ...*omissis*... non emergono poteri di controllo spettanti al concedente a seguito dell'erogazione, si ritiene che l'associazione in esame non sia assimilabile agli enti regolati dalla P.A. Inoltre, ancorché numerosi, i contributi elargiti presentano un carattere episodico, occasionale e residuale tale da non risultare concretamente idonei ad orientare l'attività principale del destinatario.

L'associazione ...*omissis*... ha lo scopo "di dare vita a un'alleanza altoatesina che, da un lato, mantenga vive

le aree rurali e, dall'altro, porti a un utilizzo intelligente del suolo" (art. 4 dello Statuto). Ne sono soci i seguenti soggetti: ...*omissis*...

Inoltre, l'associazione è stata destinataria nel 2019 e nel 2023 di n. 2 concessioni di contributi da parte della Provincia autonoma di Bolzano, rispettivamente per un ammontare pari ad euro 83.895,00 ed euro 159,00.

In primo luogo occorre escludere la sussistenza di un controllo pubblico da parte della ...*omissis*..., tenuto conto che tutti i soci – ivi compresa l'amministrazione provinciale – hanno diritto a un voto in assemblea (art. 11, comma 4, dello Statuto) anche ai fini della elezione degli organi dell'associazione.

In riferimento, invece, alla categoria degli "enti di diritto privato regolati o finanziati" e, nello specifico, all'integrazione del requisito di cui all'art. 1, comma 2, lett. d), punti n. 1 e n. 3), valgono le medesime osservazioni svolte per l'associazione ...*omissis*...

Quanto, invece, alla verifica del requisito concernente la partecipazione minoritaria al capitale (punto n. 2) occorre richiamare quanto precisato dall'Autorità nella delibera n. 1005 del 23 ottobre 2019 ove si legge che *"l'eventuale rapporto di finanziamento e di partecipazione minoritaria al capitale [sono] considerati quali indici della riconducibilità di un ente alla categoria delle società regolate o finanziate dalla pubblica amministrazione dall'art. 1, co. 2 lett. d), nn. 2) e 3), del d.lgs. n. 39/2013"*. L'Autorità aggiunge, poi, che qualora bastasse la sola partecipazione minoritaria al capitale *"si vanificherebbe quanto affermato nella teoria dei cd. "cerchi concentrici" (del. n. 624 del 07.06.2017) in base alla quale un ente di diritto privato in controllo pubblico potrebbe, in virtù di un ulteriore accertamento, essere qualificato anche come ente "regolato o finanziato". Si finirebbe, cioè, per sovrapporre i due concetti in esame, sottovalutando, invece, il loro rapporto di genere a specie. In secondo luogo si trascurerebbe la ratio della norma. Come detto, il regime di preclusioni più gravoso, previsto dagli artt. 4,5 e 9 del d.lgs. in questione, è giustificato dalla necessità di approntare una tutela maggiormente incisiva laddove vi sia rischio che il soddisfacimento dell'interesse privato venga anteposto a quello pubblico"*.

Orbene, in base agli orientamenti espressi da A.N.AC. in casi analoghi, la partecipazione minoritaria al capitale può costituire un indice rilevante nella misura in cui esprima un rischio concreto della "cattura" dell'interesse pubblico. Nel caso di specie non appare riscontrabile tale evenienza, tenuto conto della numerosità dei soci (sia pubblici che privati) e delle finalità di utilità sociale perseguite dall'associazione. Deve, pertanto, escludersi la sussumibilità dell'ente nella categoria di cui all'art. 1, comma 2, lett. d) d.lgs. n. 39/2013.

La ...*omissis*... ha lo scopo di procurare ai soci, costituiti da consumatori ed esercenti attività commerciali, beni e servizi di qualunque genere alle migliori condizioni possibili (art. 3 dello Statuto). La medesima società, ancorché non partecipata dalla Provincia autonoma di Bolzano, ha ricevuto dall'amministrazione i seguenti contributi:

- con decreto n. 12138/2022, è stato concesso un contributo pari ad euro 86.594,58;
- con decreto n. 7855/2023, è stato concesso un contributo pari ad euro 83.000,00.

Per completezza preme altresì evidenziare che dalla consultazione della visura storica è emerso che ...*omissis*... ha cessato la carica di consigliere di amministrazione (e quindi di vicepresidente della società) in data 18 maggio 2023.

