



DELIBERA N. 490
del 23 ottobre 2024

Fasc. ANAC n. 1160/2024

Oggetto

Presunta sussistenza di un'ipotesi di violazione dell'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013 nel conferimento di un incarico di Responsabile

Riferimenti normativi

Art. 4, co. 1, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013

Parole chiave

Inconferibilità, incarichi dirigenziali esterni, attività professionale

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

Ritenuto in fatto

Per veniva all'Autorità una segnalazione relativa a presunte criticità nel conferimento, a favore dell'arch. *omissis*, dell'incarico di Responsabile dell'Area tecnica del Comune di *omissis*. In particolare, nella segnalazione veniva evidenziato che all'interessato, prima del conferimento dell'incarico in questione, sarebbe stata affidata, da parte del medesimo Comune, una serie di incarichi professionali.

Al fine di ottenere ulteriori informazioni, l'Autorità, con nota del 07.03.2024, chiedeva al RPCT comunale di fornire informazioni in merito: a) agli incarichi eventualmente conferiti dal Comune a favore dell'arch. *omissis*, specificandone le funzioni e i poteri, nonché la tipologia – in particolare, se di carattere dirigenziale (dirigente, titolare di P.O. con deleghe, etc.) – e trasmettendo gli eventuali provvedimenti di conferimento; b) alle attività e/o agli incarichi professionali eventualmente svolti dall'arch. *omissis* a favore del Comune prima dell'eventuale conferimento dell'incarico di Responsabile, specificandone l'oggetto, il compenso – nonché il periodo di svolgimento – e trasmettendo gli eventuali provvedimenti di affidamento.

Il RPCT riscontrava la predetta richiesta con nota del 05.04.2024, evidenziando quanto segue.

Il Comune di *omissis* ha conferito all'arch. *omissis* – ai sensi dell'art. 110, co. 1, del d.lgs. n. 267/2000 (TUEL) – l'incarico di Responsabile dell'Area Tecnica, con rapporto di lavoro a tempo determinato, part time al 50%, in forza del Decreto Sindacale n. 2 del 04.04.2023.

Nel periodo precedente al suddetto conferimento, l'arch. *omissis* ha svolto, a favore del medesimo Comune, una serie di incarichi:

1. Incarico di "Prestazione di servizi professionali supporto ufficio tecnico". Tale incarico si sarebbe concretizzato nell'attività di Supporto all'Ufficio Tecnico ed Edilizia privata, senza obbligo di presenza fissa, con funzione di collaboratore senza carattere dirigenziale, senza P.O., e senza deleghe di firma. Tale incarico sarebbe stato inizialmente affidato con determinazione dirigenziale n. 39 del 17.06.2020.

Nello specifico, nella predetta determinazione sarebbe stato altresì precisato, come riferito dal RPCT: "*che detto incarico deve intendersi come incarico di collaborazione che, prescindendo da obblighi di presenza fissa, non potrà costituire in alcun modo rapporto di lavoro dipendente con questo Ente né di collaborazione coordinata e continuativa.*"

Tale rapporto di collaborazione veniva prorogato a tempo determinato con ulteriore deliberazione del Commissario prefettizio prima e deliberazioni della Giunta comunale poi, ed affidata con determinazioni dirigenziali.



In particolare, nel periodo precedente alla nomina di Responsabile dell'Area Tecnica l'arch. *omissis* ha svolto l'incarico di collaborazione a supporto dell'Ufficio Tecnico (come sopra descritto) sino al 31.12.2022, in forza delle determinazioni dirigenziali nn. 109 del 18.12.2020, 44 del 03.05.2021, 79 del 01.09.2021, 123 del 30.12.2021, 72 del 28.07.2022, 95 del 13.10.2022, per un importo medio mensile pari ad € *omissis* onnicomprensivi. Anche nelle suddette determinazioni – riferiva il RPCT – sarebbe stato precisato *"che detto incarico deve intendersi come incarico di collaborazione che, prescindendo da obblighi di presenza fissa, non potrà costituire in alcun modo rapporto di lavoro dipendente con questo Ente né di collaborazione coordinata e continuativa"*.

