



DELIBERA N. 65

20 gennaio 2021

Fasc. Anac n. 4400/2020

## Oggetto

Segnalazione in ordine alla presunta sussistenza di un'ipotesi di inconferibilità nei confronti di un responsabile di posizione organizzativa del Comune di *omissis*.

## Riferimenti normativi

Art. 7 co. 2 lett.b) d.lgs. 39/2013

## Parole chiave

Responsabile p.o., popolazione legale

## Massima

Ai fini dell'individuazione del numero degli abitanti di un Comune, rilevante per l'applicazione del d.lgs. n. 39/2013, in tema di inconferibilità e incompatibilità degli incarichi, deve farsi riferimento al nuovo sistema di contabilità demografica effettuato dall'ISTAT attraverso il censimento permanente della popolazione delle abitazioni, sulla base del quale è dichiarata la popolazione legale.

## 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 sull'imparzialità dei funzionari pubblici (UVIF)

## Delibera

### Considerato in fatto

Sono pervenute a questa Autorità delle segnalazioni in ordine alla presunta illegittimità ai sensi del d.lgs. 39/2013 della nomina a Responsabile del Servizio *omissis* del Comune di *omissis* a un ex consigliere comunale, *omissis*.

In particolare si è rappresentato che:

- *omissis* ha rivestito la carica di consigliere comunale, senza soluzione di continuità, da *omissis* a *omissis*, rivestendo anche l'incarico di presidente del consiglio comunale;
- è stato nominato dal Sindaco responsabile del Servizio *omissis* con decreto n. *omissis*;
- il Comune di *omissis* è ente con popolazione superiore ai 15.000 abitanti.

Dall'attività istruttoria condotta appare che *omissis* rivesta attualmente l'incarico di responsabile di Servizio presso il Comune di *omissis*.

Questa Autorità con nota prot. 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 inconferibilità ai sensi dell'art. 7 co. 2 prima parte lett.b).

Con nota acquisita al prot. *omissis*, il Sindaco del Comune di *omissis* ha censurato le conclusioni raggiunte da questa Autorità, chiarendo che l'incarico a *omissis* è stato conferito in assoluta buona fede, non ritenendo violata la disciplina del d.lgs. 39/2013 per tre ordini di ragioni:

- non riconducibilità dell'incarico assegnato nella definizione di incarico dirigenziale;
- non applicabilità al Comune *omissis* dell'ipotesi di inconferibilità di cui all'art. 7 d.lgs. 39/2013 per insussistenza del requisito dimensionale. Specifica, infatti, il Sindaco che seppur il Comune di *omissis* ha di fatto superato la soglia dei 15.000 abitanti, il dato dell'ultimo censimento ufficiale della popolazione - risalente al 2011 - registrava una popolazione pari a circa 14.000 abitanti. Infatti nelle ultime elezioni amministrative, tenutesi nel 2018, il corpo elettorale del Comune è stato chiamato (dalla Prefettura/Ministero) alle urne con il sistema elettorale per i Comuni sino a 15.000 abitanti;
- decorso del termine di due anni rispetto alla conclusione della carica di consigliere.

### Considerato in diritto

Ipotesi di inconferibilità ai sensi dell'art. 7 co. 2 lett. b) d.lgs. 39/2013 in relazione all'incarico di titolare di posizione organizzativa presso il Comune di *omissis*.

L'attribuzione dell'incarico di titolare di p.o. quale responsabile del Servizio *omissis* presso il Comune di *omissis*, in data *omissis*, all' *omissis* potrebbe astrattamente integrare l'ipotesi di inconferibilità di cui all'art. 7 co. 2 lett.b) rispetto alla precedente carica di consigliere del medesimo Comune.

