

L'Autorità, in una logica di gradualità, ha formulato una serie di osservazioni preliminari all'approvazione della versione definitiva del Piano. In linea con queste osservazioni per quel che riguarda l'ambito soggettivo di applicazione, il PNA prevede l'applicazione della legge n. 190/2012 anche agli enti pubblici economici e agli enti di diritto privato in controllo pubblico, considerata la rilevanza di tali enti anche in termini di utilizzo di risorse pubbliche, sia pure con accorgimenti tali da evitare duplicazioni o sovrapposizioni con modelli di intervento già operanti, come quelli previsti dal d.lgs. n. 231/2001, che, ove già utilizzati, dovrebbero essere opportunamente integrati alla luce dei contenuti della legge n. 190/2012.

Inoltre, il PNA specifica i contenuti minimi dei PTPC e della relazione annuale del RPC. È chiaramente indicato che le informazioni relative ai contenuti dei PTPC ed alla relazione del RPC siano rese secondo modelli il più possibile standardizzati, predisposti dal DFP e condivisi con l'Autorità, e che i flussi informativi siano condivisi con l'Autorità, anche ai fini dell'esercizio delle funzioni di vigilanza e di controllo. Nel contempo, nel PNA è previsto che, oltre alle aree di rischio comuni a tutte le amministrazioni, siano indicate anche altre aree di rischio rilevanti in relazione alle peculiarità organizzative e funzionali delle diverse amministrazioni.

Il PNA è strutturato come strumento programmatico a scorrimento, sottoposto ad aggiornamento annuale, con l'inserimento di indicatori e target al fine di rendere misurabili gli obiettivi strategici e garantire il monitoraggio dello scostamento dell'attuazione del PNA da tali obiettivi. L'aggiornamento nel 2014 in un approccio di gradualità consentirà, oltre che una prima verifica, anche la possibilità di inserire integrazioni e specificazioni del PNA con riferimento ad aspetti quali: l'affinamento degli indicatori per la misurazione dell'efficacia di politiche e strumenti di prevenzione della corruzione; la definizione dei contenuti minimi dei piani di formazione in tema di anticorruzione e dei criteri in base ai quali viene articolata l'offerta formativa pubblica in tema di anticorruzione; la definizione degli aspetti organizzativi della funzione di coordinamento nelle diverse categorie di amministrazioni; l'articolazione delle politiche di prevenzione differenziate per settore; l'introduzione di iniziative nazionali di prevenzione a carattere trasversale; l'individuazione di buone pratiche; la previsione e il coordinamento di iniziative per la diffusione del PNA e della cultura della legalità per migliorare l'efficacia delle politiche di prevenzione.

### 3.2.3. La rete dei rapporti istituzionali e la semplificazione dei flussi informativi e degli adempimenti

L'attuazione della legge n. 190/2012, considerata l'enorme quantità di soggetti pubblici interessati e la loro eterogeneità, richiede un approccio basato su un sistema "a rete", con il

coordinamento delle diverse istituzioni coinvolte per perseguire esigenze di semplificazione, da un lato, e di differenziazione, dall'altro. Questa esigenza ha cominciato a trovare attuazione in una serie di rapporti promossi con diversi attori istituzionali .

In questa ottica, l'Autorità si è attivata per la razionalizzazione dei numerosi flussi informativi al fine di evitare alle amministrazioni duplicazioni inutilmente onerose. La legge n. 190/2012, infatti, prevede l'invio da parte delle amministrazioni di dati e informazioni ai diversi soggetti – Autorità, DFP, AVCP – che, ciascuno nell'ambito delle proprie competenze, esercitano attività di coordinamento e vigilanza. Del resto, la disponibilità di flussi informativi sistematici e affidabili è un presupposto essenziale per l'efficace attuazione della legge n. 190/2012 e lo svolgimento dell'attività di vigilanza.

Come si è detto, nel PNA, per limitare gli oneri procedurali e organizzativi per le amministrazioni, è stata prevista la gestione e la condivisione dei flussi informativi: ad esempio, l'invio al DFP, da parte delle amministrazioni, dei PTPC e dei dati e delle informazioni ad essi correlati è anche strumentale all'esercizio delle funzioni dell'Autorità.

Nel contempo, con l'obiettivo di semplificare gli adempimenti a carico delle pubbliche amministrazioni ed evitare la duplicazione di oneri, nel quadro del protocollo d'intesa stipulato dopo l'entrata in vigore della legge, l'Autorità e l'AVCP hanno adottato un'iniziativa congiunta, in base alla quale la trasmissione dei dati relativi ai contratti pubblici si intende assolta con la trasmissione all'AVCP e quest'ultima assicura all'Autorità l'accesso alle proprie banche dati per l'esercizio delle funzioni di vigilanza e di controllo.

La cooperazione istituzionale si rende necessaria anche per dare effettività ai poteri di vigilanza dell'Autorità e, in questa prospettiva, è particolarmente rilevante la possibilità di avvalersi della Guardia di Finanza, con la quale è in via di definizione un protocollo d'intesa.

