



Presidente

Alla c.a.
Responsabile della prevenzione della corruzione e
della trasparenza della società OMISSIS

Fasc. Anac n. UVCAT/4927/2021

Da citare nella corrispondenza

Oggetto: Riscontro Vs. nota del 9 settembre 2021 (prot. ANAC n. OMISSIS) - Richiesta di parere in merito all'incompatibilità ex art. 11, co. 3, lett. c), d.lgs. n. 39/2013 tra l'incarico di Presidente del "Consorzio OMISSIS" e l'incarico di Presidente del CdA della società OMISSIS

Con nota – acquisita al prot. ANAC n. OMISSIS– la S.V. ha richiesto un parere a questa Autorità in merito all'incompatibilità ex art. 11, co. 3, lett. c), d.lgs. n. 39/2013 tra l'incarico di Presidente del "Consorzio OMISSIS" e l'incarico di Presidente del CdA della società OMISSIS, con particolare riferimento al Sig. OMISSIS.

Con riferimento alla predetta richiesta, si comunica che il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 6 dicembre 2021, ha deliberato quanto segue.

Il parere richiesto riguarda l'ipotesi di incompatibilità, di cui all'art. 11, comma 3, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013, secondo cui «[...] gli incarichi di amministratore di ente pubblico di livello provinciale o comunale sono incompatibili: [...] c) con la carica di componente di organi di indirizzo negli enti di diritto privato in controllo pubblico da parte della regione, nonché di province, comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti o di forme associative tra comuni aventi la medesima popolazione abitanti della stessa regione». Nel dettaglio, il parere concerne il Sig. OMISSIS, già Presidente del "Consorzio OMISSIS", e dal 28.06.2021 componente del CdA della società OMISSIS poi individuato dall'Assemblea come Presidente. Pertanto, è necessario verificare la sussistenza degli elementi costitutivi richiesti per la configurabilità della fattispecie di incompatibilità in esame.

a) Gli incarichi di amministratore di ente pubblico di livello provinciale o comunale

Considerato che la citata disposizione trova applicazione soltanto per gli enti pubblici di livello provinciale o comunale, occorre appurare anzitutto la natura giuridica del "Consorzio OMISSIS" e, conseguentemente, l'incarico svolto nel medesimo Consorzio dal Sig. OMISSIS.

Con riguardo al livello territoriale di riferimento, preme ricordare che l'Autorità ha già precisato che la determinazione del livello di un ente non dipende da eventuali poteri di regolazione o "dipendenza" da parte di enti locali, quanto dall'ambito territoriale – nonché dall'area di operatività e di svolgimento dell'attività – dell'ente, in tal caso ricompreso nei territori di comuni rientranti nella Provincia di OMISSIS (v. art. 2 Statuto Consorzio).

Si ritiene, quindi, che il Consorzio sia un ente di livello provinciale, tenuto anche conto che, come rappresentato nella Vs. richiesta di parere, le quote di partecipazione sono detenute da comuni e enti della medesima Provincia.

Considerato che, per quanto qui interessa, il decreto 39 circoscrive l'ambito di applicazione soltanto agli *"incarichi di Presidente con deleghe gestionali dirette"*, occorre verificare se il Sig. OMISSIS, quale Presidente del Consorzio, ha le predette deleghe gestionali tali da comportare l'applicazione del citato art. 11.

Ai sensi dell'art. 13 dello Statuto, *«il Presidente è il legale rappresentante del Consorzio, convoca e presiede l'Assemblea consortile e il Consiglio di Amministrazione, formula l'ordine del giorno e ne dirige i lavori, sovrintende al funzionamento degli uffici e dei servizi e all'esecuzione delle deliberazioni adottate dal Consiglio di amministrazione, adotta tutti gli atti che non siano riservati dalla legge o dallo statuto al Consiglio di Amministrazione o all'Assemblea»*. Inoltre, il Presidente *«coordina l'attività di indirizzo con quella di governo e di amministrazione e assicura l'unità delle attività imprenditoriali e sociali del Consorzio»* e *«ha la rappresentanza del Consorzio di fronte a terzi, anche in giudizio»*

Dall'analisi dello Statuto, è emerso, quindi, che al Presidente non spetta genericamente la rappresentanza della società, ma gli sono anche attribuiti specificatamente i seguenti poteri:

- Sovrintende e risponde sull'applicazione dello Statuto nonché sull'esecuzione delle deliberazioni dell'Assemblea e del Consiglio;
- Compie tutti gli atti a lui demandati dalla legge, dallo Statuto e dai deliberati degli altri organi del Consorzio;
- Promuove, direttamente, avvalendosi del Direttore, indagini e verifiche sull'intera attività del Consorzio;
- Predisporre, avvalendosi del Direttore, i programmi di attuazione, le relazioni e le progettazioni di carattere organizzativo;
- Adotta tutti quei provvedimenti di urgenza necessari alla conservazione del patrimonio in favore del Consorzio o atti a prevenire gravi pregiudizi all'attività consortile adottando, se del caso, atti che saranno poi ratificati dal CdA nella prima adunanza.

In quanto membro del Consiglio di Amministrazione – che è l'organo di gestione del Consorzio (art. 14 Statuto) che è preposto appunto alla gestione ordinaria e straordinaria (art. 16 Statuto) - esercita anche tutte le funzioni attribuite al CdA medesimo. Si ricorda, peraltro, che nella sentenza del Consiglio di Stato, Sezione V, 11 gennaio 2018, n. 126, il giudice amministrativo ha motivato l'applicazione del regime di inconfirmità del Presidente di un ente, per il solo fatto che fosse membro del Comitato direttivo dell'ente stesso cui lo statuto attribuiva pregnanti funzioni di gestione.