Durante il periodo di collaborazione l'arch. *omissis* non avrebbe mai firmato nessun atto o procedimento amministrativo. L'incarico di collaborazione pertanto, si sarebbe concretato nello svolgimento dei seguenti compiti: collaborazione per pratiche trasmesse sulla Piattaforma Telematica Regionale *omissis*, quali permessi di costruire, autorizzazioni ambientali, CIL, CILA, SCIA, CILA-S, SCA; collaborazione per Certificati di Destinazione Urbanistica trasmessi sulla Piattaforma Telematica *omissis*; collaborazione per la redazione di progetti di opere pubbliche e la stesura di tutta la documentazione necessaria, volta alla partecipazione a finanziamenti comunitari, statali e regionali; collaborazione per la rendicontazione dell'impiego di finanziamenti in conto capitale regionali, statali e comunitari.

L'interessato avrebbe svolto esclusivamente e unicamente attività di collaborazione e supporto all'Ufficio Tecnico ed Edilizia privata, senza obbligo di presenza fissa, con funzione di collaboratore senza carattere dirigenziale, senza P.O., e senza deleghe di firma.

2. Incarico di servizi tecnici per coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione, contabilità e Direzione Lavori, in qualità di libero professionista con qualifica non dirigenziale - per i lavori di "demolizione fabbricato e recupero area - *omissis*". Tale incarico è stato conferito con determinazione dirigenziale n. 60 del 12.07.2021 per un importo di € *omissis*, ed è stato svolto dall'arch. *omissis* dal periodo intercorrente tra il 12.07.2021 e il 17.12.2021. In merito, il RPCT riferiva che nonostante l'esecuzione della prestazione da parte dell'interessato, il Comune non avrebbe ancora liquidato all'interessato nessuna somma.

3. Incarico di servizi tecnici per attività di progettazione esecutiva, coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione, contabilità e Direzione Lavori, in qualità di libero professionista con qualifica non dirigenziale - per i lavori di "Impianto pubblica illuminazione centro abitato marina di *omissis* - 3° tratto".

Tale incarico è stato conferito con determinazione dirigenziale n. 90 del 17.09.2021 per un importo di € *omissis*, ed è stato svolto dall'arch. *omissis* dal 17.09.2021 al 14.04.2022.

Il RPCT riferiva che da un calcolo del compenso professionale redatto ai sensi della vigente normativa il compenso professionale previsto per i lavori di cui trattasi sarebbe dovuto essere di € *omissis*.

4. Incarico di servizi di supporto al RUP, in qualità di libero professionista con qualifica non dirigenziale - per i lavori di "Interventi di messa in sicurezza del territorio comunale di *omissis*". Tale incarico era stato conferito con determinazione dirigenziale n. 3 del 10.01.2022 per un importo di € *omissis*. A seguito di tale determina, l'interessato comunicava all'ente comunale la propria rinuncia all'assunzione del predetto incarico, continuando nello svolgimento dell'incarico di collaborazione (citato in precedenza) affidato con determinazione dirigenziale n. 123 del 30.12.2021.

Il RPCT riferiva inoltre che l'arch. *omissis* non avrebbe mai ricevuto alcun compenso per l'incentivo tecnico ex art. 113 del d.lgs. n. 50/2016, precedentemente e successivamente alla nomina di Responsabile dell'Area Tecnica ex art. 110. Nel biennio precedente al conferimento dell'incarico di Responsabile l'interessato avrebbe prevalentemente svolto l'attività di libero professionista in proprio. L'attività di collaborazione con il Comune di *omissis* sarebbe stata svolta all'occorrenza, nell'ambito di una collaborazione, con supporto tecnico per la visione e disbrigo di pratiche edilizie urbanistiche oppure richieste di ammissioni a finanziamenti statali e regionali e rendicontazioni. L'attività non avrebbe assunto pertanto il carattere della continuità e della stabilità. A riprova di ciò, l'arch. *omissis* non avrebbe mai avuto l'obbligo di firmare una propria presenza al Comune, oppure timbrare un apposito cartellino.

