



DELIBERA N. 75

del 16 febbraio 2022

Oggetto

Richiesta di parere concernente l'inconferibilità di incarichi ai sensi dell'art. 3, comma 3, d.lgs. n. 39/2013 nei confronti di un dirigente ...*omissis*... condannato con sentenza non definitiva alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici.

Riferimenti normativi

articolo 3 del d.lgs. 8 aprile 2013, n. 39; art. 55 ter del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

Parole chiave

Inconferibilità – servizio sanitario nazionale – dirigente amministrativo – sentenza di condanna non definitiva – interdizione temporanea dai pubblici uffici

Visti

l'articolo 1, comma 3, della legge 6 novembre 2012, n. 190, secondo cui l'Autorità «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»;

l'articolo 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 nonché esprimere pareri su richiesta delle amministrazioni e degli enti interessati;

il Regolamento per l'esercizio della funzione consultiva svolta dall'Autorità nazionale anticorruzione ai sensi della Legge 6 novembre 2012, 190 e dei relativi decreti attuativi e ai sensi del decreto legislativo 18

aprile 2016, n. 50, al di fuori dei casi di cui all'art. 211 del decreto stesso - approvato con delibera del Consiglio n. 1102 del 21 novembre 2018 e pubblicato in G.U. n. 295 del 20 dicembre 2018;

la relazione dell'Ufficio attività consultiva e vigilanza collaborativa in materia di anticorruzione e trasparenza (UVCAT);

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione
nell'adunanza del 16 febbraio 2022

Considerato in fatto

Con nota acquisita al prot. A.N.AC. n. 8967 dell'8 febbraio 2022, il RPCT *...omissis...* ha chiesto un parere in ordine alle conseguenze derivanti dall'applicabilità dell'art. 3, commi 1 e 3, d.lgs. n. 39/2013 nei confronti di *...omissis...*, dirigente amministrativo *...omissis...*, condannata in primo grado con sentenza non definitiva del *...omissis...* alla pena *...omissis...* ed alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici per la durata *...omissis...* in relazione al reato di rivelazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio, previsto e punito dall'art. 326 c.p.

A seguito della trasmissione del dispositivo di condanna da parte del *...omissis...*, il RPCT *...omissis...* ha avviato ai sensi dell'art. 15, comma 1, d.lgs. n. 39/2013 il procedimento per la contestazione della sopravvenuta causa d'inconferibilità. In esito all'istruttoria è stata disposta la revoca dell'incarico rivestito *...omissis...* - all'epoca *...omissis...* - e ai sensi dell'art. 3, comma 4, d.lgs. n. 39/2013 è stato attribuito *...omissis...* un incarico dirigenziale professionale, come previsto dall'art. 70, lett. c), del CCNL PTA del 17 dicembre 2020¹.

Le risultanze del procedimento sopra descritto sono state comunicate per conoscenza all'Autorità con le note acquisite al prot. A.N.AC. n. 2360 del 14 gennaio 2022 e 5026 del 25 gennaio 2022 ed assegnate per competenza all'Ufficio UVIF, che con nota prot. n. 7709 del 2 febbraio 2022 riscontrava l'erronea assegnazione del nuovo incarico per assenza delle condizioni previste dall'art. 3, comma 4, d.lgs. n. 39/2013.

Pertanto, *...omissis...* provvedeva a sospendere l'avanzata proposta di incarico professionale, non ancora accettata dall'interessata, in attesa di acquisire l'orientamento dell'Autorità sui seguenti punti:

- a) se possa essere conferito *...omissis...* l'incarico dirigenziale professionale già proposto ai sensi dell'art. 70, lett. c), del CCNL PTA del 17 dicembre 2020;
- b) in caso contrario, quale sia il provvedimento applicabile nei confronti del dirigente assunto con contratto di lavoro a tempo indeterminato ai sensi dell'art. 3, comma 4, d.lgs. n. 39/2013;
- c) se *...omissis...* debba essere sospeso dall'incarico senza emolumenti (con derivata sospensione dell'efficacia del rapporto di lavoro in essere) per un periodo pari alla durata della inflitta pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici;
- d) se *...omissis...* debba essere sospeso dal servizio senza emolumenti (con derivata sospensione dell'efficacia del rapporto di lavoro in essere) sino alla eventuale riforma della condanna comminata in primo grado nel rispetto di quanto previsto dal richiamato art. 38 CCNL PTA e dalla normativa di settore.

