CITTÀ DI CASTELFRANCO EMILIA

**IL SINDACO**

Telefono: 059/959.230 059/959282
e-mail: sindaco@comune.castelfranco-emilia.mo.it

Prot. n. 31070

Castelfranco Emilia, 26.07.2018

c.a.

- Capogruppo consiliare Lega Nord

p.c.

- Presidente del Consiglio comunale
- Assessore Denis Bertoncelli
- Collegio dei revisori dei conti
- Responsabile prevenzione corruzione e trasparenza

- Nonaginta S.r.l.
  nonaginta@cert.nonaginta.it
- Comune di Nonantola
  comune.nonantola@cert.comune.nonantola.mo.it

- Autorità nazionale anticorruzione
  protocollo@pec.anticorruzione.it
- Corte dei Conti – Procura regionale dell'Emilia-Romagna
  emiliaromagna.procura@corteconticert.it

**Oggetto:** RISPOSTA A INTERROGAZIONE A RISPOSTA SCRITTA PROT. N. 24676 DEL 15/06/2018 PRESENTATA DAL CAPOGRUPPO CONSILIARE CRISTINA GIROTTI ZIROTTI (LEGA NORD) IN DATA 14/06/2018

**1. Il quesito**

Con l'interrogazione di cui all'oggetto si chiede di sapere se, alla luce della normativa e delle circostanze ivi richiamate, la carica di assessore conferita con atto del 9.6.2014 all'arch. Bertoncelli «*sia "compatibile" e/o possa coesistere*» con gli incarichi di direttore tecnico e di responsabile in materia di trasparenza conferiti allo stesso in seno a Nonaginta S.r.l., società interamente partecipata dal Comune di Nonantola.

**2. Osservazioni preliminari**

Prima di passare alla risposta nel merito, gioverà formulare alcune osservazioni preliminari utili anche a chiarire la portata della risposta stessa.

2.1. *Sull'oggetto dell'interrogazione*

In primo luogo, come noto, l'art. 21, co. 1, del regolamento per il funzionamento del consiglio comunale, stabilisce che l'interrogazione consiliare ha la finalità di conoscere: (a) se una determinata circostanza sia

vera; (b) se alcuna informazione su taluno fatto sia pervenuta al sindaco o alla giunta; (c) se tale informazione sia esatta; (d) se il sindaco o la giunta abbiano preso o intendano prendere alcuna risoluzione su oggetti determinati.

Ebbene, si rileva – non senza qualche perplessità – che l'interrogazione in oggetto non pare presentare alcuna delle finalità tipizzate dalla disposizione citata, sembrando invece volta a ottenere dal sindaco una sua *valutazione giuridica* (una sorta di parere, pertanto) rispetto a una determinata circostanza di fatto.

2.2. *Sulla competenza a vigilare sull'osservanza della disciplina in materia di inconferibilità e incompatibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013*

In secondo luogo, va segnalato che la valutazione giuridica oggetto dell'interrogazione è estranea alle competenze istituzionali sia del sindaco sia di qualunque altro organo di questo comune.

Al riguardo, si ricorda che, in attuazione della delega di cui all'art. 1, co. 49-50, legge n. 190/2012 (cd. legge anticorruzione), il d.lgs. n. 39/2013 reca «*Disposizioni in materia di inconferibilita' e incompatibilita' di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico*», con l'obiettivo di prevenire situazioni ritenute anche potenzialmente portatrici di conflitto di interessi o, comunque, ogni possibile situazione contrastante con il principio costituzionale di imparzialità. Detto decreto legislativo prevede e disciplina una serie articolata di cause ostative, con riferimento a varie tipologie di incarichi.

Nel sistema delineato dalla citata normativa, la competenza a esercitare la relativa vigilanza è attribuita – oltre che ad ANAC – alla *stessa* amministrazione pubblica, ente pubblico e ente di diritto privato in controllo pubblico *in cui è – o è stato – conferito l'incarico* e, in particolare, è attribuita al relativo responsabile per la prevenzione della corruzione (di seguito anche RPC).

Come si legge infatti nella delibera ANAC n. 833 del 3.8.2016, "*La vigilanza sull'osservanza delle norme in materia di inconferibilità e incompatibilità è demandata al responsabile della prevenzione della corruzione e alla Autorità nazionale anticorruzione. Può parlarsi, pertanto, di una vigilanza interna, che è quella affidata al RPC di ciascuna amministrazione pubblica, ente pubblico e ente di diritto privato in controllo pubblico, e di una vigilanza esterna, condotta, invece, dall'Autorità nazionale anticorruzione*".