Infine, il RPCT formulava alcune osservazioni relative alla procedura che ha condotto al conferimento dell'incarico di Responsabile a favore dell'interessato. In particolare, il RPCT evidenziava che nell'ambito dell'iter procedimentale perveniva all'ente comunale una sola domanda di ammissione, trasmessa dall'arch. *omissis* ed acquisita dal comune di *omissis* al prot. n. 736 del 27.02.2023.

Alla luce di tali elementi istruttori, l'Autorità, ritenendo comunque astrattamente sussistente una possibile violazione dell'art. 4, co. 1, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013 in occasione del conferimento dell'incarico in questione, inviava agli interessati, con nota del 04.07.2024, una comunicazione di avvio del procedimento di vigilanza.

A seguito dell'avvio del procedimento di vigilanza, autorizzato dal Consiglio dell'Autorità nelle adunanze del 05.06.2024 e del 24.06.2024, con nota del 30.07.2024 perveniva una memoria difensiva redatta dallo Studio legale di fiducia dell'arch. *omissis*.

Memoria difensiva

Nella memoria, dopo una preliminare digressione sull'ambito di operatività del d.lgs. n. 39/2013, viene prospettata l'assenza di violazioni dell'art. 4 del medesimo decreto in occasione del conferimento dell'incarico di cui trattasi.

Gli incarichi svolti dall'arch. *omissis* in epoca antecedente all'assunzione dell'incarico di Responsabile dell'Area tecnica si suddividerebbero in due tipologie:

- a) l'attività svolta presso l'UTC quale collaboratore del Responsabile dell'Ufficio;
- b) quella libero professionale per incarichi singoli.

Per ciò che attiene all'incarico svolto dall'interessato per due anni (dal 18.12.2020 al 18.12.2022) presso l'UTC, quale collaboratore, lo stesso – benché svolto con il regime della Partita IVA – non potrebbe essere considerato come "un'attività professionale in proprio" soggetta al divieto previsto dall'art. 4 del decreto n. 39.

La norma, infatti, prevederebbe che le attività professionali siano svolte "in proprio", cioè in autonomia con propria organizzazione e con assunzione del rischio. Il divieto, quindi, non opererebbe se il soggetto svolge attività con inserimento nell'organizzazione dell'Ente, utilizzando l'organizzazione e i mezzi della P.A. e senza assumere rischio imprenditoriale, stante la retribuzione predeterminata, poiché si tratterebbe di servizi comuni e ordinari svolti in regime di para-subordinazione, rispetto ai quali non sarebbe configurabile alcuna interferenza atta a determinare condizionamenti presenti o futuri.



Tanto premesso, il punto di discriminazione tra un'attività inidonea a determinare successive inibizioni e un'attività di natura libero-professionale idonea a determinare successivi divieti non risiederebbe né nel regime fiscale della prestazione né nelle modalità di conferimento dell'incarico né dal *nomen iuris* utilizzato ma dal contenuto e dalla causa del contratto (sul punto, nella memoria viene fatto riferimento al concetto civilistico di causa in concreto con richiamo ad alcuni precedenti della giurisprudenza di legittimità).

Sulla scorta di tali motivazioni, nella memoria viene indicato che tutte le delibere di conferimento dell'incarico a favore dell'interessato sarebbero chiare nell'evidenziare la ragione del conferimento, che risiederebbe nell'assenza di altri dipendenti presso l'UTC e nella conseguente necessità di fornire ausilio, per l'attività ordinaria e istituzionale, al Responsabile dell'Ufficio. Infatti, il contenuto della prestazione sarebbe modellato sui connessi obblighi di un dipendente dell'Ente, con determinazione di ore fisse, inserimento nell'organizzazione e retribuzione predeterminata.

Quindi, l'incarico attribuito all'interessato per il periodo sopra citato non si sarebbe concretizzato nello svolgimento di attività autonome di carattere libero-professionale ma in attività istituzionali del Comune, continuative e costanti, svolte *in loco* per 18 ore alla settimana, con impiego di mezzi e attrezzature nella disponibilità del datore di lavoro e inserimento del lavoratore nell'organizzazione dell'Ente in qualità di collaboratore del Responsabile dell'UTC, al fine di supplire all'assenza di altri dipendenti.