Tale disposizione prevede che "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, ovvero a coloro



*che nell'anno precedente abbiano fatto parte della giunta o del consiglio di una provincia, di un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti o di una forma associativa tra comuni avente la medesima popolazione, nella stessa regione dell'amministrazione locale che conferisce l'incarico, nonché a coloro che siano stati presidente o amministratore delegato di enti di diritto privato in controllo pubblico da parte di province, comuni e loro forme associative della stessa regione, non possono essere conferiti:*

- a) gli incarichi amministrativi di vertice nelle amministrazioni di una provincia, di un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti o di una forma associativa tra comuni avente la medesima popolazione;*
- b) gli incarichi dirigenziali nelle medesime amministrazioni di cui alla lettera a);*

Pertanto, è necessario verificare la sussistenza degli elementi costitutivi richiesti dalla disposizione con particolare riguardo a:

- a) Incarico in provenienza quale componente del consiglio dell'ente che ha conferito l'incarico;
- b) Incarico in destinazione quale dirigente in un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti.

a) Incarico in provenienza: componente del Consiglio dell'ente che ha conferito l'incarico.

Dal *omissis* al *omissis*, senza soluzione di continuità, *omissis* ha rivestito la carica di consigliere del Comune di *omissis*, anche con mansione di Presidente del consiglio comunale.

Pertanto non sorgono dubbi di sorta sulla sussistenza del requisito in provenienza avendo il soggetto del quale si discorre rivestito, nei due anni antecedenti l'assunzione dell'incarico amministrativo, la carica di componente del consiglio dell'ente comunale che successivamente ha conferito l'incarico.

Al fine di una corretta interpretazione del d.lgs. 39/2013, si rammenta che il c.d. "periodo di raffreddamento" di due anni decorre dalla cessazione dell'incarico in provenienza e deve riferirsi alla data dell'assunzione dell'incarico in destinazione (nel caso di specie il *omissis*) e non alla data della contestazione dell'ipotesi di inconfirmità.

b) Incarico in destinazione: dirigente presso un Comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti

Con decreto *omissis*, il Sindaco del Comune di *omissis* ha conferito a *omissis*, l'incarico a tempo determinato e parziale, di Responsabile del Servizio *omissis* dell'Area Tecnica comunale ai sensi dell'art. 110 del d.lgs. 267/2000.

Ai fini della riconducibilità di tale incarico in una delle categorie soggettive cui il d.lgs. 39/2013 si rivolge, l'art. 2 del medesimo decreto definisce l'ambito di applicazione dello stesso decreto, precisando che "2. Ai fini del presente decreto al conferimento negli enti locali di incarichi dirigenziali è assimilato quello di funzioni dirigenziali a personale non dirigenziale, nonché di tali incarichi a soggetti con contratto a tempo determinato, ai sensi dell'articolo 110, comma 2, del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267."

Pertanto, con riferimento alla procedura selettiva per il conferimento, ai sensi dell'art. 110, primo comma, del d.lgs. n. 267/2000, dell'incarico di Responsabile del Servizio *omissis* del Comune di *omissis*, si ritiene che sia applicabile il d.lgs. n. 39/2013.

A tal riguardo, va rilevato che quest'Autorità si è già espressa con l'orientamento n. 4/2014 asserendo l'incompatibilità, ai sensi dell'art. 12, comma 4 lett. b) del d.lgs. n. 39/2013, tra l'incarico di posizione organizzativa in un ente locale, conferito ai sensi dell'art. 109, comma 2 del d.lgs. n. 267/2000 e la carica di componente della giunta o dell'assemblea della forma associativa di cui il medesimo ente locale fa parte, in quanto tale incarico è qualificabile come incarico di funzioni dirigenziali a personale non dirigenziale.

Successivamente, nella delibera n. 1001 del 21 settembre 2016 e, da ultimo, nella delibera n. 925 del 13 settembre 2017, è stato evidenziato che "Tutti gli incarichi dirigenziali interni ed esterni mediante i quali sia conferita la responsabilità di un servizio/ufficio, sono soggetti alla disciplina del d.lgs. n. 39/2013".

Pertanto, ai fini dell'applicabilità della disciplina, tanto delle incompatibilità, quanto delle inconferibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013, si rende opportuno richiamare l'art. 1, comma 2, lett.j) del medesimo decreto, il quale prescrive che per incarichi dirigenziali interni si devono intendere *"gli incarichi di funzione dirigenziale, comunque denominati, che comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione, nonché gli incarichi di funzione dirigenziale nell'ambito degli uffici di diretta collaborazione, conferiti a dirigenti o ad altri dipendenti, ivi comprese le categorie di personale di cui all'articolo 3 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, appartenenti ai ruoli dell'amministrazione che conferisce l'incarico ovvero al ruolo di altra pubblica amministrazione"* e la lett. k) del medesimo comma, la quale definisce gli incarichi conferiti a soggetti non muniti della qualifica di dirigente pubblico o comunque non dipendenti di pubbliche amministrazioni (esterni), facendo sempre riferimento *"all'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione"*.

