Il Presidente

Omissis

Fascicolo URAV n. 5503/2024

Da citare nella corrispondenza

Oggetto: Richiesta di parere in merito all'applicabilità dell'art. 53, comma 16-ter, d.lgs. 165/2001 nel caso di conferimento dell'incarico di Direttore Sanitario della struttura *omissis* ad un soggetto che abbia rivestito la carica di componente del Comitato *omissis* (Rif. Prot. ANAC n. *omissis* del *omissis*) – *Riscontro.*

Con riferimento alla nota in oggetto – con la quale è stato chiesto un parere in merito all'applicabilità dell'art. 53, comma 16-ter, d.lgs. 165/2001 nel caso di conferimento dell'incarico di Direttore Sanitario della struttura *omissis* ad un soggetto che ha rivestito la carica di componente del Comitato *omissis* (*omissis*) dell'AST di *omissis*– si rappresenta quanto segue.

L'art. 53, comma 16 ter d.lgs. n. 165/2001 prevede che "*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*". La 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'assunzione del dipendente pubblico da parte di un privato, successivamente alla cessazione del rapporto di lavoro con la PA.

L'art. 21, del decreto legislativo 8 aprile 2016, n. 39 ha esteso poi il divieto di pantouflage anche ai dipendenti di "enti pubblici" e di "enti di diritto privato in controllo pubblico" che siano titolari di incarichi contemplati nel citato decreto, "ivi compresi" recita la disposizione "*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*".

In particolare, come rilevato dall'Autorità nei PNA 2019 e 2022 il c.d. divieto di pantouflage "*è*

volto a ridurre il rischio che soggetti privati possano esercitare pressioni o condizionamenti sullo svolgimento dei compiti istituzionali, prospettando al dipendente di un'amministrazione opportunità di assunzione o incarichi una volta cessato dal servizio, qualunque sia la causa della cessazione (ivi compreso il collocamento in quiescenza per raggiungimento dei requisiti di accesso alla pensione)".
La disposizione contempla, in caso di violazione del divieto ivi sancito, 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.

L'ambito soggettivo di applicabilità della norma è dunque riferito a quei dipendenti che, nel corso degli ultimi tre anni di servizio presso la pubblica amministrazione, abbiano esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto dell'amministrazione stessa. A tali soggetti è preclusa, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, (c.d. periodo di raffreddamento), la possibilità di svolgere attività lavorativa o professionale in favore dei soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso l'esercizio dei suddetti poteri autoritativi e negoziali.

Al fine di verificare se nell'ipotesi sottoposta all'attenzione di questa Autorità ricorrano i presupposti di applicabilità della disciplina in esame, occorre dunque verificare che:

a) l'amministrazione e l'incarico di provenienza rientri nel perimetro soggettivo di applicazione della richiamata disposizione;
b) il soggetto abbia svolto, nel triennio precedente all'assunzione, attività autoritativa o negoziale in rappresentanza dell'ente pubblico di provenienza a favore del soggetto privato presso il quale intende assumere servizio;
c) la natura giuridica dell'incarico che si intende assumere presso il privato sia una "*attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri*".

Occorre pertanto accertare la sussistenza di tutti i presupposti ai fini dell'applicazione del c.d. divieto di pantouflage nel caso prospettato

Incarico in provenienza
Quanto all'incarico in provenienza, il dott. *omissis*, già Direttore Medico UOC *omissis* dell'Azienda Sanitaria Territoriale di *omissis*, ha svolto dall'11.05.2023 al 31.12.2024 l'incarico di componente del Comitato *omissis* di detta Azienda Sanitaria. Non vi sono dubbi, quindi, circa la riconducibilità di tale incarico all'ambito soggettivo di applicazione ai sensi della normativa sopra citata.

Incarico in destinazione di Direttore sanitario della struttura omissis

Per quanto concerne invece l'incarico di Direttore Sanitario della struttura *omissis* (incarico in destinazione) si precisa quanto segue.

La struttura *omissis*, sita nel comune di *omissis* , è gestita dalla società *omissis* , che appartiene al medesimo gruppo societario della *omissis* (denominato *omissis*). Entrambe le società operano nel settore dell'assistenza sociosanitaria e della cronicità residenziale.

In particolare, la società *omissis*, che intende conferire l'incarico al dott. *omissis*, è partecipata al 99,60% dalla società *omissis*, a sua volta partecipata al 91,27% dalla società *omissis*, quest'ultima interamente controllata da *omissis*.

