



*Settore Studi, documentazione e Supporto Giuridico Legale*

# FOCUS

## “ La legge anticorruzione ”



*20 febbraio 2013*

*Direzione Processo Legislativo  
Silvia Bertini*

*Settore Studi, documentazione e Supporto Giuridico Legale  
Aurelia Jannelli*

*A cura di Gelsomina Agricola, Antonella Boffano, Alberto Crosio,  
Graziella Novero, Federica Moi, Sabrina Scaduto, Claudia Parola*

*Realizzazione grafica  
Roberto Ozella*

## Indice

Premessa .....	6
----------------	---

### PARTE PRIMA AMBITI DI APPLICAZIONE

<b>1. Termini per gli adempimenti di interesse regionale .....</b>	<b>11</b>
<b>2. Disposizioni immediatamente applicabili alle regioni.....</b>	<b>13</b>
<b>3. Nozione di corruzione e di pubblica amministrazione .....</b>	<b>19</b>
<b>4. Soggetti competenti a prevenire e contrastare la corruzione (commi 1, 2, 3, 4, 5) ..</b>	<b>21</b>
<b>5. Piano di prevenzione della corruzione (commi 5, 6, 8, 9, 60) .....</b>	<b>25</b>
<b>6. Il responsabile della prevenzione della corruzione (articoli 7, 10, 12, 13 e 14) .....</b>	<b>26</b>
6.1 Premessa.....	26
6.2 Ruolo del responsabile .....	27
6.3 Designazione .....	28
6.4 Durata dell'incarico e termine per la nomina .....	28
6.5 Criteri di individuazione.....	28
6.6 Requisiti .....	31
6.7 Compiti .....	32
6.8 Responsabilità: condotte e sanzioni.....	32
6.9 Responsabilità per il caso di inadempimento .....	33
6.10 Responsabilità per ripetute violazioni del piano, disciplinare e amministrativa .....	33
6.11 Remunerazione e risorse a disposizione del responsabile.....	36
<b>7. Raccordo del responsabile della prevenzione e gli altri organi e figure presenti nell'amministrazione.....</b>	<b>36</b>
<b>8. Referenti per la corruzione .....</b>	<b>37</b>
<b>9. Responsabilità dei dipendenti della P.A. ....</b>	<b>38</b>

### PARTE SECONDA LA TRASPARENZA DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA

<b>1. Pubblicità e trasparenza della P.A. - Premessa .....</b>	<b>39</b>
<b>2. Obblighi di trasparenza: contenuto e modalità applicative.....</b>	<b>41</b>
<b>3. L'ambito soggettivo di applicazione .....</b>	<b>42</b>

<b>4. La trasmissione delle informazioni .....</b>	<b>43</b>
4.1 Trasmissione delle informazioni al CIVIT e monitoraggio .....	43
4.2 Trasmissione delle istanze dei cittadini alla P.A. ....	43
4.3 Accessibilità diretta alle informazioni relative ai provvedimenti e ai procedimenti amministrativi.....	44
<b>5. Conseguenze in caso di mancata o incompleta pubblicazione .....</b>	<b>44</b>
<b>6. L'attuazione della legge 190/2012 .....</b>	<b>45</b>
6.1 Decreti ministeriali attuativi delle norme in materia di trasparenza.....	45
6.2 La delega al governo per l'adozione di un decreto legislativo per il riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni .....	45
6.3 Il decreto legislativo di riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni.....	46

**PARTE TERZA  
LA LEGGE 241 DEL 1990**

<b>1. Modifiche alla l. 241/1990 (commi 37, 38, 41, 47, 48 e 51) .....</b>	<b>49</b>
1.1 Premessa .....	49
1.2 Soggetti privati (comma 37) .....	49
1.3 Provvedimento espresso redatto in forma semplificata (comma 38) .....	50
1.4 Conflitto di interessi del responsabile di procedimento (comma 41) .....	51
1.5 Obbligo di motivazione anche per gli accordi procedurali o sostitutivi (comma 47) .....	51
1.6 Applicabilità per la disciplina organica degli illeciti e relative sanzioni disciplinari (comma 48).....	52
1.7 Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (comma 51).....	52