Oltre all'esigenza di semplificazione, va anche tenuta presente l'opportunità di diversificare le politiche di prevenzione della corruzione in base alle caratteristiche delle amministrazioni (tipo di attività, organizzazione). In particolare occorre che siano, almeno in parte, diversificati i codici di comportamento e le informazioni da pubblicare sui siti web istituzionali. In questa prospettiva, l'Autorità, proseguendo in una modalità di lavoro già sperimentata, ha avviato tavoli tecnici su particolari tematiche quali i codici di comportamento (v. *infra*) o su questioni più generali attinenti l'applicazione degli obblighi di trasparenza a settori specifici. In vista della redazione dei PTPC e dei Programmi triennali della trasparenza, vanno strutturate modalità di coordinamento in materia di prevenzione della corruzione con il DFP e attraverso l'utilizzo di protocolli d'intesa e accordi già stipulati, o in via di rinnovo, con associazioni rappresentative (Anci, UPI, Unioncamere).

### 3.2.4. Predisposizione di Linee guida sui codici di comportamento

Nella prospettiva della differenziazione, in seguito alla emanazione del d.p.r. n. 62/2013, “Regolamento recante codice di comportamento dei dipendenti pubblici, a norma dell'articolo 54 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165”, l’Autorità, all’esito di una serie di incontri con le pubbliche amministrazioni e della loro consultazione, ha adottato la delibera n. 75/2013 “Linee guida in materia di codici di comportamento delle pubbliche amministrazioni”, in base alla quale le amministrazioni devono procedere all’adozione dei singoli codici di comportamento. Le linee guida mirano a creare le condizioni per la predisposizione di codici diversificati in funzione delle peculiarità di ciascuna amministrazione, evitando in tal modo che i codici stessi si risolvano, come già avvenuto in passato sulla base della disciplina previgente, in una generica e poco utile ripetizione dei contenuti del codice generale. I contenuti delle linee guida, inoltre, possono costituire un parametro di riferimento per l’elaborazione di codici di comportamento ed etici da parte di ulteriori soggetti considerati dalla legge n. 190/2012 (enti pubblici economici, enti di diritto privato in controllo pubblico, enti di diritto privato regolati o finanziati, autorità indipendenti).

In primo luogo, nella delibera n. 75/2013 viene sottolineato il forte collegamento dei codici di comportamento con il PTPC; l’individuazione del diverso livello di esposizione degli uffici al rischio corruzione nel PTPC risulta preliminare alla specificazione di obblighi particolari per detti uffici in sede di predisposizione del codice di comportamento. Nelle linee guida si precisano inoltre i ruoli e le competenze dei diversi soggetti, presenti all’interno e all’esterno dell’amministrazione che risultano coinvolti, a vario titolo, nella fase di predisposizione e in quella di attuazione del codice di comportamento. È stato anche chiarito che l’adozione dei codici, nonché il loro aggiornamento periodico, dovrà avvenire mediante avviso pubblico e con il coinvolgimento degli *stakeholder*, la cui identificazione può variare a seconda delle peculiarità di ogni singola amministrazione.

## 3.3. Le questioni interpretative emergenti

In conseguenza dell’entrata in vigore della legge n.190/2012 e dei decreti legislativi n. 33/2013 e n. 39/2013, l’Autorità è stata destinataria di numerose richieste, in significativo aumento rispetto all’anno precedente<sup>27</sup>, con una netta prevalenza dei quesiti rispetto alle segnalazioni.

L’attività consultiva ha sempre costituito parte rilevante dell’attività della Commissione, anche prima del varo della legge anticorruzione e dei successivi decreti legislativi, confermando l’elevata

---

<sup>27</sup> Un’analisi quantitativa è sviluppata nell’Appendice 3.

domanda di “accompagnamento” da parte delle amministrazioni nella ricerca di soluzioni ai diversi problemi interpretativi e applicativi posti dall’introduzione di una nuova disciplina. La normativa anticorruzione ha significativamente ampliato questa attività anche con l’attribuzione di specifici poteri che si sostanziano nella formulazione di “pareri”. Rispetto alle molteplici questioni sollevate, l’Autorità ha continuato a seguire la prassi di adottare alcune delibere a carattere generale oltre alle risposte agli specifici quesiti riguardanti casi particolari<sup>28</sup>.

Con riferimento alla legge n. 190/2012, è da segnalare la netta prevalenza di richieste di parere e quesiti formulati in via preventiva, rispetto alle segnalazioni relative a situazioni concrete già verificatesi o in atto. Un fenomeno questo, che può trovare spiegazione nella constatazione che l’Autorità si è trovata ad esercitare i suoi nuovi poteri in un quadro normativo ancora incompleto, essendo chiamata a svolgere la vigilanza sulla effettiva applicazione e sulla efficacia delle misure adottate, oltre che nel PNA, anche nei PTPC, la cui adozione da parte delle amministrazioni è stata differita al 31 gennaio 2014.

Le questioni interpretative hanno riguardato i diversi aspetti della normativa anticorruzione, in stretta correlazione con la sua evoluzione temporale: nei primi quattro mesi del 2013 i quesiti pervenuti si sono concentrati in gran parte su diversi aspetti (nomina, ruolo, poteri) del RPC, sulle modalità e i termini di adozione del PTPC e sull’ambito soggettivo di applicazione della legge. Successivamente, si è registrata una netta prevalenza delle tematiche della incompatibilità e inconferibilità degli incarichi ex d.lgs. n. 39/2013.

In particolare, nel periodo immediatamente successivo all’entrata in vigore della legge n. 190/2012, con la delibera n. 34/2012 ne è stata affermata l’applicabilità nei confronti delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (ex Ipab), anche in attesa della trasformazione in azienda pubblica di servizi alla persona o in persona giuridica di diritto privato.