La conferma che non si sarebbe trattato di attività "in proprio" – si sostiene nella memoria – emergerebbe anche dal fatto che l'incarico di collaborazione non avrebbe comportato, da parte dell'interessato, la sottoscrizione di alcun atto né la responsabilità di alcun procedimento, ma avrebbe avuto ad oggetto funzioni (avulse da compiti di disposizione e controllo) riguardanti la mera istruzione di pratiche, in ausilio del Responsabile dell'Ufficio e sotto le direttive dello stesso.

Per quanto riguarda, invece, gli incarichi di carattere libero professionale conferiti all'interessato, nella memoria si afferma quanto segue.

Gli stessi sarebbero irrilevanti ai fini dell'integrazione dell'art. 4 del decreto n. 39 stante il loro carattere residuale, minimale e del tutto occasionale.

Tra questi, infatti: uno sarebbe stato oggetto di rinuncia da parte dell'interessato, un altro (ottenuto con determina n. 60 del 12.07.2021) avrebbe riguardato l'attività di coordinatore per la sicurezza in fase d'esecuzione per la demolizione di un fabbricato per la cifra di Euro *omissis* (somma che non sarebbe neanche stata richiesta al Comune), mentre l'ultimo (ottenuto con determina n. 90 del 17.09.2021) avrebbe avuto ad oggetto l'attività di progettazione di un impianto di illuminazione (per un importo di Euro *omissis*).

Pertanto, i predetti incarichi sarebbero del tutto inidonei a determinare veti per l'assunzione di incarichi successivi, poiché caratterizzati dall'assenza di abitudine, continuità e coordinazione.

Tale assunto, indica lo Studio legale, sarebbe confermato sia da alcuni precedenti orientamenti ANAC (delibere nn. 634 e 635 del 15.09.2021, 328 del 12.07.2023 e 220 dell'08.05.2024) che dalla *ratio* che avrebbe sostenuto la riforma dell'art. 4 del decreto n. 39.

Infine, nella memoria viene evidenziato che il conferimento dell'incarico di Responsabile a favore dell'arch. *omissis* sarebbe avvenuto a seguito di una selezione pubblica e non attraverso un affidamento diretto.

Ritenuto in diritto

Il conferimento dell'incarico di Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di *omissis* a favore dell'arch. *omissis* appare essere avvenuto in violazione dell'art. 4, co. 1, lett. c), d.lgs. n. 39/2013.

Sul punto, corre l'obbligo di precisare che la norma è stata di recente novellata dalla legge n. 21 del 2024¹, in vigore dal 27.03.2024, ma nella versione vigente al momento in cui all'interessato sono stati conferiti gli incarichi (versione che, dunque, doveva fungere quale parametro di riferimento dell'azione amministrativa in quel momento) prevedeva che: *"A coloro che, nei due anni precedenti, abbiano svolto incarichi e ricoperto cariche in enti di diritto privato o finanziati dall'amministrazione o dall'ente pubblico che conferisce l'incarico ovvero abbiano svolto in proprio attività professionali, se queste sono regolate, finanziate o comunque retribuite dall'amministrazione o ente che conferisce l'incarico, non possono essere conferiti – lettera c) - gli incarichi dirigenziali esterni, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni, negli enti pubblici che siano relativi allo specifico settore o ufficio dell'amministrazione che esercita i poteri di regolazione e finanziamento"*.

Nell'analisi si farà pertanto riferimento alla precedente versione della norma in quanto applicabile *ratione temporis* all'atto di conferimento di cui si discute.

Tanto premesso, gli elementi costitutivi della prospettata fattispecie di inconferibilità attengono tanto all'incarico in provenienza quanto a quello in destinazione e sono:

- a) avere svolto, nel biennio precedente all'assunzione dell'incarico (c.d. "periodo di raffreddamento"), in proprio attività professionale, se questa è regolata, finanziata o comunque retribuita dall'amministrazione che conferisce l'incarico;
- b) assumere un incarico dirigenziale esterno nella pubblica amministrazione che sia relativo allo specifico settore o ufficio dell'amministrazione che esercita i poteri di regolazione o finanziamento.