Nelle more *...omissis...* ha inoltrato *...omissis...* una richiesta di accesso agli atti al fine di acquisire la nota

¹ La disposizione richiamata prevede che possa essere assegnato al dirigente, tra gli altri, un *"incarico professionale, anche di alta specializzazione, di consulenza, di studio e di ricerca, ispettivo, di verifica e di controllo. Tale tipologia prevede in modo prevalente responsabilità tecnico specialistiche"*.



UVIF prot. n. 7709 del 2 febbraio 2022.

Considerato in diritto

a) Applicabilità del d.lgs. n. 39/2013 nei confronti di dirigenti del servizio sanitario

L'art. 3, comma 1, d.lgs. n. 39/2013 prevede che "A coloro che siano stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per uno dei reati previsti dal capo I del titolo II del libro secondo del codice penale, non possono essere attribuiti: [...] c) gli incarichi dirigenziali, interni e esterni, comunque denominati, nelle pubbliche amministrazioni, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico di livello nazionale, regionale e locale; [...] e) gli incarichi di direttore generale, direttore sanitario e direttore amministrativo nelle aziende sanitarie locali del servizio sanitario nazionale".

È necessario, quindi, chiarire la nozione di incarichi dirigenziali di cui alla lettera c) nonché il rapporto intercorrente nell'ambito delle aziende sanitarie locali del servizio sanitario nazionale con la disposizione di cui alla lettera e).

A norma dell'art. 1, comma 2, lett. j), d.lgs. n. 39/2013 per "incarichi dirigenziali interni" si intendono "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".

In base alla disposizione da ultimo citata, la disciplina delle inconferibilità/incompatibilità prevista dal d.lgs. n. 39/2013 non è applicabile automaticamente a tutti coloro che possiedono sul piano formale la qualifica dirigenziale, dovendo concorrere anche un ulteriore requisito di carattere sostanziale, consistente nell'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione.

Come già evidenziato dall'Autorità con delibera n. 1146 del 25 settembre 2019 - richiamata anche dalla delibera n. 1201 del 18 dicembre 2019- al fine di evitare un'ingiustificata disparità di trattamento tra i dirigenti tecnico-amministrativi del settore sanitario e quelli in servizio presso altre pubbliche amministrazioni, laddove ricorrano tutte le condizioni (formali e sostanziali) descritte, il regime delle inconferibilità e delle incompatibilità deve ritenersi estensibile anche agli incarichi dirigenziali non riconducibili ai ruoli della dirigenza sanitaria (medica e non) svolti nell'ambito degli enti del servizio sanitario. In tal senso si spiega la differenziazione operata dall'art. 3, comma 1, d.lgs. cit. tra gli incarichi dirigenziali di cui alla lettera c) e quelli di vertice delle aziende sanitarie di cui alla lettera e). Tale declinazione, dunque, non vale ad escludere tutti i dirigenti del settore sanitario dal perimetro soggettivo di applicazione della norma, ma esclusivamente quelli appartenenti alla dirigenza sanitaria in senso stretto, con deroga espressa per il direttore generale, il direttore sanitario e il direttore amministrativo del servizio sanitario nazionale.

Alla luce di quanto sopra esposto si ritiene che *...omissis...*, appartenente ai ruoli della dirigenza amministrativa del settore sanitario, rientri a pieno titolo nell'ambito applicativo del d.lgs. n. 39/2013. Più specificamente, a seguito della sentenza di condanna non definitiva per il reato di cui all'art. 326 c.p. (compreso tra quelli previsti dal capo I del titolo II del libro II del codice penale) si è verificata l'ipotesi di inconferibilità prevista dall'art. 3, comma 1 lett. c) e comma 3, d.lgs. cit.

b) *Inconferibilità in caso di condanna non definitiva alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici*

Nel caso di specie giova evidenziare che la pronuncia emessa dal *...omissis...* prevede, in aggiunta alla pena detentiva, anche la condanna alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici per la durata *...omissis...* Tale aspetto assume rilevanza ai fini della durata dell'inconferibilità. Ciò in quanto In base all'art. 3, comma 3, d.lgs. n. 39/2013 " *Ove la condanna riguardi uno degli altri reati previsti dal capo I del titolo II del libro II del codice penale [e] sia stata inflitta una interdizione temporanea, l'inconferibilità ha la stessa durata dell'interdizione*". Pertanto, in conformità al disposto richiamato, *...omissis...* non potranno essere assegnati nuovi incarichi per un periodo pari a due anni.