L’Autorità è intervenuta anche sulla delicata questione se le condanne, venute meno per intervenuta prescrizione, possano ritenersi ostative per l’affidamento di particolari compiti e funzioni. A riguardo, con la delibera n. 14/2013, ha espresso l’avviso che, pur non ricorrendo le condizioni per l’applicazione dell’art. 1, c. 46 della legge n. 190/2012, in quanto la sentenza di non doversi procedere per intervenuta prescrizione, ai sensi dell’art. 529 c.p.p., non può essere considerata sentenza di condanna, ciò non impedisce che precedenti condanne, venute meno per intervenuta prescrizione, possano assumere rilievo, per ragioni di opportunità e cautela, per quanto riguarda l’affidamento di particolari compiti e funzioni.

---

<sup>28</sup> Delibere e FAQ sono pubblicate sul sito istituzionale.

Sul generale problema della individuazione dell'organo competente a nominare il responsabile per la prevenzione della corruzione nei comuni, con la delibera n. 15/2013, è stata riconosciuta la titolarità del relativo potere in capo al Sindaco, quale organo di indirizzo politico-amministrativo, salvo che il singolo comune, nell'esercizio della propria autonomia normativa e organizzativa, riconosca alla Giunta o al Consiglio una diversa funzione.

### 3.4. L'attività di vigilanza

Le segnalazioni costituiscono elemento determinante dell'attività di vigilanza che compete all'Autorità. Come si è detto, nel primo anno dall'entrata in vigore della legge n. 190/2012 non si è registrato una significativa richiesta di intervento di vigilanza e controllo<sup>29</sup>.

La maggior parte delle segnalazioni proviene da soggetti privati mentre non risultano casi di dipendenti pubblici che segnalano illeciti della propria amministrazione, il che denota lo scarso rilievo pratico, ad oggi, delle disposizioni relative al *whistleblowing*, particolarmente enfatizzate dai mezzi di comunicazione all'indomani della emanazione della legge.

Va anche evidenziato che, in molti casi, la segnalazione non ha dato luogo a iniziative dell'Autorità o perché l'intervento è stato richiesto non in chiave preventiva ma a valle di un processo nel quale sono già state investite altre autorità competenti ad adottare provvedimenti, anche in chiave repressiva, o perché, in molti casi, riguardante fattispecie al di fuori dall'ambito delle competenze dell'Autorità. In alcuni di questi casi la richiesta di intervento risulta già inviata a numerose istituzioni e si configura più come una 'speranza' di ottenere 'giustizia', dopo inutili tentativi esperiti in diverse direzioni, che come una richiesta mirata a contrastare fenomeni corruttivi.

Con riferimento allo specifico ambito di intervento dell'Autorità, anche se in numero limitato, si segnalano alcuni casi in cui è stata invocata l'applicazione della disciplina anticorruzione con riferimento a dirigenti pubblici, soprattutto presso enti locali, divenuti dirigenti di società controllate dall'amministrazione di appartenenza, o addirittura di società concessionarie di un servizio pubblico di competenza del comune presso cui lo stesso dirigente è stato collocato in aspettativa.

Si deve ricordare, infine, che l'Autorità è stata considerata destinataria della comunicazione, da parte del Prefetto, del provvedimento di revoca del segretario comunale, al fine di verificare, entro il termine di 30 giorni, se detto provvedimento sia correlato alle attività svolte dallo stesso segretario in materia di prevenzione della corruzione. Intervento, questo, che l'Autorità ha operato 5 volte,

---

<sup>29</sup> Un'analisi quantitativa è sviluppata nell'Appendice 3.

giungendo, in un caso, ad esprimere parere non favorevole al provvedimento di revoca, emergendo il *fumus* di una sua correlazione con il comportamento del segretario comunale motivato dall'intento di garantire la legalità nell'amministrazione.

## 4. L'incompatibilità e l'inconferibilità degli incarichi

### 4.1. Il principio della separazione tra politica e amministrazione

Il d.lgs. n. 39/2013 è intervenuto per disciplinare le ipotesi di inconferibilità e di incompatibilità degli incarichi presso le pubbliche amministrazioni e gli enti di diritto privato in controllo pubblico, con il chiaro intento di evitare ogni possibile forma di interferenza o di commistione tra politica e amministrazione per prevenire fenomeni di corruzione e situazioni di conflitto di interesse o di contrasto con il principio costituzionale di imparzialità dell'azione amministrativa.

Si tratta di un provvedimento denso di profili innovativi e al tempo stesso problematici, non solo dal punto di vista tecnico, ma anche per la delicatezza della materia trattata. Il decreto ha chiarito che, mentre il verificarsi di casi di inconferibilità<sup>30</sup> comporta la preclusione, permanente o temporanea, a conferire incarichi, l'insorgenza di situazioni di incompatibilità<sup>31</sup> determina, invece, l'obbligo, per il soggetto al quale deve essere conferito l'incarico, di scegliere, entro il termine di 15 giorni a pena di decadenza, quale delle due posizioni mantenere. È bene precisare che gli atti di conferimento degli incarichi eventualmente assunti in violazione del decreto sono considerati nulli, con le conseguenze della responsabilità in capo ai componenti degli organi conferenti, della impossibilità di conferire incarichi per tre mesi e della pubblicazione degli atti di accertamento delle violazioni sul sito istituzionale.