Ciò posto, risulta che *omissis* e *omissis* sono sottoposte al medesimo potere di direzione e coordinamento da parte della capogruppo *omissis* . Per completezza si rammenta che con riguardo ai gruppi societari, l'Autorità, ha già ritenuto ammissibile il divieto di assumere chi abbia esercitato poteri autoritativi e negoziali nei confronti di altre società del gruppo medesimo, sulla base della ritenuta sussistenza di un potere di coordinamento e direzione tra la società vertice del gruppo e le relative società partecipate, traducibile nell'indirizzamento verso scelte e strategie aziendali univoche e tese ad ottenere unicamente l'interesse del gruppo societario (cfr. Delibera Anac 207/2018)

Nel caso di specie, inoltre, tra i due enti ricorre uno stretto collegamento determinato dalla partecipazione quasi totalitaria della *omissis* da parte della *omissis*, ancorché indirettamente detenuta per il tramite della società *omissis*. È altresì presumibile un certo coordinamento tra gli indirizzi aziendali, posto che - come emerge dalle visure camerali - nel Consiglio di amministrazione di *omissis* risiede un amministratore di *omissis*.

Pertanto, la scelta assunta da *omissis* di conferire l'incarico al dott. *omissis* non può ritenersi avulsa dall'intervento della controllante *omissis* .

In tal senso la nomina in questione potrebbe astrattamente concretizzare il rischio che gli atti amministrativi eventualmente adottati dal dott. *omissis* nei confronti della società controllante siano stati minati nella loro imparzialità dalla prospettazione di un incarico presso la controllata, a seguito della cessazione del rapporto di pubblico impiego.

Esercizio dei poteri autoritativi e negoziali

Premesso ciò, occorre ora verificare se in concreto il dott. *omissis*, cui la *omissis* vorrebbe affidare l'incarico di Direttore sanitario della struttura *omissis*, abbia esercitato poteri autoritativi e negoziali quale componente del *omissis* dell'AST di *omissis* (ente di appartenenza), nei tre anni antecedenti la cessazione dell'incarico e, in particolare, se li abbia effettivamente esercitati nei confronti della *omissis* .

Con riferimento ai poteri autoritativi e negoziali, questa Autorità ha più volte chiarito (cfr. PNA 2019; delibera n. 88/2017, Atto del Presidente del 5 ottobre 2022; Linee guida n. 1 in tema di c.d. divieto di pantouflage, adottate dall'Autorità con Delibera 493 del 25 settembre 2024) che rientrano nei poteri autoritativi o negoziali esercitati per conto delle pubbliche amministrazioni, *"sia i provvedimenti afferenti specificamente alla conclusione di contratti per l'acquisizione di*

beni e servizi per la PA, sia i provvedimenti adottati unilateralmente dalla stessa, quale estrinsecazione del potere autoritativo, che incidono modificandole sulle situazioni giuridiche soggettive dei destinatari. Si ritiene pertanto che con tale espressione il legislatore abbia voluto ricomprendere tutte le situazioni in cui il dipendente ha avuto ii potere di incidere in maniera determinante sulla decisione oggetto dell'atto, esercitando il potere autoritativo/negoziale con riguardo allo specifico procedimento o procedura".
Ed ancora, l'Autorità ha avuto già modo di chiarire che, affinché venga in rilievo il c.d. divieto di pantouflage, il potere autoritativo e negoziale deve essere esercitato, per conto dell'ente di provenienza, nei tre anni precedenti alla cessazione dal servizio, in modo "*concreto ed effettivo*" cioè, in maniera non astratta e formalistica ma sostanziale e tale da incidere su una determinata situazione giuridica (cfr. Linee guida n. 1).

Alla luce di quanto sopra esposto, si è pertanto proceduto a verificare, da un lato, l'attività svolta dal *omissis* nel caso prospettato e, dall'altro, le specifiche competenze del dott. *omissis* all'interno del Comitato e connessi poteri dallo stesso esercitati, rilevanti per la fattispecie di pantouflage in esame.

