



DELIBERA N.
del 5 febbraio 2025

Fasc. Anac n. 2976/2024

Oggetto

Ipotesi di inconfiribilità ex art. 7 del d.lgs. n. 39/2013 dell'incarico di Presidente del CdA di *omissis*.

Riferimenti normativi

Art. 7, comma 2, lettera d), d.lgs. n. 39/2013

Parole chiave

ente di diritto privato in controllo pubblico; Presidente, componente della giunta del comune, componente del consiglio del comune

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),

Il Consiglio dell'Autorità Nazionale Anticorruzione nell'adunanza del 5 febbraio 2025

Delibera

Considerato in fatto

Nell'ambito dell'attività istituzionale svolta dalla scrivente Autorità è venuta in rilievo una possibile ipotesi di inconferibilità ex art. 7 del d.lgs. n. 39/2013 in relazione all'incarico di Presidente di *omissis*, conferito a *omissis*, il quale riveste contestualmente la carica di Sindaco del Comune di *omissis*.

Dalle verifiche effettuate dall'Ufficio scrivente nell'ambito dello svolgimento della propria attività istituzionale, attraverso la consultazione dei siti istituzionali di *omissis* e del Comune di *omissis*, nonché delle visure camerali, è emerso che *omissis* ricopre:

- la carica di Sindaco del Comune di *omissis* a far data dal 18.10.2021;
- l'incarico di Presidente di *omissis*, a far data dal 02.10.2022.

Dai dati desumibili dalla visura camerale si è rilevato che *omissis* è una società interamente partecipata da enti locali, che, in base all'attività svolta, appare rientrare nell'ambito applicativo del d.lgs. n. 39/2013, in quanto ente di diritto privato in controllo pubblico.

Al fine di verificare la sussistenza di *fumus* di violazione delle citate norme del d.lgs. n. 39/2013 con riferimento al caso di specie, preliminarmente ad un eventuale avvio formale di procedimento di vigilanza, l'Autorità - con nota del 19.06.2024 indirizzata al RPCT del Comune di *omissis* e al RPCT di *omissis* - ha chiesto informazioni ed approfondimenti sui poteri concretamente attribuiti al Presidente del CdA di *omissis*, al fine di valutare se tale figura fosse provvista di deleghe gestionali e se, quindi, potesse essere ricondotta alla definizione di amministratore di ente privato in controllo pubblico, di



cui all'art. 1, comma 2, lett. l), del d.lgs. n. 39/2013 (*"per «incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico» - devono intendersi - gli incarichi di Presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e assimilabili, di altro organo di indirizzo delle attività dell'ente, comunque denominato, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico"*).

Peraltro, tenuto conto che dalla visura camerale di *omissis* sono emersi ulteriori incarichi di amministratore rivestiti dallo stesso in altre società (*omissis, omissis, omissis*), si è chiesto al RPCT del Comune di *omissis* e al RPCT di *omissis* di voler relazionare, dopo aver approfondito le attività svolte dalle suddette società e i compiti attribuiti a *omissis* al loro interno, sulla sussistenza di situazioni di conflitto di interessi, reali e/o potenziali, già insorte allo stato o che potrebbero insorgere in futuro.

Con nota pervenuta in data 15.07.2024 il RPCT del Comune di *omissis* ha riscontrato la richiesta dell'Autorità, comunicando la ritenuta assenza di cause di inconferibilità ex art. 7 del d.lgs. n. 39/2013 in capo al Sindaco, sia tenuto conto della dimensione del comune di *omissis* (con popolazione inferiore ai 15mila abitanti) sia tenuto conto che la figura del Presidente di *omissis* risulterebbe, a suo avviso, priva di deleghe gestionali dirette.

Con nota acquisita pervenuta in data 18.07.2024 anche il RPCT di *omissis* ha riscontrato la richiesta dell'Autorità, comunicando la ritenuta infondatezza dell'ipotesi di inconferibilità ex art. 7 del d.lgs. n. 39/2013, tenuto conto che la figura del Presidente di *omissis* risulterebbe, a suo avviso, priva di deleghe gestionali dirette.

Il RPCT di *omissis* ha inoltre trasmesso il verbale dell'Assemblea dei soci di *omissis* del 26.07.2022, che ha nominato l'attuale CdA di *omissis*, in riscontro alla specifica richiesta formulata in merito dall'Autorità.

Entrambi gli RPCT hanno infine relazionato in merito agli altri incarichi rivestiti da *omissis*, asserendo la verificata insussistenza di situazioni di conflitto di interessi in capo al suddetto soggetto.

Alla luce di quanto relazionato dagli RPCT, non essendo emersi elementi utili ad escludere con certezza la possibile sussistenza di un'ipotesi di inconferibilità con riferimento alla questione in esame, l'Ufficio, con nota del 15.10.2024, ha avviato un formale procedimento finalizzato ad appurare la sussistenza di una ipotesi di inconferibilità ex art. 7, co. 2, lett. d), del d.lgs. n. 39/2013 in relazione all'incarico di Presidente del CdA di *omissis*, conferito dal 02.10.2022 a *omissis*, che riveste contestualmente la carica di Sindaco del comune di *omissis* dal 18.10.2021. E' stato assegnato il termine di trenta giorni per la presentazione di memorie scritte, documenti, deduzioni e pareri.