Il provvedimento in esame, oltre a fornire una serie di definizioni a cui fare riferimento e a individuare dettagliatamente le singole situazioni riconducibili alle due fattispecie, ha anche affrontato i profili, parimenti rilevanti, della vigilanza sulla corretta applicazione della disciplina

---

<sup>30</sup> È stato previsto, in estrema sintesi, che l'inconferibilità si verifica, anzitutto, nel caso di condanna per reati di pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, che preclude la possibilità di essere destinatari di incarichi amministrativi di vertice e di incarichi dirigenziali, interni ed esterni, in pubbliche amministrazioni, enti pubblici ed enti di diritto privato in controllo pubblico, di livello nazionale o territoriale. È preclusa, inoltre, la possibilità di conferire incarichi nelle amministrazioni statali, regionali e locali a soggetti provenienti da enti di diritto privato regolati o finanziati, nonché a coloro che siano stati componenti di organi politici di livello nazionale, regionale e locale. L'inconferibilità, infine, opera anche per l'assunzione di incarichi di direzione delle Aziende sanitarie locali da parte di coloro che, nei due anni precedenti, abbiano ricoperto cariche politiche o incarichi in enti privati regolati o finanziati dal Servizio sanitario regionale.

<sup>31</sup> Le situazioni di incompatibilità operano, nell'ordine, nei seguenti casi: tra incarichi e cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati, nonché tra questi e le attività professionali; tra le cariche direttive nelle Aziende sanitarie locali, le cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati e lo svolgimento di attività professionali; tra gli incarichi amministrativi di vertice e di amministratori di enti pubblici e le cariche di componenti degli organi di indirizzo nelle amministrazioni statali, regionali e locali; tra gli incarichi dirigenziali interni ed esterni e le cariche di componenti di organi di indirizzo nelle amministrazioni statali, regionali e locali; tra gli incarichi di amministratori di enti di diritto privato in controllo pubblico e le cariche di componenti degli organi di indirizzo politico nelle amministrazioni statali, regionali e locali; tra incarichi di direzione nelle Aziende sanitarie locali e le cariche di componenti degli organi di indirizzo politico nelle amministrazioni statali, regionali e locali.

che, all'interno delle amministrazioni e degli enti di diritto privato in controllo pubblico, è affidata al RPC<sup>32</sup>. Proprio per la delicatezza e la rilevanza del ruolo svolto dal RPC, il legislatore ha previsto che l'eventuale provvedimento di revoca dell'incarico conferito al RPC sia sottoposto al parere obbligatorio dell'Autorità che – entro il termine di 30 giorni, decorso il quale il provvedimento diviene efficace – può chiedere il riesame, qualora rilevi una correlazione tra la revoca e le attività di prevenzione della corruzione.

In questo quadro, all'Autorità è attribuito un generale potere di vigilanza sulla corretta applicazione del decreto da parte di tutti i suoi destinatari, anche attraverso il ricorso a poteri ispettivi e di accertamento di singole fattispecie di conferimento degli incarichi<sup>33</sup>. Il d.lgs. n. 39/2013, infine, come si è detto, aveva attribuito una importante funzione consultiva, esercitabile attraverso la formulazione di pareri, su richiesta delle amministrazioni e degli enti interessati, sulla interpretazione delle disposizioni contenute nel decreto e sulla loro applicazione alle diverse fattispecie di inconferibilità e di incompatibilità degli incarichi. È indubbio che la prima fase attuativa delle disposizioni contenute nel d.lgs. n. 39/2013 ha ben presto fatto emergere una serie di problemi interpretativi e applicativi, con ogni probabilità indotti dalla complessità dei contenuti e dalla delicatezza degli aspetti regolati; problemi che sono stati tempestivamente segnalati dai destinatari della disciplina e successivamente affrontati dall'Autorità, che ha ritenuto di dover offrire il proprio contributo con l'adozione di "avvisi" per chiarire i principali dubbi posti dal citato decreto.

La scelta del legislatore, volta a valorizzare l'attività consultiva e di accompagnamento svolta dall'Autorità nei confronti delle pubbliche amministrazioni e destinata ad assumere una notevole rilevanza nella fase immediatamente successiva alla emanazione del d.lgs. n. 39/2013, è stata però successivamente riconsiderata, nel contesto di una serie di provvedimenti contenenti disposizioni di segno diverso. In particolare, il già richiamato d.l. n. 69/2013, convertito con modificazioni dalla legge n. 98/2013 ha stabilito che l'Autorità possa esprimere pareri "obbligatori", non più sulle richieste delle amministrazioni e degli enti interessati, ma "sulle direttive e le circolari ministeriali concernenti l'interpretazione delle disposizioni" dello stesso decreto "e la loro applicazione alle diverse fattispecie di inconferibilità degli incarichi e di incompatibilità" (art. 16, comma 3, del d.lgs. n. 39/2013). Questa disposizione, oltre che ridimensionare le competenze dell'Autorità, rischia anche di generare un vuoto normativo in quanto non tutti i numerosi dubbi interpretativi delle

---

<sup>32</sup> Quest'ultimo, infatti, è tenuto a contestare all'interessato l'insorgere di eventuali situazioni di inconferibilità o incompatibilità e a segnalare le possibili violazioni, per i profili di rispettiva competenza, all'Autorità nazionale anticorruzione, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato e alla Corte dei Conti.

<sup>33</sup> V. *infra*, par. 4.3.

singole amministrazioni, con contenuto molto specifico, possono trovare risposta immediata in circolari e atti di indirizzo del Ministro, necessariamente di portata generale.