L'accertamento di tale ipotesi di inconferibilità va peraltro condotto tenendo conto dell'orientamento ANAC n. 99/2014 (confermato tra l'altro dalla successiva novella legislativa), che sancisce: *"Gli artt. 4 e 9 del d.lgs. n. 39/2013 non trovano applicazione alle prestazioni lavorative di tipo occasionale, non avendo le stesse il carattere della continuità e della stabilità dell'attività"*.

1. Nell'attuale formulazione la norma dispone che: *"A coloro che, nell'anno precedente, abbiano svolto incarichi e ricoperto cariche in enti di diritto privato o finanziati dall'amministrazione o dall'ente pubblico che conferisce l'incarico ovvero abbiano svolto in proprio attività professionali, se queste sono regolate, finanziate o comunque retribuite dall'amministrazione o ente che conferisce l'incarico, non possono essere conferiti:*

- a) gli incarichi amministrativi di vertice nelle amministrazioni statali, regionali e locali;*
- b) gli incarichi di amministratore di ente pubblico, di livello nazionale, regionale e locale;*
- c) gli incarichi dirigenziali esterni, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni, negli enti pubblici che siano relativi allo specifico settore o ufficio dell'amministrazione che esercita i poteri di regolazione e finanziamento.*

1-bis. Nelle ipotesi in cui l'incarico, la carica o l'attività professionale abbia carattere occasionale o non esecutivo o di controllo, il comma 1 non si applica. In tale circostanza è richiesta l'adozione di presidi organizzativi e di trasparenza atti a gestire potenziali conflitti di interesse".



a) Svolgimento di attività professionale regolata, finanziata o retribuita dall'amministrazione che conferisce l'incarico

Dall'attività istruttoria emerge che l'arch. *omissis*, precedentemente all'assunzione dell'incarico di Responsabile dell'Area Tecnica, ha ricevuto dal medesimo Comune il conferimento di diversi incarichi, così come indicati dal RPCT.

In merito, occorre precisare che l'interessato – pur avendo rinunciato, in base a quanto riferito dal RPCT, all'incarico di servizi di supporto al RUP per i lavori di "Interventi di messa in sicurezza del territorio comunale di *omissis*" (conferito con determinazione dirigenziale n. 3 del 10.01.2022) – ha ottenuto per numerose volte l'incarico di "Prestazione di servizi professionali supporto ufficio tecnico". L'incarico in questione è stato conferito, per la prima volta, con determinazione n. 39 del 17.06.2020 ed è stato rinnovato per circa due anni e mezzo, cioè sino al 31.12.2022, essendo stato conferito reiteratamente con determinazioni dirigenziali nn. 109 del 18.12.2020, 44 del 03.05.2021, 79 del 01.09.2021, 123 del 30.12.2021, 72 del 28.07.2022, 95 del 13.10.2022, con la corresponsione di un importo medio mensile pari ad € *omissis* onnicomprensivi.

Nelle more dello svolgimento di tali incarichi, all'interessato veniva affidato anche lo svolgimento di servizi tecnici per attività di progettazione esecutiva, coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione, contabilità e Direzione Lavori, in qualità di libero professionista con qualifica non dirigenziale - per i lavori di "Impianto pubblica illuminazione centro abitato marina di *omissis* – 3° tratto". Tale attività veniva svolta dall'interessato per il periodo dal 17.09.2021 al 14.04.2022 con la corresponsione di un importo di € *omissis*.

Pertanto, dal 04.04.2021 (biennio precedente al conferimento dell'incarico di Responsabile, avvenuto in forza del decreto sindacale n. 2 del 04.04.2023), l'arch. *omissis* ha svolto a favore dell'ente comunale:

1. l'incarico di prestazione di servizi professionali supporto ufficio tecnico affidato con le seguenti determinazioni dirigenziali:

- a) n. 109 del 18.12.2020;
- b) n. 44 del 03.05.2021;
- c) n. 79 del 01.09.2021;
- d) n. 123 del 30.12.2021;
- e) n. 72 del 28.07.2022;
- f) n. 95 del 13.10.2022 (concluso, in base a quanto riferito dal RPCT, in data 31.12.2022);

2. l'incarico di servizi tecnici per coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione, contabilità e Direzione Lavori, in qualità di libero professionista con qualifica non dirigenziale - per i lavori di "demolizione fabbricato e recupero area – *omissis*".