Con note pervenute in data 25.10.2024 e 15.11.2024, rispettivamente il RPCT del Comune e il RPCT di *omissis* hanno fornito il proprio riscontro alla comunicazione di avvio del procedimento dell'Autorità, motivando la ritenuta inapplicabilità dell'ipotesi di inconferibilità in esame, riproponendo sostanzialmente le stesse osservazioni formulate a seguito di precedente richiesta dell'Autorità.

Considerato in diritto

In materia di inconferibilità, la fattispecie astrattamente applicabile sarebbe l'art. 7, co. 2, prima parte, del d.lgs. n. 39/2013, che dispone: *"A coloro che nei due anni precedenti siano stati componenti della giunta o del consiglio [...] del comune [...] che conferisce l'incarico [...] non possono essere conferiti: [...] d) gli incarichi di amministratore di ente di diritto privato in controllo pubblico da parte di una provincia, di un comune con popolazione superiore a 15.000 abitanti o di una forma associativa tra comuni avente la medesima popolazione."*

Al fine di accertare l'eventuale sussistenza di violazioni del d.lgs. n. 39/2013 con riferimento al caso di specie, occorre procedere alla qualificazione degli enti e dei corrispondenti incarichi/cariche ricoperti dal soggetto in questione nell'ambito degli stessi.

1. *Analisi della natura giuridica degli incarichi*

a. *Sindaco del comune di omissis – carica in provenienza*

In primo luogo appare necessario valutare se la carica di Sindaco del comune di *omissis*, rivestita da *omissis* dal 2021, risulti rilevante quale carica "in provenienza" nel caso di specie, in quanto la prima parte dell'art. 7, comma 2, del d.lgs. n. 39/2013 sopra citato, richiede, ai fini dell'applicabilità, l'essere "*stati componenti della giunta o del consiglio [...] del comune [...] che conferisce l'incarico [...]*", nei due anni precedenti al conferimento di uno degli incarichi individuati dalle successive lettere a), b), c) e d). In particolare, è necessario appurare se il Comune di *omissis*, in cui *omissis* riveste la carica politica di Sindaco, possa essere considerato ente conferente di uno degli incarichi in destinazione individuati dalle lettere a), b), c) e d) del medesimo art. 7, co. 2, del d.lgs. n. 39/2013.

In merito si precisa che l'art. 7, comma 2, prima parte, del d.lgs. n. 39/2013, con riferimento alla carica in provenienza, non prevede alcuna discriminazione fra comuni con popolazione inferiore o superiore ai 15mila abitanti. Non risulta quindi accoglibile l'osservazione del RPCT del Comune di *omissis* in merito all'inapplicabilità dell'ipotesi di inconfiribilità in esame al Sindaco del Comune di *omissis* in ragione della popolazione di 6.108 abitanti, inferiore ai 15.000 abitanti.

La verifica va condotta richiamando inoltre, al riguardo, l'Orientamento n. 100/2014 di questa Autorità, in base al quale "*Sussiste l'ipotesi [di inconfiribilità di cui all'art. 7, comma 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013], anche quando l'incarico di amministratore di ente di diritto privato in controllo pubblico da parte di una provincia, di un comune con popolazione superiore a 15 mila abitanti o di una forma associativa tra comuni aventi la medesima popolazione, sia stato conferito non dall'amministrazione locale ma da un organo sociale del medesimo Ente di diritto privato in controllo pubblico. Ciò in quanto opera un divieto generale legato alla provenienza da cariche politiche che mira a prevenire conflitti di interesse tra le posizioni del vigilante/controllore che poi diventa gestore.*"

Si evidenzia che l'Orientamento sopra richiamato fa riferimento ad enti di diritto privato in controllo pubblico in cui vi sia la partecipazione, nell'ambito della compagine pubblica, almeno di una provincia o di un comune con popolazione superiore a 15 mila abitanti o di una forma associativa tra comuni aventi la medesima popolazione superiore a 15 mila abitanti.

Nel caso di specie, *omissis* risulta ascrivibile alla categoria degli enti di diritto privato in controllo pubblico a cui il suddetto Orientamento fa riferimento, in quanto si registra la partecipazione, tra gli altri soci, anche del Comune di *omissis*, che registra una popolazione superiore ai 15 mila abitanti.

Non risulta quindi accoglibile l'osservazione formulata da entrambi gli RPCT del Comune di *omissis* e di *omissis* in merito all'inapplicabilità dell'ipotesi in esame, per il solo fatto che il Comune di *omissis* – che detiene una partecipazione in *omissis* – registra una popolazione inferiore a 15mila abitanti. Nella presente situazione, infatti, l'appartenenza del comune di *omissis* – con popolazione superiore ai 15mila abitanti – alla compagine sociale di *omissis* è elemento sufficiente a determinarne la riconducibilità alla categoria degli enti di diritto privato in controllo pubblico nei confronti dei quali il predetto Orientamento trova applicazione.

Inoltre si osserva che, come desumibile dal verbale del 26.07.2022, l'Assemblea dei soci di *omissis* ha deliberato che la società venga amministrata per il prossimo triennio da un CdA composto di tre membri, nominati nelle persone di:

- *omissis*, Presidente;
- *omissis*, Vice Presidente;
- *omissis*, Consigliere.