Nel caso di specie, quindi, la vigilanza interna in ordine al rispetto del d.lgs. n. 39/2013 compete a Nonaginta S.r.l. e, in particolare, al relativo RPC.

E non varrebbe obiettare che l'eventuale incompatibilità tra la carica di assessore e l'incarico societario opererebbe in modo reciproco e che, dunque, la competenza all'accertamento della stessa competerebbe, per quanto riguarda la carica di assessore, anche a questo comune.

Tale obiezione, ove sollevata, sarebbe infatti infondata per molteplici ragioni, tra cui almeno le seguenti: (a) come chiarito dall'atto di segnalazione ANAC n. 7 del 4.11.2015, il d.lgs. n. 39/2013 riguarda il conferimento di incarichi pubblici dirigenziali e di vertice, mentre la possibilità di ricoprire cariche di indirizzo politico presso enti locali è oggetto di un distinto sistema normativo (costituito in gran parte dal TUEL e, limitatamente all'incandidabilità, dalla legge n. 235/2012, cd. "legge Severino"); (b) come chiarito dall'orientamento ANAC n. 60 del 22.7.2014, la dichiarazione sull'insussistenza di cause di inconferibilità o di incompatibilità, volta a consentire la vigilanza sull'osservanza della legge, deve essere presentata all'amministrazione presso la quale è conferito *"l'incarico dirigenziale*", con ciò dovendo escludersi l'applicabilità di detta vigilanza da parte del comune nei confronti della carica di assessore; (c) le sanzioni che gli artt. 17 e 19, d.lgs. n. 39/2013, comminano in caso di violazione includono espressamente la nullità o la risoluzione del "*contratto*" di lavoro subordinato o autonomo relativo all'incarico di cui si tratta, con ciò dovendo escludersi l'applicabilità di detta sanzione nei confronti della carica di assessore; (d) la procedura, prescritta dal d.lgs. n. 39/2013 per addivenire alla decadenza, appare inconciliabile con la disciplina di contestazione delle cause ostative prevista dal TUEL.

Pertanto, nonostante le cariche comunali di indirizzo politico possano – ai sensi del d.lgs. n. 39/2013 – porsi quale causa ostativa rispetto a determinati incarichi amministrativi, *sono solo questi ultimi a essere oggetto della disciplina di cui al d.lgs. n. 39/2013, della relativa vigilanza e delle relative sanzioni*. Poiché, nel caso di specie, l'incarico amministrativo è stato conferito in seno a Nonaginta S.r.l., è detta società, e non il comune, il soggetto competente – oltre ad ANAC – a vigilare sull'osservanza di detta disciplina e a pronunciarsi in merito a eventuali violazioni.

Fatte queste premesse – doverose non solo per precisione giuridica ma anche e soprattutto per correttezza istituzionale – il sottoscritto non intende certo sottrarsi alla domanda rivoltagli, ed esprime qui appresso le proprie valutazioni di merito.

È tuttavia evidente che, per quanto detto sopra, le valutazioni qui espresse non possono che porsi su di un piano strettamente "politico", senza voler in alcun modo interferire con la competenza degli organi istituzionalmente preposti.

**3. Nel merito**

L'interrogante solleva un dubbio circa la possibile coesistenza della carica di assessore con l'incarico societario, ma non specifica – come sarebbe stato suo onere – *quale* disposizione del d.lgs. n. 39/2013 potrebbe, in ipotesi, essere invocata contro detta coesistenza.

Nella indeterminatezza della domanda, si suppone quindi che l'interrogante intendesse riferirsi all'art. 12, co. 4, d.lgs. n. 39/2013, il quale prescrive tra l'altro: "*Gli incarichi dirigenziali … negli enti di diritto privato in controllo pubblico di livello … comunale sono incompatibili: … con la carica di componente della giunta … di un comune con popolazione superiore ai 15.000 abitanti … ricompres*[o] *nella stessa regione …*".

Va quindi chiarito se l'incarico societario attribuito all'arch. Bertoncelli sia o no riconducibile a un incarico dirigenziale.