Nel caso di specie, a *omissis*, selezionato mediante procedura pubblica ai sensi dell'art. 110, comma 1 del TUEL, con la funzione di Responsabile del Servizio *omissis* sono state conferite le funzioni dirigenziali individuate dall'art. 107 del medesimo testo unico.

In conclusione, tale incarico rientra nella definizione del richiamato art. 1, comma 2, lett. k) del d.lgs. n. 39/2013, atteso che comporta l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione attribuite al responsabile di quello specifico settore.

In merito, invece, al requisito dimensionale dell'Ente comunale occorre richiamare l'orientamento n. 83/2014 con il quale questa Autorità ha ritenuto che *"Ai fini dell'individuazione del numero degli abitanti di un Comune, rilevante per l'applicazione del d.lgs. n. 39/2013 in tema di inconferibilità e incompatibilità degli incarichi, deve farsi riferimento all'ultimo censimento, sulla base del quale è dichiarata, fino al censimento successivo, la popolazione legale, ai sensi dell'art. 50, comma 5, del d.l. 78/2010, convertito in l. n. 122/2010"*.

Ebbene, la popolazione residente a *omissis* all'ultimo censimento (9 ottobre 2011) è risultata composta da 14.539 abitanti.

Si evidenzia che da ottobre 2018 l'Istat ha avviato un nuovo sistema di contabilità demografica attraverso il Censimento permanente della popolazione e delle abitazioni, rilevazione che consente, con cadenza annuale e non più decennale, di rilasciare informazioni continue e tempestive sulle principali caratteristiche socio-economiche della popolazione dimorante abitualmente in Italia.



Pertanto, si ritiene che a seguito di tale modifica, ai fini dell'individuazione del numero di abitanti di un Comune, deve farsi riferimento al censimento permanente della popolazione effettuato dall'Istat, sulla base del quale è dichiarata la popolazione legale.

Tale principio determina il superamento dell'orientamento n. 83/2014 sopra menzionato.

Dal 2019 l'Istat attesta che il Comune di *omissis* ha popolazione superiore ai 15.000 abitanti.

Tuttavia, pur riportando il Comune di *omissis* una popolazione di fatto superiore ai 15.000 abitanti, al momento del conferimento dell'incarico (*omissis*) la popolazione legale dell'ente era ancora individuata dal censimento del 2011, risultando pari a 14.539 unità, pertanto inferiore alla soglia richiesta.

Nel caso di specie, dunque, non trova applicazione l'ipotesi di inconferibilità di cui all'art. 7 co. 2 lett.b) d.lgs. 39/2013, in quanto incarico conferito in data in cui l'ente riportava una popolazione legale, calcolata sulla base del censimento 2011, inferiore ai 15.000 abitanti.

In conclusione, il conferimento dell'incarico dirigenziale a *omissis* è legittimo ai sensi del d.lgs. 39/2013.

Tutto ciò considerato e ritenuto

#### **DELIBERA**

- l'insussistenza di ipotesi inconferibilità ai sensi dell'art. 7 co. 2 lett.b) d.lgs. 39/2013 nel conferimento dell'incarico dirigenziale in capo a *omissis* presso il Comune di *omissis* in quanto ente, la cui popolazione legale calcolata al momento del conferimento dell'incarico, sulla base dell'ultimo censimento, risultava inferiore ai 15.000 abitanti;
- il superamento dell'orientamento n. 83/2014, stabilendo che ai fini dell'individuazione del numero di abitanti di un comune deve farsi riferimento al nuovo sistema di contabilità demografica effettuato dall'Istat, attraverso il censimento permanente della popolazione delle abitazioni, sulla base del quale è dichiarata la popolazione legale.

*Il Presidente*

*Avv. Giuseppe Busia*

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 29 gennaio 2021

*Per il Segretario Maria Esposito*

Rosetta Greco

Atto firmato digitalmente