La suddetta delibera, dichiarata eseguibile solo dopo il decorso di 60 giorni dalla data della sua iscrizione nel Registro delle Imprese competente – trattandosi di delibera con cui veniva revocato lo stato di liquidazione della società - risulta assunta dai n. 4 soci, che rappresentano il 60,36% del capitale sociale di *omissis*, di seguito indicati:

- Comune di *omissis*, con partecipazione pari al 7,6%;
- Comune di *omissis*, con partecipazione pari all'8,3%;
- Comune di *omissis*, con partecipazione pari al 16,7%;
- Comune di *omissis*, con una partecipazione pari al 27,8%.

Con riferimento alle pp.aa. che detengono una partecipazione nel capitale sociale di una società, già con la Delibera n. 553 del 6 giugno 2018 relativa all'inconferibilità dell'incarico di Presidente del CdA di una società in controllo pubblico da parte di una molteplicità di soggetti, l'Autorità ha precisato che il d.lgs. n. 39/2013 non richiede una partecipazione di controllo in capo ad un'unica amministrazione. La linea dell'Autorità è stata successivamente avallata dalla sentenza del Tar Lazio n. 12314/2019, passata in giudicato.

Pertanto, anche qualora la partecipazione pubblica di controllo del capitale sociale di una società non sia riconducibile ad una singola amministrazione, ma a diverse amministrazioni pubbliche, ciò non ha conseguenze sulla natura giuridica della società partecipata, in quanto la partecipazione pubblica, complessivamente considerata, è una partecipazione di controllo ai sensi dell'art. 2359 c.c.

Si deve peraltro rilevare che, in base alle partecipazioni sopra indicate, nessuno dei n. 4 soci partecipanti all'assemblea che ha nominato il CdA, singolarmente considerato, deteneva una partecipazione maggioritaria rispetto al capitale sociale partecipante in assemblea (60,36%). Tuttavia, considerati nella loro totalità, alla luce della interpretazione sopra riportata, così come avallata dalla giurisprudenza amministrativa, ogni socio risulta aver contribuito alla deliberazione dell'assemblea. Infatti, come si evince dal verbale, la decisione è stata assunta dai n. 4 soci partecipanti *"dopo lunga discussione, con votazione assunta per alzata di mano, all'unanimità dei voti"*.

Ne consegue che, per quanto qui di interesse, il socio comune di *omissis* risulta aver partecipato direttamente, nella persona del proprio Sindaco, *omissis*, alla nomina del CdA e di se stesso quale di Presidente di *omissis*, attraverso l'espressione del proprio voto.

Non risulta accoglibile in merito l'osservazione del RPCT del Comune di *omissis* che vorrebbe sostenere che *"la decisione di conferire l'incarico è stata presa dal socio – comune di omissis - avente diritto di voto in base alle quote di partecipazione nel capitale sociale e non da un componente della Giunta o del Consiglio comunale."*

Al pari non risulta accoglibile la similare osservazione del RPCT di *omissis* secondo cui, poiché unico organo deputato alla nomina del CdA di *omissis* è l'assemblea dei soci a maggioranza dei voti, *"non vi è alcuna identità tra organo di indirizzo politico, in cui il nominato riveste la carica di Sindaco e la società di destinazione che procede alla nomina con propri organi sociali assolutamente avulsi dal comune di omissis."*

E' evidente, infatti, che *omissis*, configurandosi come persona giuridica di cui risultano soci altre persone giuridiche (i comuni), possa prendere le proprie decisioni tramite i propri organi sociali che, nella sostanza, sono costituiti da persone fisiche coincidenti con i rappresentanti dei comuni soci, tra cui è compreso il comune di *omissis*.

Pertanto, il socio comune di *omissis*, in quanto persona giuridica, esprime la propria volontà tramite una persona fisica che lo rappresenta e nello specifico, con riferimento alla nomina del CdA di *omissis* e del suo Presidente, ha espresso la propria volontà e il proprio voto attraverso la persona fisica del Sindaco del comune di *omissis*, *omissis*, che quindi ha partecipato direttamente alla nomina del CdA di *omissis* e di se stesso quale Presidente del CdA di *omissis*.

Proprio in considerazione di quanto sopra esposto, l'Orientamento n. 100/2014 ha quindi affermato il principio per cui sussiste l'ipotesi di inconferibilità di cui all'art. 7, comma 2, lett. d), del d.lgs. n. 39/2013 anche quando l'incarico di

amministratore di ente di diritto privato in controllo sia stato conferito non dall'amministrazione locale ma da un organo sociale del medesimo ente di diritto privato in controllo pubblico.

In merito si deve ricordare il d.lgs. n. 39/2013, ispirato da una *ratio* anticorruptiva, si concentra sulle situazioni di inconferibilità/incompatibilità riferibili a chi rivesta contemporaneamente incarichi politici nell'ente locale e incarichi amministrativi o gestionali in un ente partecipato o controllato da pubbliche amministrazioni. Nel decreto legislativo in argomento, infatti, il legislatore ha valutato *ex ante* e in via generale che «*lo svolgimento di certe attività/funzioni può agevolare la precostituzione di situazioni favorevoli per essere successivamente destinatari di incarichi ... e, quindi, può comportare il rischio di un accordo corruttivo per conseguire il vantaggio in maniera illecita*» e che «*il contemporaneo svolgimento di alcune attività di regola inquina l'azione imparziale della pubblica amministrazione costituendo un humus favorevole ad illeciti scambi di favori*» (PNA 2019, Parte Terza, par. 1.5 "Le inconferibilità/incompatibilità di incarichi").