Come precisato da A.N.AC. nella delibera n. 1201 del 18 dicembre 2019 l'inconferibilità esplica la sua efficacia con decorrenza dal " *primo atto certo in cui l'amministrazione manifesta la propria conoscenza in ordine alla situazione di inconferibilità che potrebbe sussistere in relazione al dipendente raggiunto da condanna penale*", identificabile nella fattispecie con l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 15, comma 1, d.lgs. n. 39/2013 disposto dal RPCT.

Vale, dunque, evidenziare che l'inconferibilità risulta immediatamente ostativa all'attribuzione degli incarichi dirigenziali ancor prima del passaggio in giudicato della sentenza che ne è causa e ciò ancorché la durata della sua efficacia sia parametrata a quella della pena accessoria, la cui esecuzione è invece subordinata all'irrevocabilità della pronuncia di condanna. In tal senso depone il comma 6 dell'art. 3 d.lgs. cit. laddove prescrive la cessazione della situazione di inconferibilità in caso di successiva pronuncia di proscioglimento, anche con sentenza non definitiva, per il medesimo reato.

c) *Applicabilità dell'art. 3, comma 4, d.lgs. n. 39/2013 in caso di condanna non definitiva alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici*

Resta da verificare la possibilità di conferire al dirigente di ruolo incarichi diversi e comunque non riconducibili ad uffici preposti alla gestione delle risorse finanziarie, all'acquisizione di beni, servizi e forniture, nonché alla concessione o all'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari o attribuzioni di vantaggi economici a soggetti pubblici e privati, o che comportano esercizio di vigilanza o controllo (art. 3, comma 4, d.lgs. cit.), come quello proposto *...omissis...* con deliberazione aziendale *...omissis...* La *ratio* di tale disposizione si rintraccia nell'esigenza di evitare che al soggetto condannato possa essere conferito qualunque incarico dirigenziale.

Giova precisare che l'alternativa prospettata è limitata ai soli casi di cui all'ultimo periodo dei commi 2 e 3 dell'art. 3 d.lgs. cit, vale a dire allorché la pronuncia di condanna non preveda la pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici (cfr. delibera A.N.AC. n. 537 del 7 luglio 2021).

In tal senso, dovrà fornirsi risposta negativa ai quesiti formulati dal RPCT *...omissis...* alle lettere a) e b) in quanto, pur rilevandosi la conformità dell'incarico professionale di cui all'art. 70, lett. c), del CCNL PTA alle caratteristiche indicate dall'art. 3, comma 4, d.lgs. cit., quest'ultima disposizione non risulta applicabile nel caso di specie per mancanza dei presupposti.

d) *Altro Provvedimento consequenziale ad una sentenza di condanna non definitiva alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici*

Al fine di poter risolvere gli ulteriori quesiti posti dal RPCT *...omissis...* occorre valutare quali siano le misure "alternative" adottabili nei confronti del dirigente di ruolo raggiunto da condanna non definitiva alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici, stante l'acclarata inoperatività dell'art. 3, comma 4, d.lgs. cit. In altri termini, occorre individuare una soluzione che possa contemperare, da un lato, la



funzione preventiva connessa all'inconferibilità e, dall'altro, preservare il dipendente da un pregiudizio irrimediabile in caso di eventuale riforma della sentenza di primo grado.

Appare opportuno evidenziare come qualunque provvedimento adottato dall'amministrazione dovrà essere caratterizzato da interinalità e strumentalità rispetto alla definizione del procedimento penale. Dovrà trattarsi, dunque, di una misura *lato sensu* cautelare, la cui efficacia risentirà necessariamente dei successivi sviluppi del giudizio.

In quest'ottica la determinazione della durata dovrà essere allineata a quella dell'inconferibilità, che sarà pari a sua volta al periodo dell'interdizione dai pubblici uffici come statuito in sentenza. Giova ancora una volta precisare che la pena accessoria in questione rileva alla stregua di un mero criterio di calcolo: sia l'inconferibilità sia il consequenziale provvedimento adottato dall'amministrazione, avente ad oggetto la disciplina del rapporto di lavoro intercorrente con il dirigente interessato, avranno efficacia immediata ed anticipata rispetto alla prima.