**PARTE QUARTA  
APPALTI PUBBLICI**

<b>1. La promozione della trasparenza negli appalti pubblici: qualificazione della materia e ambito di applicazione della disciplina (commi 15, 16, 17, 32 e 34) .....</b>	<b>53</b>
<b>2. Gli strumenti della prevenzione e del contrasto della corruzione nel settore degli appalti pubblici .....</b>	<b>54</b>
<b>3. I protocolli di legalità e i patti di integrità (comma 17) .....</b>	<b>54</b>
<b>4. Obblighi di pubblicità per i procedimenti di scelta del contraente (commi 32 e 33).....</b>	<b>55</b>
<b>5. Sanzioni per mancata o incompleta pubblicazione (comma 33) .....</b>	<b>56</b>
<b>6. Elenco presso la prefettura delle imprese non soggette a tentativo di infiltrazione mafiosa (commi da 52 a 56) .....</b>	<b>57</b>

**7. Abbandono del cosiddetto arbitrato libero in materia di appalti (commi da 19 a 24)58**

**PARTE QUINTA  
PUBBLICO IMPIEGO**

<b>1. Premessa .....</b>	<b>59</b>
<b>2. Incarichi vietati e obbligo di comunicazione (commi 42 e 43) .....</b>	<b>59</b>
<b>3. Prevenzione della corruzione nella formazione di commissioni e assegnazione agli uffici (comma 46) .....</b>	<b>63</b>
<b>4. Codice di comportamento (commi 44 e 45) .....</b>	<b>64</b>
4.1 Premessa.....	64
4.2 Il Decreto del Presidente della Repubblica - Codice di comportamento .....	66
<b>5. Conferimento di incarichi dirigenziali. Delega legislativa (commi 49 e 50).....</b>	<b>69</b>
<b>6. Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (comma 51) .....</b>	<b>71</b>
<b>7. Comunicazione delle posizioni dirigenziali conferite discrezionalmente (commi 39 e 40) .....</b>	<b>72</b>
<b>8. Magistrati, avvocati e procuratori dello Stato con incarichi presso enti pubblici (commi 66 e da 68 a 72) e collocamento fuori ruolo (commi 67, 73, 74) .....</b>	<b>72</b>

**PARTE SESTA  
NORME IN MATERIA DI INCANDIDABILITÀ**

<b>1. L'istituto dell'incandidabilità.....</b>	<b>74</b>
<b>2. La delega al governo prevista dalla legge 190/2012 ai fini della redazione di un testo unico delle cause di incandidabilità .....</b>	<b>75</b>
<b>3. I contenuti della delega .....</b>	<b>76</b>
<b>4. L'esercizio della delega: il decreto legislativo 235/2012 .....</b>	<b>77</b>
4.1 Premessa.....	77
4.2 Incandidabilità alle elezioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica (articolo 1) .....	78
4.3 Accertamento delle condizioni di incandidabilità in occasione delle elezioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica (articolo 2) .....	78
4.4 Accertamento dell'incandidabilità sopravvenuta nel corso del mandato elettivo parlamentare (articolo 3).....	79
4.5 Incandidabilità alla carica di membro del Parlamento europeo spettante all'Italia (articoli 4 e 5) .....	80
4.6 Cause ostative all'assunzione e allo svolgimento di incarichi di governo (articolo 6).....	80
4.7 Incandidabilità alle cariche elettive regionali (articoli da 7 a 9) e a quelle negli enti locali (articoli da 10 a 12).....	81

4.8 Decorrenza e durata dell'incandidabilità (articolo 13) .....	86
4.9 Incandidabilità in caso di patteggiamento (articolo 15) .....	86
4.10 Incandidabilità nelle regioni a statuto speciale e province autonome (articolo 14) .....	87
<b>5. Ulteriori disposizioni in materia di incandidabilità.....</b>	<b>87</b>