Con riferimento alle ulteriori osservazioni formulate dal RPCT di *omissis* e dal RPCT del Comune, appare priva di pregio quella relativa alla ritenuta non riconducibilità della carica di Sindaco del comune di *omissis* alla carica in provenienza ostativa all'assunzione dell'incarico di amministratore di un ente di diritto privato in controllo pubblico, in quanto il "d.lgs. n. 39/2013 non può avere al suo interno due diverse interpretazioni una per l'inconferibilità ed altra per l'incompatibilità."

In altri termini, entrambi gli RPCT ravviserebbero una contraddizione interna al d.lgs. n. 39/2013 tenuto conto che l'art. 7, comma 2 – relativo alle inconferibilità – individua in provenienza la carica politica di componente della giunta o del consiglio del comune che conferisce l'incarico, senza precisazione del requisito dimensionale del comune, mentre l'art. 13, co.3 – relativo alle incompatibilità – individua come incompatibile soltanto la carica politica di componente della giunta o del consiglio di un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti.

In merito si deve invece puntualizzare che le fattispecie di inconferibilità e incompatibilità sono volutamente disciplinate in modo differente, avendo il legislatore dettato, per le fattispecie di inconferibilità, una disciplina più stringente correlata al maggiore rischio corruttivo che le caratterizza rispetto alle fattispecie di incompatibilità. Prova ne è anche la differente regolamentazione sanzionatoria contenuta nel medesimo d.lgs. n. 39/2013 che, se da un lato prevede la nullità *ex tunc* per le ipotesi di inconferibilità, dall'altro prevede la decadenza *ex nunc* per le ipotesi di incompatibilità. Infatti, alle ipotesi di incompatibilità trova applicazione l'art. 19 del d.lgs. n. 39/2013 rubricato "Decadenza in caso di incompatibilità" il quale dispone che "Lo svolgimento degli incarichi di cui al presente decreto in una delle situazioni di incompatibilità di cui ai capi V e VI comporta la decadenza dall'incarico e la risoluzione del relativo contratto, di lavoro subordinato o autonomo, decorso il termine perentorio di quindici giorni dalla contestazione all'interessato, da parte del responsabile di cui all'art. 15, dell'insorgere della causa di incompatibilità". Diversamente, per le ipotesi di inconferibilità vige il principio della nullità dell'incarico *ex tunc*.

Alla luce di tutto quanto sopra riportato, nel caso in esame, la carica di Sindaco, ossia di componente della giunta del Comune di *omissis* – rivestita dal 18.10.2021 a tutt'oggi – risulta rilevante quale carica "in provenienza" ai sensi dell'art. 7, comma 2, prima parte, del d.lgs. n. 39/2013, tenuto conto che vi è identità tra l'ente – Comune di *omissis* – presso il quale *omissis* riveste l'incarico politico e l'ente – Comune di *omissis* – conferente, unitamente ad altri 4 soci (si potrebbe dunque dire, "co-conferente"), l'incarico di amministratore in destinazione.

b. Presidente del CdA di ommissis – incarico in destinazione

Con riferimento all'incarico di Presidente del CdA di *omissis*, per valutare se lo stesso sia rilevante quale incarico "in destinazione", tra quelli indicati dall'art. 7, co. 2, lett. d), del d.lgs. n. 39/2013, è necessario analizzare la natura sia di *omissis*, sia dell'incarico di Presidente del CdA della stessa.



b. 1. Natura di omissis

In primo luogo è necessario valutare la riconducibilità di *omissis* in esame alla categoria degli «enti di diritto privato in controllo pubblico» così come definiti dall'art. 1, comma 2, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013, 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».

Con riferimento al "requisito funzionale" individuato dall'art. 1, co. 2, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013 ai fini della riconducibilità di *omissis* alla categoria degli enti di diritto privato in controllo pubblico, si osserva che lo stesso implica l'esercizio di funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici.

In base alle informazioni riportate nella visura camerale, *omissis* ha per oggetto "promuovere lo sviluppo ed i fattori competitivi del territorio del comprensorio *omissis* [...] operando a supporto delle politiche e dei programmi delle amministrazioni socie nella direzione del sostegno ai processi di crescita civile, sociale ed economica del territorio, del suo tessuto produttivo e delle popolazioni locali".

L'art. 1 dello Statuto così come rilevabile sia dall'Allegato A al Verbale di assemblea del 26.07.2024, Repertorio *omissis* Raccolta *omissis* pubblicato ad ottobre 2024 nella sezione Amministrazione Trasparente – sottosezione Bilanci - del sito istituzionale di *omissis*, sia dall'Allegato B, allo stato attuale pubblicato nella sezione Amministrazione Trasparente del sito istituzionale di *omissis* con indicazione di Repertorio *omissis* Raccolta *omissis* - statuisce inoltre che *omissis* è una società con le finalità di cui al primo comma dell'art. 112 del d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267 e successive modifiche e integrazioni, nella forma di società consortile a responsabilità limitata ai sensi dell'art. 2615 ter del Codice Civile, senza scopi di lucro. Ai sensi dell'art. 2 dello Statuto, la sede è fissata nel comune di *omissis*.