Richiesto di fornire precisazioni al riguardo, l'arch. Bertoncelli con dichiarazione del 12.7.2018, acquisita agli atti, ha affermato:

«*In virtù di contratto di assunzione a termine per somministrazione di lavoro a tempo determinato, da me stipulato con agenzia di somministrazione, presto attualmente servizio presso la società utilizzatrice Nonaginta S.r.l. con inquadramento contrattuale del Gruppo A del CCNL Agenzie di somministrazione e del Livello 8Q del CCNL Igiene ambientale - Aziende municipalizzate, applicato dalla società utilizzatrice. Le mie mansioni presso detta società non includono l'esercizio di competenze di amministrazione o gestione, né la direzione dell'azienda o di una sua branca o settore, né attribuzioni che comunque mi consentano di orientare la conduzione dell'azienda.*»

In merito, si rileva che:

a) l'inquadramento contrattuale di "*Livello 8Q*" citato dall'arch. Bertoncelli colloca il medesimo nella categoria dei quadri; tale categoria, come noto, è costituita da prestatori di lavoro subordinato i quali, pur svolgendo funzioni con carattere continuativo di rilevante importanza ai fini dello sviluppo e dell'attuazione degli obiettivi dell'impresa, non appartengono tuttavia alla categoria dei dirigenti (art. 2, co. 1, legge n. 190/1985);
b) l'arch. Bertoncelli ha escluso che tra le proprie mansioni presso Nonaginta S.r.l. rientrino l'esercizio di competenze di amministrazione o gestione, la direzione dell'azienda o di una sua branca o settore, o attribuzioni che comunque gli consentano di orientare la conduzione dell'azienda; al riguardo, si ricorda che «*La qualifica di dirigente spetta soltanto al prestatore di lavoro che, come "alter ego" dell'imprenditore, sia preposto alla direzione dell'intera organizzazione aziendale ovvero ad una*

*branca o settore autonomo di essa, e sia investito di attribuzioni che, per la loro ampiezza e per i poteri di iniziativa e di discrezionalità che comportano, gli consentono, sia pure nell'osservanza delle direttive programmatiche del datore di lavoro, di imprimere un indirizzo ed un orientamento al governo complessivo dell'azienda, assumendo la corrispondente responsabilità ad alto livello (...)*» (Cass. n. 18165/2015, recentemente ripresa da Cass. n. 7295/2018).

Per quanto sopra – esclusa la rilevanza della formale denominazione di "direttore tecnico" (cfr. App. Perugia, n. 280 del 27.8.2011 e Cass. n. 20949/2014) – l'incarico societario dell'arch. Bertoncelli non risulta ascrivibile alla categoria degli incarichi dirigenziali.

Del resto, ai sensi dell'art. 11, co. 6, dello statuto di Nonaginta S.r.l. (disponibile sul sito web societario), la gestione della società con facoltà di compiere tutti gli atti e le operazioni di ordinaria amministrazione (con l'esclusione degli atti e operazioni riservate al socio) è attribuita all'organo amministrativo.

Quanto alla nomina dell'arch. Bertoncelli a responsabile per la trasparenza, essa non presuppone né implica necessariamente l'esistenza di un incarico dirigenziale in capo al medesimo, potendo tale nomina, in certe circostanze, essere attribuita anche a personale non dirigente.

Infatti, la determinazione ANAC n. 8 del 17.6.2015 – recante "*Linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici*" – consentiva che nelle società in controllo pubblico prive di dirigenti il responsabile per la prevenzione della corruzione e per la trasparenza potesse essere individuato in un profilo non dirigenziale che garantisse comunque le idonee competenze. Tale orientamento è stato confermato dalla successiva delibera ANAC n. 1134 dell'8.11.2017, recante le nuove linee guida sulla medesima materia.

A fronte di quanto sopra, sulla base degli elementi forniti dall'interrogante e di quanto comunque acquisito, ad avviso del sottoscritto – e restando impregiudicata la competenza degli organi istituzionalmente preposti di cui al § 2.2 – la carica di assessore ricoperta dall'arch Bertoncelli presso questo comune non risulta, ai sensi delle disposizioni richiamate, ostativa rispetto al suo attuale incarico presso Nonaginta S.r.l.

Distinti saluti

Il Sindaco

Avv. Stefano Reggianini

*Atto firmato digitalmente secondo le norme vigenti: L. 15 marzo 1997 n. 59; DPR 10 novembre 1997 n. 513; DPCM 8 febbraio 1999; D.P.R 8 dicembre 2000 n. 445; D.L. 23 gennaio 2002 n. 10 - Certificato rilasciato da Infocamere S.C.p.A. (http//www.card.Infocamere.it)*