



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Il Presidente*

### **Parere sulla Normativa n. 74 del 21 ottobre 2015**

**INAIL**

**21/10/2015**

**AG74/2015/AC**

**Oggetto:** INAIL Istituto Nazionale per l'Assicurazione contro gli infortuni sul lavoro – art. 53, comma 16-ter d.lgs. 165/2001 – ambito soggettivo di applicazione – richiesta di parere.

In esito a quanto richiesto con nota INAIL.60020.15/06/2015.0001122, pervenuta in data 16 giugno 2015 ed acquisita al prot. n. 76692, si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 21 ottobre 2015, ha approvato le seguenti considerazioni.

Si richiama in via preliminare l'art. 53, comma 16-ter del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 («norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche»), a tenore del quale «i dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, non possono svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri. I contratti conclusi e gli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto dal presente comma sono nulli ed è fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni con obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti».

Tale disposizione è stata introdotta nel d.lgs. 165/2001 dall'art. 1, comma 42, della l. 190/2012, con finalità di contenimento del rischio di situazioni di corruzione connesse all'impiego del dipendente successivo alla cessazione del rapporto di lavoro.

In particolare, come chiarito dal PNA (All. 1), «il rischio valutato dalla norma è che durante il periodo di servizio il dipendente possa artatamente preconstituersi delle situazioni lavorative vantaggiose e così sfruttare a proprio fine la sua posizione e il suo potere all'interno dell'amministrazione per ottenere un lavoro per lui attraente presso l'impresa o il soggetto privato con cui entra in contatto. La norma prevede quindi una limitazione della libertà negoziale del dipendente per un determinato periodo successivo alla cessazione del rapporto per eliminare la “convenienza” di accordi fraudolenti».

L'ambito della norma è, dunque, riferito a quei dipendenti che nel corso degli ultimi tre anni di servizio hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto dell'amministrazione, con riferimento allo svolgimento di attività presso i soggetti privati che sono stati destinatari di provvedimenti, contratti o accordi. Il PNA (All. 1) precisa al riguardo che i “dipendenti” interessati sono coloro che *per il ruolo e la posizione ricoperti nell'amministrazione hanno avuto il potere di incidere in*



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Il Presidente*

*maniera determinante sulla decisione oggetto dell'atto* e, quindi, coloro che hanno esercitato la potestà o il potere negoziale con riguardo allo specifico procedimento o procedura (dirigenti, funzionari titolari di funzioni dirigenziali, responsabile del procedimento nel caso previsto dall'art. 125, commi 8 e 11, del d.lgs. n. 163 del 2006).

I predetti soggetti nel triennio successivo alla cessazione del rapporto con l'amministrazione, qualunque sia la causa di cessazione (e quindi anche in caso di collocamento in quiescenza per raggiungimento dei requisiti di accesso alla pensione), non possono avere alcun rapporto di lavoro autonomo o subordinato con i soggetti privati che sono stati destinatari di provvedimenti, contratti o accordi. La disposizione prevede, al riguardo, in caso di violazione del divieto ivi previsto, le specifiche sanzioni della nullità del contratto e del divieto per i soggetti privati che l'hanno concluso o conferito, di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni, con contestuale obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti ed accertati ad essi riferiti.

Al fine di chiarire alcuni aspetti dell'istituto del *pantouflage*, previsto dalla norma in esame, l'Autorità ha adottato i pareri sulla normativa AG2 del 4 febbraio 2015 ed AG8 del 18 febbraio 2015, nonché gli orientamenti nn. da 1) a 4) del 2015, nei quali ha affermato (per quanto di interesse ai fini del parere) quanto segue:

- In primo luogo, l'Autorità ha osservato che l'applicazione dell'art. 53, comma 16-ter ai soli dipendenti a tempo indeterminato delle pubbliche amministrazioni non appare in linea con le finalità di prevenzione della corruzione perseguite dalla norma; tali finalità richiedono infatti *un'interpretazione ampia* della stessa, con estensione della sua applicazione anche ai soggetti legati alla PA da un rapporto di lavoro a tempo determinato o autonomo. Ciò anche sulla base di quanto disposto dall'art. 21 del d.lgs. 39/2013 a tenore del quale, ai fini dell'applicazione dei divieti di cui al comma 16-ter dell'articolo 53, sono considerati dipendenti delle PA anche i soggetti titolari di uno degli incarichi di cui al predetto d.lgs. 39/2013, ivi compresi i soggetti esterni con i quali l'amministrazione, l'ente pubblico o l'ente di diritto privato in controllo pubblico stabilisce un rapporto di lavoro, subordinato o autonomo. Dunque, ai fini dell'art. 53, comma 16-ter del d.lgs. 165/2001, devono considerarsi *dipendenti* della PA anche i *soggetti titolari di uno degli incarichi* di cui al citato decreto 39/2013, ivi compresi i soggetti *esterni* con i quali l'amministrazione, l'ente pubblico o l'ente di diritto privato in controllo pubblico stabilisce un rapporto di lavoro, subordinato o autonomo.
- Con riferimento ai dipendenti con *poteri autoritativi e negoziali*, cui fa riferimento la norma in esame, l'Autorità ha affermato che tale definizione è riferita a coloro che esercitano concretamente ed effettivamente, per conto della PA, i poteri sopra descritti. Si tratta, nella specie, di coloro che emanano provvedimenti amministrativi per conto dell'amministrazione e perfezionano negozi giuridici attraverso la stipula di contratti in rappresentanza giuridica ed economica dell'ente. Possono rientrare in tale categoria, a titolo esemplificativo, i dirigenti e coloro i quali svolgono incarichi dirigenziali, ad esempio, ai sensi dell'art. 19, comma 6 del d.lgs. 165/2001 o ai sensi dell'art. 110 del d.lgs. 267/200 (TUEL), nonché coloro i quali esercitano funzioni apicali o ai quali sono stati conferite specifiche deleghe di rappresentanza all'esterno dell'ente.
- L'Autorità, inoltre, ha evidenziato la necessità di dare un'interpretazione ampia della definizione dei *soggetti privati* destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Il Presidente*

poteri (autoritativi e negoziali), presso i quali i dipendenti, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, non possono svolgere attività lavorativa o professionale. Occorre ricomprendere in tale novero anche i soggetti formalmente privati ma partecipati o in controllo pubblico, nonché i soggetti che *potenzialmente* avrebbero potuto essere destinatari dei predetti poteri e che avrebbero realizzato il proprio interesse proprio nell'*omesso* esercizio degli stessi;

- Infine, in relazione al limite temporale fissato per il divieto contemplato nella norma *de qua*, l'Autorità ha osservato che esso concerne solo i poteri autoritativi e negoziali esercitati nei tre anni precedenti alla cessazione del servizio, ed opera solo nei tre anni successivi a detta cessazione. Tale previsione si basa su due ordini di ragioni: da una parte, prevedere una soglia temporale che consenta di contemperare le esigenze di imparzialità del servizio con l'interesse dei soggetti di intrattenere rapporti di impiego e professionali, tenuto conto che il divieto, peraltro, opera una volta che il rapporto di servizio è venuto meno; dall'altra parte, prevedere una soglia temporale adeguata a ritenere non più idonea l'eventuale posizione di interesse creatasi nel periodo di svolgimento delle funzioni pubbliche a recare pregiudizio all'imparzialità della PA.

Dalle considerazioni svolte, appare evidente che le finalità perseguite dalla disposizione in esame, impongono una lettura della stessa, non limitata al dato letterale ma ampia e conforme all'intenzione del legislatore di contenere, attraverso l'istituto ivi previsto del *pantouflage*, il rischio di situazioni di corruzione connesse all'impiego del dipendente successivo alla cessazione del rapporto di lavoro.