In merito si deve osservare che l'art. 112 del TUEL rubricato "Servizi pubblici locali" risulta abrogato dal d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201.

Come noto, il d.lgs. n. 201 del 2022 ha proceduto al riordino della disciplina dell'intera materia dei servizi pubblici locali, disciplinando la materia delle incompatibilità e inconfiribilità all'art. 6, che al comma 1 ha disposto la separazione delle funzioni di regolazione, indirizzo e controllo da quelle di gestione dei servizi pubblici locali a rete, al fine di evitare il verificarsi di situazioni di conflitto di interessi fra controllore e controllato.

Per quanto di interesse, inoltre, il comma 4 del citato art. 6 ha disposto che "Non possono essere conferiti incarichi professionali, di amministrazione o di controllo societario, né incarichi inerenti alla gestione del servizio:

- a) ai componenti di organi di indirizzo politico dell'ente competente all'organizzazione del servizio o alla sua regolazione, vigilanza o controllo, nonché ai dirigenti e ai responsabili degli uffici o dei servizi direttamente preposti all'esercizio di tali funzioni;
- b) ai componenti di organi di indirizzo politico di ogni altro organismo che espleti funzioni di stazione appaltante, di regolazione, di indirizzo o di controllo del servizio, nonché ai dirigenti e ai responsabili degli uffici o dei servizi direttamente preposti all'esercizio di tali funzioni;
- c) ai consulenti per l'organizzazione o regolazione del servizio."

Il comma 5 del citato articolo 6 del d.lgs. n. 201/2022 precisa, inoltre, che "Le inconfiribilità di cui al comma 4, lettere a), b), e c), si intendono cessate decorso un anno dalla conclusione degli incarichi ivi elencati."

Ciò posto, anche tenuto conto di quanto disposto dal recente d.lgs. n. 201/2022 in materia di servizi pubblici locali, l'incarico di Presidente del CdA di *omissis* era apparso inconfiribile a *omissis* che, in qualità di Sindaco del comune *omissis*, socio di

omissis, risulta componente di un organo di indirizzo politico dell'ente competente all'organizzazione del servizio o alla sua regolazione, vigilanza o controllo.

In relazione a tale ultimo aspetto, il RPCT del Comune di *omissis* ha escluso l'applicabilità del d.lgs. n. 201/2022, relativo al riordino dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, ad *omissis* in esame, che invece fornisce servizi strumentali agli enti pubblici soci.

Il RPCT ha precisato che i servizi strumentali sono definiti come attività destinate esclusivamente alla p.a. affidante, richiamando in merito la sentenza n. 651 del 22.03.2010 del Consiglio di Stato – Sez. V, che ha chiarito la definizione di servizi strumentali quali servizi erogati da società ad enti a supporto delle funzioni amministrative pubbliche, di cui l'ente di riferimento è titolare, per il raggiungimento dei propri fini istituzionali. In contrapposizione, i servizi pubblici locali mirano a soddisfare, invece, le esigenze della collettività.

In altri termini, un servizio pubblico locale si verifica quando esiste un'utenza diffusa sul territorio che paga per il servizio, mentre un'attività strumentale si configura quando il beneficio è esclusivamente per l'ente, che è anche l'unico a pagare per il servizio. Sul punto è stata anche citata la Sentenza del Tar Lombardia n. 1373 del 27.12.2007 – Sezione di Brescia, che ha chiarito la suddetta distinzione, affermando che un servizio pubblico è quello fornito per soddisfare direttamente le esigenze del singolo utente o della collettività, mentre un servizio strumentale è quello erogato a favore della stazione appaltante.

Ciò posto, nel prendere atto di quanto chiarito in merito all'inapplicabilità del d.lgs. n. 201/2022, si rileva che *omissis* in esame svolge comunque attività e servizi strumentali a favore di amministrazioni pubbliche - gli enti pubblici soci -, così risultando soddisfatto il requisito "funzionale" richiesto dall'art. 1, co. 2, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013 ai fini della sua riconducibilità alla categoria degli enti di diritto privato in controllo pubblico.

In relazione all'aspetto della *governance*, si deve qui evidenziare che dall'analisi comparativa fra la visura camerale di *omissis* estratta ad ottobre 2024 e il Verbale di Assemblea dei soci di *omissis* del 26.07.2022 erano emerse discrasie sia in merito all'ammontare del capitale sociale di *omissis*, sia in merito alla quota di partecipazione dei soci di *omissis*, ferma restando comunque la natura pubblica di tutti i soci.

In particolare, dalla visura camerale estratta a ottobre 2024, il capitale sociale di *omissis* risultava pari ad Euro 27.936,00, con le seguenti partecipazioni, espresse in percentuale: Comune di *omissis* 44.5%; Comune di *omissis* 26.62%; Comune di *omissis* 13.21%; Comune di *omissis* 12.1%; Provincia di *omissis* 3.6%.

In base, invece, a quanto rilevabile dal Verbale di Assemblea dei soci di *omissis* del 26.07.2022 con cui è stato nominato l'attuale CdA, il capitale sociale di *omissis* risultava pari ad Euro 44.628,00, ossia di ammontare superiore a quello indicato nella visura camerale. Peraltro, dal suddetto verbale risultava possibile individuare soltanto gli enti locali che avevano preso parte all'assemblea e non anche tutti gli altri enti locali che detenevano partecipazioni nel capitale sociale di *omissis*, né la relativa quota di partecipazione.