Alla luce di quanto sopra riportato si ritiene che la cooperativa in questione non sia sottoposta al controllo della ...*omissis*..., la quale non riveste la qualità di socia né lo statuto le attribuisce poteri di nomina con riferimento ai componenti degli organi di indirizzo. Analogamente a quanto osservato per le associazioni ...*omissis*..., non ricorre un rapporto di regolazione o finanziamento tra la società e l'amministrazione provinciale in quanto gli aiuti economici percepiti dalla prima sono fondati su atti autoritativi che non prevedono verifiche e controlli da parte dell'ente concedente sull'utilizzo dei fondi. Pertanto, deve escludersi la riconducibilità della ...*omissis*... anche alla categoria degli enti di diritto privato regolati o finanziati.

Come precisato dal PNA 2019, anche nel caso in cui il conferimento di una carica pubblica appaia formalmente in linea con le disposizioni del d.lgs. n. 39/2013, potrebbe celarsi una situazione di conflitto d'interesse. Esso si realizza nel caso in cui l'interesse pubblico venga deviato per favorire il soddisfacimento di interessi privati, di cui sia portatore direttamente o indirettamente il pubblico funzionario. La nozione di conflitto presenta un'accezione ampia, dovendosi attribuire rilievo *"a qualsiasi posizione che potenzialmente possa minare il corretto agire amministrativo e compromettere, anche in astratto, l'imparzialità richiesta al dipendente pubblico nell'esercizio del potere decisionale"*. In tal senso, l'imparzialità e il buon andamento dell'azione amministrativa possono essere astrattamente compromessi per effetto non solo delle situazioni tipizzate dagli artt. 7 e 14 d.P.R. n. 62 del 2013 ma anche di quelle che, sebbene non esplicitate dalla legge, risultino in concreto altrettanto idonee.

Inoltre, l'Autorità ha rilevato come il conflitto possa non essere limitato a una tipologia di atti o procedimenti, ma risultare generalizzato e permanente (cd. strutturale) in relazione alla posizione ricoperta. In quest'ipotesi, posto che l'esistenza del conflitto non è per legge ostativa al conferimento dell'incarico, appare necessario effettuare una ponderata valutazione sotto il profilo della sua opportunità.

Ciò in quanto la principale misura di prevenzione del conflitto d'interessi, anche potenziale, è rappresentata dall'obbligo di segnalazione da parte dell'interessato e dalla successiva astensione dalla partecipazione alla decisione o all'atto endoprocedimentale che potrebbe porsi in contrasto con il concorrente interesse privato. Tuttavia, a fronte di un conflitto cd. strutturale *"il rimedio dell'astensione potrebbe rivelarsi non idoneo a garantire lo svolgimento di un incarico nel rispetto del principio di imparzialità, poiché per risolvere la situazione di conflitto di interessi cd. strutturale sarebbe, di fatto, necessaria una ripetuta astensione con conseguente pregiudizio del funzionamento, del buon andamento e della continuità dell'azione amministrativa"* (Cfr. PNA 2019, Parte III, paragrafo 1.4.1). In ogni caso spetta all'amministrazione la verifica in ordine alla eventuale sussistenza di una situazione di conflitto nonché l'individuazione delle misure preventive ritenute più efficaci.

Con particolare riferimento al caso di specie si rappresenta il rischio che possa configurarsi a carico del ...*omissis*... una situazione di conflitto d'interessi potenziale qualora in qualità di direttore di dipartimento dell'amministrazione provinciale risulti in qualche modo coinvolto nei futuri procedimenti di concessione dei contributi pubblici a vantaggio dei succitati enti di diritto privato operanti sul territorio. Pertanto, si invita la ...*omissis*... a monitorare con attenzione le attività assegnate e svolte dall'interessato, assicurandone l'astensione ogniqualvolta ne ricorrano i presupposti.

Pur ribadendosi che nel caso sottoposto all'esame dell'Autorità non sussistono ipotesi di finanziamenti ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. d), punto n. 3, d.lgs. n. 39/2013, si forniscono le seguenti indicazioni ai fini di una corretta valutazione per il futuro dei rapporti di finanziamento tra una pubblica amministrazione e un ente privato rilevanti sotto il profilo temporale.

Dall'analisi dei precedenti casi affrontati dall'Autorità aventi ad oggetto fattispecie di inconferibilità o incompatibilità di incarichi a coloro che abbiano rivestito o rivestano cariche in enti di diritto privato finanziati, emerge che il periodo rilevante per la verifica del finanziamento coincide, per le cause di inconferibilità, con il "periodo di raffreddamento" indicato dalla norma di volta in volta applicabile. Per le cause di incompatibilità, invece, il rapporto di finanziamento sarà rilevante ove "pendente" o comunque cessato per un periodo non superiore a quello di raffreddamento previsto dalla corrispondente fattispecie di inconferibilità.

Tanto premesso, il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza dell'8 maggio 2024, ha disposto la trasmissione delle suesposte considerazioni.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Firmato digitalmente