In tal senso appare evidente che la precostituzione di situazioni lavorative vantaggiose, connesse alla posizione rivestita ed al potere esercitato all'interno dell'amministrazione, può configurarsi non solo in capo al dipendente che ha concretamente ed effettivamente esercitato poteri autoritativi o negoziali (nel senso sopra indicato) ma anche in capo al dipendente che ha comunque avuto il *potere di incidere in maniera determinante sulla decisione oggetto dell'atto* (secondo quanto chiarito dal PNA, All. 1).

E' sulla base di tale assunto che va quindi valutata la richiesta di parere formulata dall'INAIL.

Si ritiene a tal riguardo che le disposizioni di cui all'art. 53, comma 16-*ter* del d.lgs. 165/2001 – tenuto conto delle finalità di prevenzione perseguite dalle stesse - debbano trovare applicazione anche in relazione al personale dell'Istituto appartenente ai ruoli professionali che (secondo quanto riferito dall'istante), pur non esercitando concretamente ed effettivamente poteri autoritativi o negoziali per conto dell'amministrazione, tuttavia è competente ad elaborare atti endoprocedimentali *obbligatori* (pareri, certificazioni, perizie), che *incidono in maniera determinante sul contenuto del provvedimento finale*, ancorché redatto e sottoscritto dal funzionario competente.

Come evidenziato nella richiesta di parere, infatti, il provvedimento finale può discostarsi da tali atti endoprocedimentali solo con «appropriata motivazione che, difficilmente, potrà verificarsi nell'ordinarietà delle situazioni giuridiche trattate dagli Uffici».

Appare evidente in simili circostanze che i suindicati dipendenti, per la posizione rivestita nell'Istituto ed il potere di incidere in maniera determinante *sulla decisione oggetto dell'atto*, vanno equiparati, ai fini dell'art. 53, comma 16-*ter*, ai dipendenti titolari dei poteri autoritativi e negoziali, avendo la possibilità, al pari di questi ultimi, di preconstituirsì situazioni di vantaggio che possono trasformarsi, alla cessazione del rapporto di lavoro, in indebite occasioni professionali.

Tali dipendenti vanno, dunque, ricondotti nel campo di applicazione dell'art. 53, comma 16-*ter* del d.lgs. 165/2001, secondo le chiare indicazioni in tal senso, contenute nel PNA (all. 1, par. B10),



## *Autorità Nazionale Anticorruzione*

*Il Presidente*

nonché secondo l'interpretazione fornita al riguardo dall'Autorità la quale, come in precedenza sottolineato, ha auspicato un'interpretazione *ampia* dell'istituto del *pantouflage*, che tenga conto delle finalità perseguite dal legislatore con l'introduzione della norma in esame, rinvenibili principalmente nella prevenzione di situazioni di corruzione connesse all'impiego del dipendente successivo alla cessazione del rapporto di lavoro.

Alla luce di tutto quanto sopra, il Consiglio dell'Autorità ha approvato il seguente Orientamento in corso di pubblicazione sul sito istituzionale.

Orientamento n. 24/2015

Le prescrizioni ed i divieti contenuti nell'art. 53, comma 16-ter, del d.lgs. 165/2001, che fissa la regola del c.d. *pantouflage*, trovano applicazione non solo ai dipendenti che esercitano i poteri autoritativi e negoziali per conto della PA, ma anche ai dipendenti che - pur non esercitando concretamente ed effettivamente tali poteri - sono tuttavia competenti ad elaborare atti endoprocedimentali obbligatori (pareri, certificazioni, perizie) che incidono in maniera determinante sul contenuto del provvedimento finale, ancorché redatto e sottoscritto dal funzionario competente. Parole chiave: Anticorruzione - art. 53, comma 16-ter, d.lgs. 165/2001 - *pantouflage* – dipendenti della PA competenti ad elaborare atti endoprocedimentali obbligatori – applicazione.

*Raffaele Cantone*