Sono stati chiesti quindi chiarimenti e precisazioni, in merito ai quali il RPCT di *omissis* ha precisato che la compagine sociale del 2024 – così come rilevabile dalle visure camerali aggiornate – è diversa da quella del 2022 per effetto degli intervenuti recessi di alcuni soci, con la conseguenza che il capitale sociale di *omissis* ha subito una riduzione da euro 44.628,00 del 2022 ad euro 27.936,00 del 2024.

Anche il RPCT del Comune di *omissis* ha fornito i chiarimenti richiesti, precisando che la *governance* di *omissis* è interamente pubblica, con la partecipazione attuale di n. 4 comuni soci: *omissis* – che ha visto incrementare la propria partecipazione dal 7,6% del 2022 all'attuale 12,1% - *omissis*, *omissis* e *omissis*.



Pertanto, preso atto dell'intervenuta modifica e ripartizione del capitale sociale di *omissis* per recesso di alcuni soci, la *governance* di *omissis* era ed è ancora interamente *pubblica*, tenuto conto che il relativo capitale sociale è interamente detenuto da enti locali.

Ne consegue quindi che *omissis* appare riconducibile alla definizione di "enti di diritto privato in controllo pubblico" di cui all'art. 1, co. 2, lett. c), del d.lgs. n. 39/2013, in quanto appaiono sussistere entrambi i requisiti, funzionale e di *governance*, previsti dalla suddetta norma.

b. 2. Natura dell'incarico di Presidente di omissis

Passando all'incarico di Presidente di *omissis*, assunto "in destinazione", si ricorda che, ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. l), del d.lgs. n. 39/2013, devono intendersi "per «incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico», gli incarichi di Presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e assimilabili, di altro organo di indirizzo delle attività dell'ente, comunque denominato, negli enti pubblici e negli enti di diritto privato in controllo pubblico".

Tanto premesso, al fine di valutare se l'incarico in questione sia provvisto di deleghe gestionali, è necessario analizzare i poteri correlati all'incarico di Presidente del CdA di *omissis*. L'analisi deve essere condotta anche tenendo conto di eventuali poteri gestionali attribuiti al CdA, organo collegiale di cui il Presidente fa parte, secondo l'approccio casistico adottato dall'Autorità, che implica la valutazione - caso per caso - in parallelo dei poteri concretamente attribuiti al Presidente e all'organo collegiale da questi presieduto.

L'analisi viene condotta anche tenendo conto di poteri gestionali attribuiti ad eventuali Direttori, qualora previsti e/o nominati.

In particolare, si tratta di verificare se siano attribuiti poteri effettivamente "gestionali" nel senso più di recente meglio chiarito dalla giurisprudenza amministrativa (cfr. sent. TAR Lazio n. 13621/2023), la quale ha precisato che gli incarichi pubblici di tipo gestionale e/o amministrativo - rispetto ai quali l'incarico politico deve essere opportunamente distanziato da un periodo di raffreddamento o, nel caso delle incompatibilità, non può essere svolto in contemporanea - si connotano per l'attribuzione (anche) di funzioni che devono essere esercitate in maniera imparziale e che dunque per definizione, nel sistema delle amministrazioni pubbliche, sono distinte dalla funzione di indirizzo politico.

Per quello che è dato rilevare dalla visura camerale di *omissis*:

- al Presidente di *omissis* risulta attribuita, oltre che la rappresentanza legale della società, anche la firma sociale. Al riguardo si deve ricordare che il potere di firma libera del Presidente viene ritenuto elemento di per sé significativo ai fini dell'inconferibilità in diversi precedenti ANAC (ad es., delibere n. 677/2021 e n. 691/2021), considerando che la stessa implica il potere di obbligarsi validamente in nome e per conto della società e, pertanto, è considerata indicativa della sussistenza di competenze gestionali in capo alla figura del Presidente;
- al CdA risultano attribuiti, oltre che i più ampi poteri per l'amministrazione ordinaria e straordinaria della società, anche la deliberazione "su qualsiasi operazione presso il debito pubblico, la cassa depositi e prestiti, le banche, l'istituto di emissione ed ogni altro ufficio pubblico e privato". Potere, quest'ultimo, che appare assumere una connotazione prettamente gestionale e di amministrazione attiva.

Quanto desunto dalla visura camerale - in merito ai poteri di firma attribuiti al Presidente e ai poteri di ordinaria e straordinaria amministrazione attribuiti al CdA - appare confermato dall'analisi dello Statuto di *omissis*, sia di quello impropriamente pubblicato ad ottobre 2024 nella sezione Amministrazione Trasparente, sottosezione Bilanci, del sito istituzionale di *omissis* come Allegato A al Verbale di assemblea del 26.07.2024, Repertorio *omissis* Raccolta *omissis*, sia di quello pubblicato a dicembre 2024 come Allegato B nella sezione Amministrazione Trasparente, sottosezione Bilanci e sottosezione Statuto, del sito istituzionale di *omissis*, con indicazione di Repertorio *omissis* Raccolta *omissis*.