Per quanto concerne l'attività del Comitato, si precisa che la funzione di controllo delle prestazioni sanitarie è svolta dai Comitati *omissis*, formalmente nominati e composti da personale appartenente al ruolo sanitario, eventualmente coadiuvato da personale amministrativo.
Si precisa al riguardo che la Regione Marche con decreto n. *omissis*, nel recepire il nuovo assetto organizzativo in ambito sanitario che ha visto la soppressione dell'Azienda Sanitaria Unica Regionale (ASUR) e l'istituzione di cinque Aziende Sanitarie Territoriali (AST), ha aggiornato le modalità operative in materia di controlli interni ed esterni a cui sono tenute le aziende in questione.
Il documento allegato al citato decreto specifica in maniera analitica i compiti dei referenti *omissis*, regionali e locali, di ogni Ente del SSR ribadendo che le attività di monitoraggio e controllo delle prestazioni sanitarie si articolano su due livelli organizzativi strettamente interconnessi tra loro:
- regionale: con compiti di indirizzo e coordinamento dell'attività di controllo;
- locale di ogni Ente del SRR: intra-aziendale ed interaziendale, attivo in tutte le strutture ospedaliere pubbliche e del privato convenzionato, con compiti operativi e di verifica.
Relativamente al controllo da svolgersi a livello locale ogni Ente dovrà nominare, con proprio provvedimento formale, i componenti del Comitato *omissis* locale al quale verranno appunto affidate le attività di controllo sia interno che esterno.
Dovranno essere anche indicati il referente informatico e referente dei contenuti, nonché il coordinatore del Comitato locale, da inserire all'interno del *omissis* regionale. I professionisti individuati svolgeranno il ruolo di rappresentanza per ogni ente, al fine di garantire il raccordo tra il livello regionale e quello locale nell'attività di controllo garantendo la loro partecipazione

attiva nel Comitato Regionale.
Il *omissis* , così istituito, dovrà eseguire i controlli in coerenza con quanto indicato nel piano dei controlli vigente, valutare gli effetti e l'efficacia delle azioni correttive intraprese, strutturando appositi audit, organizzare incontri di informazione e formazione sulla base degli indirizzi regionali e delle specifiche problematiche locali, potenziare i controlli interni al fine di migliorare l'appropriatezza di erogazione delle prestazioni di ricovero ed ambulatoriali e la correttezza di codifica.

Ciò premesso, la AST di *omissis* ha recepito integralmente il contenuto della DGRM n. *omissis* per le attività di controllo a partire dal primo trimestre 2023 e proceduto alla costituzione del Comitato *omissis* con Determina n. *omissis* composto da n. 12 componenti.
Tra questi è stato nominato il dott. *omissis* , già Direttore Medico UOC *omissis* dell'AST di *omissis* , e individuato quale: a) componente del *omissis* ; b) coordinatore aziendale del Comitato locale; c) referente dei contenuti**.**
Come precisato dall'istante e risultante anche dall'Allegato 1 alla delibera *omissis* (sezione "*Attività di controllo interno*"), l'attività di coordinatore aziendale si esplica nel verificare che le attività di controllo previste dalle norme regionali siano effettuate nei tempi previsti, sotto la responsabilità del Direttore Medico di Presidio per le prestazioni degli ospedali a gestione diretta, e del Direttore di Distretto, competente per territorio, per le strutture accreditate.
Gli esiti dell'attività di controllo *omissis* devono poi essere condivisi ed analizzati con i Responsabili delle UU.OO./Servizi di ogni Ente e programmate trimestralmente e/o annualmente le azioni di miglioramento necessarie ad aumentare la quota delle prestazioni/ricoveri appropriati nell'anno
successivo.
La referenza dei contenuti è legata invece alla verifica del rispetto dei criteri e delle percentuali di campionamento previsti dal Decreto regionale relativo al Piano dei controlli delle prestazioni sanitarie.
Rientra poi nei compiti del coordinatore aziendale partecipare al CVPS regionale e la relazione di fine anno, consuntiva di quanto di rilevante evidenziato nei controlli trimestrali. Da quanto riportato in atti è risultato che il dott. *omissis* coordinava il *omissis* aziendale, ma non era presente nei *omissis* di area vasta, responsabili delle funzioni operative di controllo.

Da quanto sopra esposto e sulla base di quanto rappresentato dall'istante non sembrerebbe che il dott. *omissis* abbia esercitato poteri negoziali/autoritativi nei termini sopraesposti. Dalla documentazione pervenuta, non risulta alcun atto/relazione/provvedimento sottoscritto dall'interessato che attesti un contributo concreto e sostanziale di quest'ultimo nell'ambito delle attività di controllo e verifica in esame.
Sulla base di tali considerazioni, si ritiene, quindi, che nel caso di specie non vi siano i presupposti per applicare il divieto di pantouflage previsto dall'art. 53, comma 16-ter, del d. lgs. n. 165 del 2001. Occorre evidenziare in ogni caso, da un lato, che il parere viene reso sulla base della

documentazione fornita in atti dall'istante e, dall'altro, che resta fermo che dovrà essere l'ente a valutare e decidere nel merito.

Tanto premesso, il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 19 febbraio 2025, ha disposto la trasmissione delle suesposte considerazioni.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Firmato digitalmente