Tale incarico è stato conferito con determinazione dirigenziale n. 60 del 12.07.2021 ed è stato svolto dall'arch. *omissis* dal periodo intercorrente tra il 12.07.2021 e il 17.12.2021;

3. l'incarico di servizi tecnici per attività di progettazione esecutiva, coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione ed esecuzione, contabilità e Direzione Lavori, in qualità di libero professionista con qualifica non dirigenziale - per i lavori di "Impianto pubblica illuminazione centro abitato marina di *omissis* – 3° tratto".

Tale incarico è stato conferito con determinazione dirigenziale n. 90 del 17.09.2021 ed è stato svolto dall'arch. *omissis* dal 17.09.2021 al 14.04.2022.

Con riferimento agli incarichi svolti dall'interessato è necessario, in questa sede, sviluppare alcune osservazioni in relazione al contenuto della memoria difensiva (riportato nel paragrafo "Ritenuto in fatto") prodotta dallo stesso interessato.

In particolare, appare necessario soffermarsi sulle osservazioni svolte nella memoria in relazione all'incarico di prestazione di servizi professionali supporto UTC (svolto dall'interessato per un periodo di circa 2 anni).

Nella memoria si sostiene che esso non potrebbe essere considerato come "un'attività professionale in proprio" soggetta al divieto previsto dall'art. 4 del decreto n. 39. Tale incarico non si sarebbe concretizzato nello svolgimento di attività autonoma di carattere libero-professionale ma nello svolgimento di attività istituzionali del Comune, continuative e costanti, svolte *in loco* per 18 ore alla settimana, con impiego di mezzi e attrezzature nella disponibilità del datore di lavoro e inserimento del lavoratore nell'organizzazione dell'Ente in qualità di collaboratore del Responsabile dell'UTC, al fine di supplire all'assenza di altri dipendenti.

Rileverebbe, in tal senso, anche il fatto che l'incarico di collaborazione non avrebbe comportato, da parte dell'interessato, la sottoscrizione di alcun atto né la responsabilità di alcun procedimento, ma avrebbe avuto a oggetto funzioni (avulse da compiti di disposizione e controllo) riguardanti la mera istruzione di pratiche, in ausilio del Responsabile dell'Ufficio e sotto le direttive dello stesso.

Tali argomentazioni non appaiono meritevoli di accoglimento.

Innanzitutto, la norma (all'epoca della precedente formulazione) non prevede(va) che le attività svolte antecedentemente al conferimento dell'incarico dirigenziale siano connotate da poteri di direzione, coordinamento, sottoscrizione di atti o altri poteri di tal fatta.

In secondo luogo, nella memoria viene prospettato che l'attività svolta in proprio da un soggetto – per assumere rilievo ai fini dell'integrazione della fattispecie di inconferibilità di cui all'art. 4 – dovrebbe essere svolta in autonomia, con propria organizzazione e con assunzione del rischio. Si sostiene, peraltro, che il punto di discriminare tra un'attività inidonea a determinare successive inibizioni e un'attività di natura libero-professionale idonea a determinare successivi divieti non risiederebbe né nel regime fiscale della prestazione né nelle modalità di conferimento dell'incarico né dal *nomen iuris* utilizzato ma dal contenuto e dalla causa del contratto. In tal senso, le delibere di conferimento dell'incarico a favore dell'interessato sarebbero chiare nell'evidenziare la ragione del conferimento, che risiederebbe nell'assenza di altri dipendenti nell'ambito dell'UTC e nella conseguente necessità di fornire ausilio, per l'attività ordinaria e istituzionale, al Responsabile dell'Ufficio.

Al riguardo, preliminarmente occorre chiarire che l'art. 4 non attribuisce rilievo né alla "causa" (mutuando, in senso atecnico, il termine, trattandosi di atti amministrativi) dell'atto di conferimento né al fatto che quest'ultimo sia adottato al fine di sopperire all'assenza di altri dipendenti. Pertanto, la norma si "disinteressa" allo scopo per il quale l'attività – a favore della P.A. – sia svolta.