L'art. 27 dello Statuto dispone che "*Il Consiglio di Amministrazione è investito dei più ampi poteri per l'amministrazione ordinaria e straordinaria della società e ha la facoltà di compiere tutti gli atti che ritenga opportuni per il raggiungimento degli scopi sociali...*"

In particolare, il Consiglio di Amministrazione delibera anche sugli acquisti e sulle alienazioni immobiliari, su qualsiasi operazione presso il Debito Pubblico, la Cassa Depositi e Prestiti, le Banche, l'Istituto di emissione ed ogni altro ufficio pubblico e privato, sulle costituzioni, surroghe, postergazioni, cancellazioni e rinunce di ipoteche, sulle trascrizioni ed annotamenti di ogni specie, sulle azioni giudiziarie anche in sede di cassazione o revocazione, su compromessi e transazioni...

I poteri e le deliberazioni del Consiglio di Amministrazione, per l'insieme delle attività svolte come "in house", sono assoggettati al "controllo analogo" esercitato dalle amministrazioni socie sulle stesse."

Alcuni dei poteri sopra riportati – in particolare i poteri di svolgere qualsiasi operazione presso istituti di credito e presso tutti gli uffici pubblici e privati - risultano essere poteri di amministrazione attiva e di gestione, che si aggiungono ai poteri di mero indirizzo politico – ad esempio delibera su acquisiti e alienazioni immobiliari - e di rappresentanza.

L'art. 28 dello Statuto prevede inoltre che "*Il legale rappresentante della società, se autorizzato, può nominare procuratori speciali e mandatari per determinati atti o categorie di atti e nominare procuratori alle liti.*"

L'art. 30 dello Statuto precisa in merito che "*La rappresentanza legale della società di fronte a qualunque autorità giudiziaria e amministrativa e di fronte ai terzi, nonché la firma sociale, spettano al Presidente del Consiglio di Amministrazione e, in caso di impedimento di questo, al Vice Presidente.*"

Il Consiglio di Amministrazione, determinandone le condizioni e le modalità, potrà delegare i poteri di firma, oltre che agli Amministratori Delegati, anche ad amministratori e funzionari della società."

Alla luce delle disposizioni statutarie sopra riportate, ai sensi dell'art. 28 dello Statuto, sia al legale rappresentante, che coincide con il Presidente del CdA, sia al CdA stesso è attribuito il potere di nomina di procuratori speciali e mandatari, con il compito di curare determinati atti o categorie di atti, ossia di svolgere specifiche attività di gestione. Appare qui utile evidenziare che la procura è un negozio giuridico con il quale un soggetto delega unilateralmente e volontariamente ad un altro soggetto il potere di compiere degli atti in nome e per conto proprio, in modo tale che gli atti compiuti da parte del procuratore avranno la caratteristica di essere direttamente efficaci nella sfera giuridica del delegante. Il presupposto della delega tramite procura è quindi il possesso dei poteri da delegare, per cui tale potere implica e conferma esplicitamente il riconoscimento di poteri gestori, in capo al Presidente del CdA, che lo stesso Presidente può delegare ad altri.

Pertanto, tanto il CdA quanto il suo Presidente appaiono titolari di poteri non di mero indirizzo politico e/o di rappresentanza, ma anche di amministrazione attiva, in relazione ai quali possono rilasciare procure speciali, mandati e deleghe, al fine di svolgere specifici atti o categorie di atti.

Si è rilevata, inoltre, l'assenza, anche a livello di previsioni statutarie, della figura di Direttore Generale che, laddove esistente, normalmente viene investita di ampi poteri gestori, con ciò confermando la concentrazione dei poteri di amministrazione attiva e di gestione in capo al CdA e al suo Presidente.

Tale constatazione è stata confermata dal RPCT di *omissis* che, nella nota di riscontro inviata all'Autorità in data 18.07.2024, ha evidenziato che il Direttore di struttura esistente svolge un ruolo prettamente tecnico, ma non ha la funzione di direttore generale né di persona a cui sono stati delegati poteri gestionali diretti, ma solo di coordinamento delle attività di *omissis*.

In merito, alla luce di quanto sopra riportato, nel caso di specie appare pertinente il richiamo alla giurisprudenza amministrativa (cfr. sentenza del Consiglio di Stato, sezione V, n.126 dell'11.01.2018 e successivamente n. 2325/2019) la quale ha affermato che, anche se lo statuto non preveda espressamente il conferimento di deleghe gestionali in capo al



Presidente, laddove al Consiglio di amministrazione siano conferiti poteri gestori, anche il Presidente risulta investito di tali poteri. Il principio affermato dal Consiglio di Stato è stato confermato anche dal Tar Lazio, Roma n. 4780/2019.

In merito giova evidenziare che, ai sensi dell'art. 22 dello Statuto di *omissis* " *Gli amministratori possono essere anche non soci. In ogni caso dovranno essere nominati nel rispetto – ove applicabile – del Decreto Legislativo 8 aprile 2013 n. 39.*"

Anche la predetta disposizione statutaria conferma l'intento di *omissis* di conformarsi alla *lex specialis* rappresentata dal d.lgs. n. 39/2013 con riferimento alla nomina dei propri amministratori.