## 4.2. Le questioni interpretative emergenti

### 4.2.1. Il problema della mancanza di una disciplina transitoria

L'entrata in vigore del d.lgs. n. 39/2013 ha comportato, come si è detto, un notevole incremento dell'attività consultiva svolta dall'Autorità, in ragione della particolare portata innovativa e della rilevante complessità della disciplina, che ha fatto ben presto emergere diversi profili problematici.

Anche in questa seconda fase attuativa, l'Autorità è stata significativamente impegnata a fornire i chiarimenti richiesti con riferimento a problemi specifici<sup>34</sup>, adottando altresì alcune delibere a carattere generale per offrire soluzioni interpretative alle questioni più controverse e ricorrenti segnalate da una pluralità di amministrazioni.

In particolare, con la delibera n. 46/2013, l'Autorità, da più parti sollecitata ad intervenire per colmare una evidente lacuna legislativa rappresentata dalla mancanza di una disciplina transitoria, ha preliminarmente osservato che gli incarichi e le cariche presi in considerazione dalle nuove disposizioni in tema di incompatibilità e inconfiribilità comportano l'espletamento di funzioni e poteri che si protraggono nel tempo. La circostanza che il conferimento dell'incarico sia avvenuto in un momento anteriore all'entrata in vigore del d.lgs. n. 39/2013 non può giustificare il perdurare di una situazione di contrasto con la norma, seppure sopravvenuta. Su questi presupposti, l'Autorità ha affermato che la disciplina contenuta nel d.lgs. n. 39/2013 è di immediata applicazione, non essendo in questione il principio della irretroattività della legge, quanto piuttosto l'eventuale differimento dell'efficacia delle norme sulla incompatibilità, che avrebbe richiesto, però, una espressa previsione da parte del legislatore; tale impostazione, peraltro, risulta confermata dalla lettera della legge delega, che fa riferimento ad incarichi "già conferiti" (art. 1, c. 50, lett. e) ed f) della legge n. 190/2012), nonché del decreto delegato, che richiama casi di assunzione e "mantenimento" dell'incarico incompatibile o divenuto tale (art. 9, c. 1, art. 12, c. 1, e art. 15, c. 1, del d.lgs. n. 39/2013).

Sulla questione, successivamente all'adozione della citata delibera, è intervenuto il legislatore con il già richiamato d.l. n. 69/2013, convertito con modificazioni dalla legge n. 98 /2013, colmando in tal modo la più vistosa lacuna del d.lgs. n. 39/2013. L'art. 29 ter del d.l. n. 69/2013, infatti, ha stabilito che "in sede di prima applicazione", con riguardo ai casi di incompatibilità

---

<sup>34</sup> Per un'analisi quantitativa si veda l'Appendice 3.

previsti dalle disposizioni di cui ai capi V e VI del d.lgs. n. 39/2013, “gli incarichi conferiti e i contratti stipulati prima della data di entrata in vigore del medesimo decreto legislativo in conformità alla normativa vigente prima della stessa data non hanno effetto come causa di incompatibilità fino alla scadenza già stabilita per i medesimi incarichi e contratti”.

#### 4.2.2. Gli altri problemi affrontati

Altre questioni, sulle quali è stata posta minore enfasi da parte delle amministrazioni, ma che non per questo risultano meno problematiche sul piano teorico, sono state affrontate dall’Autorità con alcune delibere successive.

Con la delibera n. 47/2013, l’Autorità ha espresso l’avviso che non si configura una situazione di diretto e integrale contrasto tra l’art. 4 del d.l. n. 95/2012, convertito dalla legge n. 135/2012, che impone alle pubbliche amministrazioni di nominare propri dipendenti nei consigli di amministrazione delle società partecipate, e le ipotesi di incompatibilità previste dagli artt. 9 e 12 del d.lgs. n. 39/2013, purchè i nominandi da parte delle amministrazioni non siano investiti della carica di presidente con deleghe gestionali dirette o di amministratore delegato.

Con la delibera n. 48/2013, l’Autorità ha ritenuto che l’art. 7 del d.lgs. n. 39/2013 non impedisca la conferma dell’incarico già ricoperto in quanto la sua *ratio* mira ad evitare che un soggetto usi un proprio potere per ottenere un’altra carica, piuttosto che ad escludere che un amministratore meritevole possa essere confermato.

Successivamente, con delibera n. 57/2013, l’Autorità ha espresso l’avviso che devono ritenersi applicabili ai comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti o a forme associative tra comuni della stessa regione aventi la medesima popolazione, soltanto le ipotesi di inconferibilità e le incompatibilità di cui agli artt. 3, 4 e 9 del d.lgs. n. 39/2013.

Da ultimo, con delibera n. 58/2013, l’Autorità ha affrontato il problema della interpretazione e applicazione del d.lgs. n. 39/2013 al settore sanitario, esprimendo l’avviso che il decreto non trova applicazione al personale medico cosiddetto di *staff* che non esercita tipiche funzioni dirigenziali né ai dirigenti di struttura semplice, inserite in strutture complesse<sup>35</sup>, mentre rientrano sicuramente nel campo di applicazione della nuova disciplina i dirigenti di distretto, i direttori di dipartimento e di presidio e, in generale, i direttori di strutture complesse.

---

<sup>35</sup> La disciplina deve ritenersi applicabile ai dirigenti che dirigono una struttura semplice non inserita in struttura complessa nel caso in cui, tenuto conto delle norme regolamentari e degli atti aziendali (art. 3, c. 1 bis e art. 15, d.lgs. n. 502/1992), al dirigente di struttura semplice sia riconosciuta, anche se in misura minore, significativa autonomia gestionale e amministrativa.