In secondo luogo, non appaiono rilevanti le considerazioni attinenti alla presunta necessità (affinché sia integrata l'ipotesi di inconferibilità prevista dall'art. 4) che l'interessato svolga attività professionale a favore della P.A. mediante un'organizzazione "in proprio", con utilizzo di mezzi in autonomia e assunzione dei rischi. Tali concetti – di matrice prettamente civilistica (cfr., ad esempio, art. 1655 c.c.) – non appaiono assumere rilievo all'interno della cornice normativa dell'art. 4 del decreto n. 39.

La norma, infatti, subordina il configurarsi della fattispecie di inconferibilità al fatto che l'interessato, prima dell'assunzione dell'incarico c.d. "in destinazione", abbia svolto attività professionali "*regolate, finanziate o comunque retribuite dall'amministrazione*".

Da ciò si deduce che non appare assumere rilievo la circostanza che l'attività sia svolta con utilizzo di mezzi propri, etc. Infatti, la *ratio* dell'art. 4 è quella di garantire l'esercizio imparziale della funzione pubblica da parte di chi intende esercitarla, non garantito, secondo il legislatore, dall'aver svolto per la pubblica amministrazione un'attività da essa regolata, finanziata o comunque retribuita.

Dunque, il *discrimen* tra un'attività rilevante o meno (ai fini dell'integrazione dell'art. 4) risiede proprio in tale ultimo punto (e non, come prospettato, "nella causa" o nelle modalità di svolgimento), ossia nel fatto che l'attività svolta dall'interessato sia sottoposta a un potere di regolazione o finanziamento (o comunque retribuzione) da parte della P.A.

Pertanto, alla luce degli incarichi svolti (così come sopra esaminati), appare che tra l'interessato e l'ente comunale sia intercorso (in epoca antecedente al conferimento dell'incarico di Responsabile) un rapporto lavorativo/collaborativo piuttosto consolidato nel tempo, avendo lo stesso intrattenuto rapporti professionali con il Comune (in particolare, con l'UTC) per quasi tutto il periodo biennale precedente al conferimento dell'incarico (dagli atti emerge che l'interessato avrebbe terminato l'attività professionale a favore del Comune solo in data 31.12.2022).

In forza di tali circostanze, appare quindi che l'attività professionale svolta dall'interessato a favore del Comune non sia stata di carattere occasionale, ma piuttosto stabile e continuativa.

b) Assunzione di un incarico dirigenziale esterno nelle pubbliche amministrazioni relativi allo specifico settore dell'amministrazione che esercita i poteri di regolazione e finanziamento

All'arch. *omissis* è stato conferito – ai sensi dell'art. 110, co. 1, del TUEL² – l'incarico di Responsabile dell'Area Tecnica comunale in forza del decreto sindacale n. 2 del 04.04.2023.

Ai fini della riconducibilità dell'incarico in questione in una delle categorie soggettive del d.lgs. n. 39/2013, si richiama innanzitutto l'art. 1, comma 2, lett. k), del medesimo decreto, il quale definisce gli incarichi dirigenziali conferiti a soggetti non muniti della qualifica di dirigente pubblico o comunque non dipendenti di pubbliche

2. "Lo statuto può prevedere che la copertura dei posti di responsabili dei servizi o degli uffici, di qualifiche dirigenziali o di alta specializzazione, possa avvenire mediante contratto a tempo determinato. Per i posti di qualifica dirigenziale, il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi definisce la quota degli stessi attribuibile mediante contratti a tempo determinato, comunque in misura non superiore al 30 per cento dei posti istituiti nella dotazione organica della medesima qualifica e, comunque, per almeno una unità. Fermi restando i requisiti richiesti per la qualifica da ricoprire, gli incarichi a contratto di cui al presente comma sono conferiti previa selezione pubblica volta ad accertare, in capo ai soggetti interessati, il possesso di comprovata esperienza pluriennale e specifica professionalità nelle materie oggetto dell'incarico".

amministrazioni (esterni), come quelli *“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 soggetti non muniti della qualifica di dirigente pubblico o comunque non dipendenti di pubbliche amministrazioni”*.