2. Applicabilità dell'art. 7, comma 2, lett. d), del d.lgs. n. 39/2013

Tenuto conto di tutto quanto sopra riportato, considerato che l'incarico di Presidente del CdA di *omissis*, in quanto dotato di poteri di gestione, appare riconducibile alla categoria degli «*incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti privati in controllo pubblico*», così come definiti dall'art. 1, co. 2, lett. l), del d.lgs. 39/2013, appare sussistente l'ipotesi di inconferibilità ex art. 7 co. 2, lett. d) del d.lgs. n. 39/2013, rispetto alla carica politica di Sindaco del comune di *omissis*.

3. Dichiarazione ex art. 20 del d.lgs. n. 39/2013

Con riferimento alla dichiarazione di insussistenza di situazioni di inconferibilità e incompatibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013, da rilasciarsi a cura dell'interessato in occasione del conferimento dell'incarico di Presidente del CdA, il RPCT di *omissis* nella propria nota di riscontro del 18.07.2024 ha chiarito che la dichiarazione rilasciata da *omissis* richiama la delibera assembleare del 26.07.2022 che lo ha nominato Consigliere con funzione di Presidente. Tuttavia, tenuto conto che la delibera assembleare revocava lo stato di liquidazione e nominava l'organo amministrativo che subentrava al collegio di liquidazione, era necessario il decorso del termine di 60 giorni dalla iscrizione della delibera, per consentire l'eventuale opposizione di terzi.

Ne consegue che ad *omissis* risulta conferito un unico incarico – di Consigliere con funzione di Presidente – per il quale risulta rilasciata un'unica dichiarazione ex art. 20 d.lgs. n. 39/2013.

Si rileva inoltre che, successivamente all'avvio del presente procedimento da parte dell'Autorità, nella sezione Amministrazione Trasparente, sottosezione Organizzazione, sono state pubblicate le dichiarazioni ex art. 20 d.lgs. n. 39/2013 rilasciate dai componenti del CdA nel 2023 e nel 2024.

Con riferimento alle dichiarazioni rilasciate da *omissis* nel 2023 e nel 2024 in qualità di Presidente del CdA, si osserva che lo stesso ha dichiarato l'assenza di situazioni di inconferibilità previsti dai seguenti articoli:

- art. 3, comma 1, lett. b) e c);
- art. 4, comma 1, lett. b) e c);
- art. 7, comma 1, lett. c);
- art. 7, comma 2, lett. c).

Nessuna dichiarazione di assenza di situazioni di inconferibilità risulta rilasciata con riferimento all'art. 7, co. 2, lett. d), con riferimento alla quale è in corso il presente procedimento.

Per completezza di informazione, si comunica che *omissis* ha rilasciato anche la dichiarazione di insussistenza delle situazioni di INCOMPATIBILITA' disciplinate dai seguenti articoli del d.lgs. n. 39/2013:

- art. 9, comma 2;
- art. 11, commi 1, 2 e 3;

- art. 12, commi 1, 2, 3 e 4.

4. Sulla configurabilità di possibili situazioni di conflitto di interessi

Ricordando che la vigilanza sulle singole ipotesi di conflitto di interessi, così come sul rispetto nel merito del Codice di comportamento in generale, è rimessa all'Amministrazione di appartenenza (cfr. art. 54, comma 6, d.lgs. 165/2001), come illustrato anche nelle Linee Guida ANAC sui Codici di comportamento, di cui alla delibera n. 177 del 2020, si prende atto delle valutazioni effettuate dagli enti interessati, a seguito di esplicita richiesta formulata dall'Autorità.

Tutto ciò ritenuto e considerato,

DELIBERA

- l'inconferibilità, ai sensi dell'art. 7, comma 2 lett. d), del d.lgs. 39/2013 dell'incarico di Presidente del CdA di *omissis* conferito a *omissis*, che contestualmente riveste la carica politica di Sindaco del Comune di *omissis*, ente conferente dell'incarico in destinazione;
- di rimettere all'ente conferente con il supporto del RPCT l'accertamento di propria competenza 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;
- di rimettere al RPCT dell'ente conferente, 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 competente, in particolare, avrà il compito di:

1. comunicare al soggetto cui è stato conferito l'incarico la causa di inconferibilità e la conseguente nullità dell'atto di conferimento dell'incarico e del relativo contratto e fornire ausilio all'ente nell'adozione dei provvedimenti conseguenti, fornendo riscontro all'Autorità nel termine di 45 giorni dal ricevimento del presente atto;
2. contestare la causa di inconferibilità 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 coloro che, alla data del conferimento dell'incarico, erano organo conferente, ivi inclusi i componenti *medio tempore* cessati dalla carica;
- ai sensi dell'art. 18, comma 1, del d.lgs. n. 39/2013, i componenti degli organi che abbiano conferito incarichi dichiarati nulli sono responsabili per le conseguenze economiche degli atti adottati. Sono esenti da responsabilità i componenti che erano assenti al momento della votazione, nonché i dissenzienti e gli astenuti;
- 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;
- l'organo conferente, in caso di esito negativo del suddetto procedimento di competenza del RPCT, non può per tre mesi conferire tutti gli incarichi di natura amministrativa di sua competenza ricadenti nell'ambito di applicazione del decreto 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;

Il RPCT è tenuto a comunicare all'ANAC i provvedimenti adottati in esecuzione di quanto sopra.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio in data 10 febbraio 2025

Il Segretario

Laura Mascali

Atto firmato digitalmente