#### 4.2.3.1 nodi ancora irrisolti

L'instabilità del quadro normativo prima richiamata e, in particolare, le incertezze derivanti dal d.l. n. 69/2013, che ha ridimensionato la funzione consultiva originariamente prevista dall'art. 16 c. 3 del d.lgs. n. 39/2013, hanno complicato il processo, già, peraltro, non facile di attuazione delle norme in materia di incompatibilità e inconfiribilità. Si è determinato, infatti, un oggettivo rallentamento dell'attività di accompagnamento che l'Autorità ha assicurato alle amministrazioni: nelle more dell'approvazione della legge di conversione del decreto, infatti, per doveroso rispetto delle scelte del Parlamento, l'Autorità ha sospeso le proprie decisioni sulle numerose richieste di parere pervenute e, successivamente alla conversione del decreto con la legge n. 98/2013, ha rimesso la soluzione delle questioni interpretative di portata generale alla eventuale adozione di direttive e circolari da parte del Ministro della pubblica amministrazione e semplificazione.

All'esito di questo complicato percorso, tra le questioni di carattere generale rilevate dall'Autorità, rimangono ancora aperte quelle relative al coordinamento tra fonti di diverso livello, soprattutto per effetto dell'autonomia normativa riconosciuta alle regioni e agli enti locali, nonché al rapporto tra la disciplina del d.lgs. n. 39/2013 e quella contenuta nella legge n. 215/2004 e nel d.lgs. n. 267/2000, che prevedono analoghe fattispecie di incompatibilità, con riferimento, rispettivamente, ai titolari di cariche di governo e presso gli enti locali.

Al riguardo, si deve rilevare che l'art. 22 del d.lgs. n. 39/2013 ha previsto la prevalenza delle disposizioni contenute nello stesso decreto sulle norme regionali inerenti la stessa materia ed eventualmente in contrasto con le prime, mentre fa salve in ogni caso le disposizioni contenute nella legge n. 215/2004. Nessuna specifica previsione di raccordo, invece, è stata posta con riferimento alle disposizioni contenute nel d.lgs. n. 267/2000. Dall'intreccio di questi diversi corpi normativi, pertanto, derivano una serie di problemi interpretativi e applicativi in considerazione della parziale sovrapposizione delle fattispecie di incompatibilità, da cui conseguono diversi meccanismi di controllo e sistemi sanzionatori.

Restano irrisolti, inoltre, i problemi derivanti dalla scarsa chiarezza delle previsioni riguardanti le cause di inconfiribilità ascrivibili alla presenza di sentenze di condanna. L'art. 3 del d.lgs. n. 39/2013, in particolare, nel prevedere la inconfiribilità nel caso di condanna per reati di pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, cui consegue la impossibilità di essere destinatari di incarichi amministrativi di vertice e di incarichi dirigenziali, interni ed esterni, in pubbliche amministrazioni, enti pubblici ed enti di diritto privato in controllo pubblico, di livello nazionale o territoriale, pone una serie di problemi interpretativi relativi, in particolare, alla corretta individuazione della disciplina applicabile in relazione alla gravità del reato, alla efficacia

temporale delle singole disposizioni e alla rilevanza della sospensione condizionale della pena e della prescrizione del reato. Anche in questo caso, pertanto, l'Autorità ha ritenuto di dover trasmettere al Ministro i numerosi quesiti pervenuti in materia, ai fini della eventuale adozione di una direttiva o di una circolare, implicando la soluzione di questioni interpretative di portata generale che, allo stato della legislazione vigente, non può essere offerta dall'Autorità stessa.

### 4.3. L'attività di vigilanza

Nel sistema del d.lgs. n. 39/2013, accanto al complicato intreccio di divieti volti ad affermare il principio della separazione della politica dalla amministrazione, si affrontano i profili, parimenti rilevanti, della vigilanza sulla corretta applicazione della disciplina che, all'interno delle amministrazioni e degli enti di diritto privato in controllo pubblico, è affidata, come si è detto, al "responsabile del piano anticorruzione". A tutela della figura del responsabile, peraltro, il decreto stabilisce che l'eventuale provvedimento di revoca dell'incarico a questo conferito è sottoposto al parere obbligatorio dell'Autorità nazionale anticorruzione che – entro il termine di 30 giorni, decorso il quale il provvedimento diviene efficace – può chiedere il riesame, qualora rilevi una correlazione tra la revoca e le attività di prevenzione della corruzione.

In questo quadro, all'Autorità nazionale anticorruzione è attribuito un generale potere di vigilanza sulla corretta applicazione del d.lgs. n. 39/2013 da parte di tutti i suoi destinatari, anche attraverso il ricorso a poteri ispettivi e di accertamento di singole fattispecie di conferimento degli incarichi. A tal fine, il decreto prevede che l'Autorità può sospendere, anche d'ufficio, la procedura di conferimento degli incarichi ed eventualmente segnalare il caso alla Corte dei Conti, ai fini dell'accertamento della responsabilità amministrativa, fermo restando che l'amministrazione, l'ente pubblico o privato in controllo che intenda procedere al conferimento dell'incarico, malgrado le osservazioni e i rilievi formulati dall'Autorità, è tenuta a motivare l'atto, tenendo conto di dette osservazioni e rilievi.