Peraltro, delle competenze sopraelencate assume particolare rilievo il potere di adottare provvedimenti di urgenza, nonché di sovrintendere e rispondere sull'applicazione dello Statuto nonché sull'esecuzione delle deliberazioni dell'Assemblea e del Consiglio. Inoltre, secondo quanto precisato dall'Autorità nell'orientamento 128 del 22 dicembre 2014, deve ritenersi ricompresa nella definizione di deleghe gestionali dirette anche la rappresentanza in giudizio dell'ente.

Nel caso in esame, quindi, considerando congiuntamente tutti gli spetti che precedono, si può ritenere che il Presidente del predetto Consorzio rientri nella definizione di amministratore di ente pubblico.

- b) Carica di componente di organi di indirizzo negli enti di diritto privato in controllo pubblico da parte di comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti della stessa regione

Analizzato l'incarico del Sig. OMISSIS nel Consorzio nonché il livello territoriale di riferimento dell'Ente, occorre, quindi, esaminare la natura giuridica della società OMISSIS e l'incarico assunto dal Sig. OMISSIS –

già conferito dal 28 giugno 2021 (si veda visura camerale) - presso la stessa società.

Nel caso che ci occupa viene in rilievo la categoria degli «enti di diritto privato in controllo pubblico» - declinata all'art.1, comma 2, lett. c) – ossia «*le società e gli altri enti di diritto privato che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici, sottoposti 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*».

La società OMISSIS, sulla base della definizione sopra riportata, si ritiene possa essere inquadrata nella predetta categoria, essendo integranti entrambi i due requisiti concorrenti richiesti dalla norma.

Inoltre, ai sensi dell'art. 11 cit., è necessario che si tratti di ente di diritto privato in controllo pubblico da parte di comuni – della stessa regione - con popolazione superiore a 15.000 abitanti. A tal proposito, dalla visura camerale e da quanto rappresentato nella Vs. nota, nonché dell'istruttoria dell'Ufficio, è emerso che la società OMISSIS è una società *in house* di comuni, tutti della Regione OMISSIS, alcuni con più di 15.000 abitanti.

Appurata la natura giuridica della società, occorre verificare se l'incarico di Presidente del CdA sia ricompreso nell'ambito di applicazione della citata disposizione che è circoscritta alla "carica di componente di organi di indirizzo".

L'Autorità ha già avuto modo di precisare che «*la carica di "componente di organo di indirizzo" negli enti di diritto privato in controllo pubblico coincide con la carica di presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e assimilabili, rilevando, peraltro, che è possibile che, nell'ambito del consiglio di amministrazione, siano delegate funzioni gestionali e non meramente esecutive anche ad altri componenti ai quali deve essere estesa, in tali casi, la qualifica di componente di organo di indirizzo*» (cfr. FAQ n. 9.8 in materia di anticorruzione).

Anche in tal caso occorre, quindi, verificare se il Sig. OMISSIS, quale Presidente della società OMISSIS, ha deleghe gestionali dirette.

Dalla visione dello Statuto della società, è emerso quanto segue:

- Il CdA – che viene nominato dall'assemblea dei soci sulla base di previe designazioni effettuate dagli enti locali soci in sede di Assemblea di coordinamento intercomunale (art. 16 Statuto) - è investito della gestione della società e al riguardo ha la facoltà di compiere tutti gli atti gestionali che non rientrino nelle competenze che la legge o lo statuto riservano all'Assemblea (art. 18 Statuto);
- La rappresentanza legale della società, con facoltà di nominare avvocati, periti e procuratori alle liti, di fronte a qualunque autorità giudiziaria e/o amministrativa, nonché di fronte a terzi, e la firma sociale spettano al Presidente del CdA (art. 19 Statuto);
- Il CdA ha la facoltà di delegare proprie attribuzioni a un solo amministratore, salva l'attribuzione di deleghe al Presidente ove preventivamente autorizzata dall'Assemblea (art. 20 Statuto).

Quanto alla competenza della firma sociale, questa si ritiene meritevole di particolare attenzione, considerato che essa implica il potere di obbligarsi validamente in nome e per conto della società. L'Autorità ha, infatti, già ritenuto rilevante tale tipo di competenza gestionale (cfr. delibera n. 491 del 16.06.2021 e da ultimo la delibera 677 del 6.10.2021).

Inoltre, si richiama quanto già precisato nell'orientamento ANAC n. 128 del 22 dicembre 2014 che ha ritenuto ricompresa nella definizione di deleghe gestionali dirette anche la rappresentanza in giudizio dell'ente.

Pertanto, anche nel caso in esame, considerando congiuntamente tutti gli spetti che precedono, si può ritenere che il Presidente della società OMISSIS rientri nella definizione di amministratore di ente pubblico.

Alla luce delle considerazioni sopraesposte, considerata la sussistenza dei requisiti previsti dall'art. 11,

comma 3, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013, l'incarico di Presidente del "Consorzio OMISSIS" appare incompatibile con l'incarico di Presidente del CdA della società OMISSIS.

Sulla base di quanto deliberato dal Consiglio di questa Autorità, si chiede a codesto RPCT di comunicare le determinazioni assunte a seguito del predetto parere entro 30 giorni dal ricevimento della presente all'indirizzo PEC protocollo@pec.anticorruzione.it.

Distinti saluti

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Atto firmato digitalmente