Passando ai contenuti della misura applicabile nelle ipotesi previste dall'art. 3, comma 3, secondo periodo, d.lgs. cit., si rappresenta che l'amministrazione, avuta contezza dell'esistenza di un procedimento penale a carico del dipendente, è tenuta ad aprire il procedimento disciplinare. In tal caso, onde evitare di compiere attività che potrebbe poi rivelarsi inutile o addirittura portare alla revoca di sanzioni disciplinari già comminate, il datore di lavoro pubblico ha la facoltà di sospendere il procedimento disciplinare avviato, correlandolo alla durata e all'esito del procedimento penale, qualora ad esempio la particolare complessità del fatto addebitato lo richieda oppure non disponga di elementi sufficienti a supporto di una eventuale sanzione (art. 55 ter, comma 1, d.lgs. n. 165/2001). In questo caso la legge fa salva *"la possibilità di adottare la sospensione o altri provvedimenti cautelari nei confronti del dipendente"*. La concreta articolazione dei provvedimenti di sospensione è rimessa alla contrattazione collettiva (art. 55, comma 2, d.lgs. n. 165/2001).

Sulla stessa linea si attesta anche l'art. 4 l. n. 97/2001, il quale prevede la sospensione obbligatoria dal servizio in caso di condanna anche non definitiva per i delitti previsti dagli artt. 314, comma 1, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater e 320 c.p. e dall'art. 3 della legge 9 dicembre 1941, n. 1383. Benché la norma richiamata non annoveri il reato di cui all'art. 326 c.p. e di conseguenza non risulti applicabile alla fattispecie in esame, essa conforta la tesi per cui a fronte di gravi circostanze oggettive – quali possono essere sia l'accertamento della responsabilità penale connessa a taluni specifici delitti sia l'irrogazione di una pena accessoria – risulti precluso il conferimento di qualunque incarico dirigenziale, con la conseguenza che l'unica alternativa possibile è rappresentata dalla sospensione cautelare dal servizio.

La soluzione ai quesiti posti dal RPCT alle lettere c) e d), dunque, richiede un approfondimento in ordine alle previsioni contenute nel CCNL PTA del 17 dicembre 2020. In particolare, viene in rilievo il disposto di cui all'art. 38, comma 3, del CCNL cit. che, in caso di sospensione del procedimento disciplinare fino al termine di quello penale, prescrive la sospensione obbligatoria dal servizio a fronte di condanna non definitiva per uno dei reati previsti dall'art. 7, comma 1, lett. a), b) e c), d.lgs. n. 235/2012, tra i quali rientra quello di cui all'art. 326 c.p.

Si osserva altresì che l'inconferibilità associata all'irrogazione della pena interdittiva osta all'attuazione della rotazione straordinaria, dando luogo ad un'impossibilità oggettiva di destinare il dipendente ad altro incarico, discendente direttamente dalla legge. Peraltro, in base alle Linee guida emanate dall'Autorità con la delibera n. 215 del 26 marzo 2019 (richiamata dal PNA 2019) la rotazione straordinaria risulta recessiva rispetto all'inconferibilità ed alle misure disciplinari previste dai CCNL.

Tutto ciò premesso e considerato,

DELIBERA

- di ritenere la piena applicazione dell'art. 3, comma 1, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013 nei confronti degli incarichi dirigenziali non riconducibili ai ruoli della dirigenza sanitaria (medica e non) svolti nell'ambito degli enti del servizio sanitario del servizio sanitario nazionale;
- di ritenere immediatamente efficace l'inconferibilità derivante da sentenza di condanna non definitiva alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici;
- di ritenere non applicabile l'art. 3, comma 4, d.lgs. n. 39/2013 in caso di condanna, anche non definitiva, alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici;
- di ritenere applicabile per tutta la durata dell'inconferibilità, derivante da sentenza di condanna non definitiva alla pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici, la misura della sospensione cautelare dal servizio prevista dal CCNL di riferimento;
- di trasmettere la presente delibera al RPCT *...omissis...*, con richiesta di far conoscere all'Autorità le determinazioni assunte a seguito del parere entro 30 giorni dal ricevimento dello stesso.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 22 febbraio 2022

Il Segretario verbalizzante Valentina Angelucci

Atto firmato digitalmente