In sede attuativa, si deve rilevare anche qualche elemento di complicazione derivante, da un lato, dalle modifiche legislative sopra ricordate per effetto delle quali la linea di confine tra l'attività di vigilanza e quella consultiva risulta più difficile da individuare, e d'altro lato, dalla diffusa prassi delle amministrazioni di sottoporre all'Autorità quesiti formulati in termini generali ma volti a risolvere casi concreti.

Anche dopo l'entrata in vigore del d.lgs. n. 39/2013 l'attività di vigilanza è stata quantitativamente inferiore a quella consultiva, per le stesse considerazioni già espresse con

riferimento alla disciplina anticorruzione di cui alla legge n. 190/2012<sup>36</sup>. Peraltro, la norma transitoria introdotta dal richiamato art. 29 *ter* del d.l. n. 69/2013, convertito con modificazioni dalla legge n. 98/2013, ‘sanando’ di fatto, “in sede di prima applicazione”, gli incarichi conferiti e i contratti stipulati prima della data di entrata in vigore del decreto legislativo ha limitato notevolmente lo spazio per l’esercizio dell’attività di vigilanza nella materia specifica.

Se si guardano i dati empirici, l’aspetto più evidente è rappresentato dalla netta prevalenza di segnalazioni provenienti da privati cittadini, che nella maggior parte dei casi non fanno emergere un eventuale rapporto di dipendenza o di collaborazione con l’amministrazione interessata, per far valere i divieti posti dal d.lgs. n. 39/2013 nei confronti di singoli amministratori di enti locali, generalmente di piccole dimensioni. Nella stessa logica si collocano le numerose segnalazioni provenienti da soggetti che sono risultati tra i primi dei non eletti in occasione delle elezioni amministrative e che invocano la decadenza di alcuni degli eletti per poter subentrare nella carica. Dati, questi, che fanno emergere, in questa prima fase, una diffusa tendenza a considerare la disciplina sulle inconfiribilità e incompatibilità degli incarichi più come strumento di “rappresaglia” o di soddisfazione di interessi personali che come misura volta a evitare anomale concentrazioni di potere e ad assicurare il principio di legalità.

---

<sup>36</sup> Per un’analisi quantitativa si veda l’Appendice 3.

## 5. La trasparenza

### 5.1. I principi e le norme sulla trasparenza

La valorizzazione del principio di trasparenza dell'azione amministrativa, ritenuto strumentale a quello dell'integrità, è già da tempo presente nel nostro ordinamento ed è stata affermata dal d.lgs. n. 150/2009. La legge n. 190/2012 ha integrato questo impianto, sottolineando l'importanza della trasparenza in funzione di strumento per la prevenzione della corruzione, ampliandone sia l'ambito soggettivo che l'ambito oggettivo, e prevedendo un codice di riordino delle numerose disposizioni in materia di trasparenza.

In attuazione della delega contenuta nella legge n. 190/2012, il Governo ha adottato il d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, recante il "Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni".

Tale provvedimento ha complessivamente operato una sistematizzazione dei principali obblighi di pubblicazione vigenti, non limitandosi alla sola ricognizione e al coordinamento delle disposizioni già adottate, ma introducendo nuovi obblighi ed ulteriori adempimenti, oltre a quelli già numerosi esistenti<sup>37</sup>. Si è anche esteso l'ambito soggettivo di applicazione delle disposizioni in materia di trasparenza<sup>38</sup> e disegnato un sistema di controlli e sanzioni sull'attuazione degli obblighi di pubblicazione<sup>39</sup>.

Inoltre, sono state ampliate le possibilità di controllo diffuso sull'operato delle pubbliche amministrazioni, con il riconoscimento del diritto all'accesso civico, azionabile da chiunque con riferimento a tutte le informazioni e ai dati per i quali esiste l'obbligo di pubblicazione.

Un provvedimento, dunque, che si colloca nella prospettiva della massima diffusione della trasparenza dell'azione amministrativa, intesa come strumento che, svolgendo una efficace funzione dissuasiva rispetto a fenomeni di cattiva gestione delle risorse pubbliche, finisce per favorire il controllo diffuso e l'*accountability* della pubblica amministrazione.

---

<sup>37</sup> Nel 2012, alla conclusione del monitoraggio sulle attestazioni degli OIV, la CiVIT aveva segnalato la necessità di semplificare rispetto alla presenza di numerosi (più di un centinaio) obblighi di trasparenza, stratificati nel tempo, nel Rapporto *Per una semplificazione della trasparenza*.

<sup>38</sup> L'art. 11 prevede, infatti, che il decreto si applichi alle amministrazioni di cui all'art. 1, c. 2, del d.lgs. n. 165/2001, alle società partecipate dalle pubbliche amministrazioni e alle società da esse controllate, limitatamente agli obblighi di trasparenza previsti nei cc. da 15 a 33 dell'art. 1 della legge n. 190/2012 e all'attività di pubblico interesse, alle autorità di garanzia, vigilanza e regolazione che provvedono all'attuazione secondo le disposizioni dei rispettivi ordinamenti. Gli enti pubblici economici sono altresì tenuti al rispetto degli obblighi di pubblicità e trasparenza di cui ai cc. da 15 a 33 dell'art. 1 della legge n. 190/2012.

<sup>39</sup> L'art. 47 del d.lgs. n. 33/2013 prevede l'irrogazione di sanzioni pecuniarie in caso di mancata comunicazione o pubblicazione di dati relativi agli organi di indirizzo politico o di amministratori di società in controllo pubblico.