Si richiama, inoltre, l'art. 2 del medesimo decreto il quale definisce l'ambito di applicazione dello stesso decreto, precisando che *“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”*.

A tal riguardo, va rilevato che l'Autorità con le delibere nn. 1001 del 21.09.2016 e 925 del 13.09.2017 ha già 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”*.

Nel caso di specie, l'incarico conferito a favore dell'interessato appare comportare l'attribuzione della Responsabilità dell'Area Tecnica comunale, e quindi appare rientrare tra quelli dirigenziali esterni così come definiti dal d.lgs. n. 39³.

Infine, si rappresenta che l'incarico di cui trattasi è relativo all'Area Tecnica, ossia alla medesima Area rispetto alla quale l'interessato aveva svolto, in precedenza, le attività e gli incarichi professionali.

Pertanto, apparendo integrato anche il secondo presupposto applicativo, può concludersi che il conferimento dell'incarico in questione appare essere avvenuto in violazione dell'art. 4, co. 1, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013 (così come vigente al momento del conferimento dell'incarico stesso).

Tutto ciò premesso e considerato, il Consiglio dell'Autorità

Delibera

- a) l'inconferibilità dell'incarico di Responsabile dell'Area tecnica del Comune di *omissis*, attribuito all'arch. *omissis*;
- b) di rimettere all'ente conferente con il supporto del RPCT l'accertamento del rispetto delle disposizioni di cui all'art. 20 d.lgs. n. 39/2013, in merito alla presentazione della dichiarazione di insussistenza di cause di inconferibilità ed all'eventuale applicazione del comma 5 del medesimo articolo;
- c) di rimettere al RPCT del Comune, in relazione all'art. 18, commi 1 e 2, del d.lgs. 39/2013 e secondo anche quanto chiarito nella delibera ANAC n. 833/2016, la valutazione dell'elemento soggettivo in capo all'organo conferente, tenendo conto delle peculiarità del caso di specie.

Il RPCT, in particolare, avrà il compito di:

3. Cfr. anche PIAO 2023/2025 adottato dal Comune nel quale si legge *“Area Tecnica Responsabile: Arch. omissis (Decreto Sindacale n. 2 del 04/04/2023)”*.



1. comunicare al soggetto cui è stato conferito l'incarico la causa di inconfiribilità accertata da ANAC e la conseguente nullità dell'atto di conferimento dell'incarico e del relativo contratto e fornire ausilio all'ente nell'adozione dei provvedimenti conseguenti, comunicando riscontro all'Autorità nel **termine di 45 giorni** dal ricevimento del presente atto;

2. contestare la causa di inconfiribilità ai sensi dei commi 1 e 2 dell'art. 18 del d.lgs. n. 39/2013.

Per ciò che concerne l'art. 18, si precisa che:

- il procedimento deve essere avviato nei confronti di tutti coloro che, alla data del conferimento dell'incarico, erano componenti dell'organo conferente, ivi inclusi i componenti medio tempore cessati dalla carica;
- il termine di tre mesi di cui all'art. 18, comma 2, del d.lgs. n. 39/2013 decorre dalla data di comunicazione del provvedimento conclusivo del procedimento instaurato dal RPCT nei confronti dei soggetti conferenti;
- i componenti dell'organo non possono per tre mesi conferire tutti gli incarichi di natura amministrativa di loro competenza ricadenti nell'ambito di applicazione del decreto n. 39/2013, così come definiti dall'art. 1, comma 2;
- la sanzione ex art. 18 non trova applicazione nei confronti dei componenti cessati dalla carica nell'esercizio delle funzioni attinenti ad eventuali nuovi incarichi istituzionali; tuttavia, la stessa tornerà applicabile, per la durata complessiva o residua rispetto al momento della cessazione della carica, qualora i medesimi soggetti dovessero nuovamente entrare a far parte dell'organo che ha conferito l'incarico dichiarato nullo;

3. comunicare all'ANAC i provvedimenti adottati in esecuzione di quanto sopra.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 7 novembre 2024

Il Segretario

Laura Mascali

Atto firmato digitalmente