## 5.2. Le strategie e i primi passi

Nel nuovo quadro normativo l'Autorità ha mantenuto le funzioni di indirizzo in materia di trasparenza già previste nel d.lgs. n. 150/2009 e ha visto rafforzate quelle di vigilanza e di controllo sul rispetto del sistema della trasparenza, proprio in funzione di prevenzione della corruzione, anche nei confronti di alcuni enti pubblici e privati prima esclusi dal novero dei soggetti destinatari degli obblighi.

La strategia impostata dall'Autorità nell'immediatezza dell'approvazione della legge è stata quella di accentuare, nelle linee di indirizzo, il necessario coordinamento tra le misure di prevenzione della corruzione e quelle della trasparenza, anche in termini organizzativi e di programmazione, nonché quella di limitare, come si è detto, anche con opportuni coordinamenti con altre istituzioni (v. AVCP e DFP), gli oneri amministrativi nell'attuazione delle norme da parte di amministrazioni ed enti e, nel contempo, di responsabilizzare gli stessi nell'adozione di misure coerenti con un'attuazione più consapevole e matura della trasparenza quale accessibilità totale, superando la logica del mero adempimento burocratico.

In questa prospettiva, l'Autorità ha adottato la delibera n. 50/2013 "*Linee guida per l'aggiornamento del Programma triennale per la trasparenza e l'integrità 2014-2016*" in cui sono stati sottolineati gli stretti collegamenti del Programma triennale in argomento con i Piani triennali della prevenzione della corruzione e con i Piani della *performance*. Inoltre, si è messa in risalto l'opportunità di identificare in un unico soggetto le funzioni di Responsabile della prevenzione della corruzione e di Responsabile della trasparenza. Al fine di supportare le amministrazioni nella programmazione delle attività da svolgere, sono stati forniti anche alcuni allegati tecnici sugli obblighi di pubblicazione vigenti e sulla qualità dei dati da pubblicare.

L'Autorità ha, quindi, impostato e avviato un'attività di vigilanza sul livello e sulla qualità dell'implementazione della trasparenza funzionale non solo ad interventi di accompagnamento ma anche all'assunzione di provvedimenti *ad hoc* per l'adeguamento dei siti istituzionali alle nuove disposizioni e alla identificazione, in caso di significativi inadempimenti, delle responsabilità interne ad ogni ente.

Apposite attività di indirizzo e di controllo sono state intraprese nei confronti delle società partecipate dalle pubbliche amministrazioni – specificamente considerate anche nella legge n. 190/2012 come destinatarie di specifici obblighi di trasparenza (bilanci, contratti, concessioni, autorizzazioni e selezione del personale) – così come sono stati avviati interventi volti a incoraggiare l'applicazione della normativa da parte delle autorità amministrative indipendenti, a

cui il d.lgs. n. 33/2013 si applica secondo i rispettivi ordinamenti, e agli organi di autogoverno delle magistrature, oggetto di rilevanti disposizioni all'interno della legge anticorruzione.

### 5.3. Le questioni interpretative emergenti

Di rilevante impatto è stata l'attività consultiva originata da un considerevole flusso di richieste di pareri sull'interpretazione di diverse norme del d.lgs. n. 33/2013.

Dal 1 gennaio al 30 novembre 2013, l'Autorità ha ricevuto numerosi quesiti in materia di trasparenza, la maggior parte dei quali si concentra nel periodo successivo all'entrata in vigore del d.lgs. n. 33/2013<sup>40</sup>.

Possono essere individuate almeno tre tipologie di cause che hanno determinato l'aumento del numero dei quesiti.

Alcune di esse sono di carattere generale e sono collegate ai problemi della sostenibilità amministrativa delle nuove disposizioni, alla necessità di adattare una normativa di tipo uniforme ad amministrazioni ed enti estremamente diversificati nonché all'estensione di obblighi di pubblicazione a nuovi soggetti, quali le società partecipate. Al riguardo si considerino, ad esempio, i quesiti relativi alla decorrenza degli obblighi di pubblicazione ovvero alla definizione delle modalità organizzative per farvi fronte.

Altri quesiti sono generati dalla difficoltà delle amministrazioni di adeguarsi a nuovi principi e istituti introdotti dalle norme sulla trasparenza. In tal senso, numerose richieste di parere nascono da una non chiara comprensione delle differenze esistenti fra accesso civico e diritto di accesso ex legge n. 241/1990; dalla sovrapposizione dei principi sulla pubblicità legale e quelli sulla trasparenza quale accessibilità totale ovvero, ancora, dalla necessità di chiarire i limiti tra trasparenza e tutela della riservatezza.

Infine, altri quesiti derivano da "oscurità" del testo normativo e da ridondanze ancora presenti nei numerosi obblighi di pubblicazione vigenti.

Rispetto al d.lgs. n. 33/2013, le richieste di chiarimenti maggiormente ricorrenti riguardano la pubblicazione dei dati relativi agli organi di indirizzo politico (art.14), la pubblicazione dei dati su concessioni di sovvenzioni, contributi, sussidi, vantaggi economici (artt. 26 e 27), l'applicazione delle norme agli enti pubblici vigilati, enti privati in controllo pubblico, società partecipate (art. 22) e le sanzioni per casi specifici, ex art.47.

---

<sup>40</sup> Un'analisi quantitativa è sviluppata nell'Appendice 3.