## PARTE SETTIMA

### LA RIFORMA DEI DELITTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

<b>1. Premessa .....</b>	<b>89</b>
<b>2. Modifiche al codice penale .....</b>	<b>89</b>
2.1 Considerazioni generali .....	89
2.2 La nuova fattispecie di induzione indebita a dare o promettere utilità (commma 75, lett. i), lett. a) b) e commi 58, 80, 81 e 83).....	90
2.3 Modifiche alla fattispecie della concussione (comma 75, lett. d).....	92
2.4 Modifiche alla fattispecie della corruzione (comma 75, lett. f).....	93
2.5 Interdizione perpetua dai pubblici uffici (comma 75, lett. e) .....	94
2.6 Confisca per equivalente (comma 75, lett. o).....	95
2.7 Il nuovo reato di traffico di influenze illecite(commma 75, lett. r) .....	96
2.8 E ancora variazioni al codice penale (comma 75, lett.l), lett. m) e lett n).....	98
<b>3. Modifiche al codice civile .....</b>	<b>99</b>
3.1 Il nuovo reato di Corruzione tra privati (comma 76) .....	99
<b>4. L'impatto della legge 190/2012 sul codice di procedura penale (comma 78).....</b>	<b>101</b>
<b>5. Legge 267/2000 (testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) e riforma dei reati contro la P.A. (comma 81).....</b>	<b>103</b>
<b>6. Danno all'immagine: cosa cambia con la legge anticorruzione (comma 62).....</b>	<b>106</b>

## Premessa

Sulla Gazzetta Ufficiale n. 265 del 13 novembre 2012 è stata pubblicata la legge 6 novembre 2012 n. 190, che reca “Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione”<sup>1</sup> entrata in vigore dal 28 novembre 2012<sup>2</sup>.

Il testo consta di due soli articoli: la disciplina in materia di anticorruzione è contenuta nell’articolo 1, composto di 83 commi mentre l’articolo 2 reca la clausola di invarianza finanziaria, ai sensi della quale per le attività previste dalle disposizioni della legge in esame le competenti amministrazioni possono utilizzare unicamente le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente.<sup>3</sup>

Con l’intervento normativo in esame sono stati introdotti numerosi strumenti per la prevenzione e la repressione del fenomeno corruttivo e sono stati individuati i soggetti preposti ad adottare iniziative in materia.

La legge 190/2012 si colloca nell’ambito di una serie di riforme già intraprese nel corso della XVI le volte a rendere più efficiente l’azione amministrativa e contiene una disciplina innovativa e maggiormente rigorosa sugli incarichi, sulle cariche pubbliche e sulle incompatibilità dei pubblici dipendenti, richiedendo una verifica sostanziale, a cura delle amministrazioni, sull’assenza, anche solo potenziale, all’atto del conferimento, di situazioni di “conflitto di interessi”.

La *ratio* su cui si basa la legge in esame è infatti la consapevolezza dell’insufficienza di una risposta meramente repressiva e sanzionatoria della corruzione, tale da richiedere un sempre più intenso potenziamento e promozione degli strumenti di prevenzione e dei livelli di efficienza e di trasparenza all’interno delle pubbliche amministrazioni.

In tale ottica il primo gruppo di disposizioni, dedicato alla prevenzione degli illeciti con strumenti amministrativi, è più corposo e articolato del secondo gruppo di disposizioni che attengono, invece, alla repressione penale, modificando e integrando il codice penale anche con nuove figure di reati.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> La legge è reperibile alla pagina: <http://gazzette.comune.jesi.an.it/2012/265/1.htm>.

<sup>2</sup> L’*iter* del disegno di legge è consultabile alla pagina: [http://www.senato.it/leg/16/BGT/Schede\\_v3/Ddliter/38515.htm](http://www.senato.it/leg/16/BGT/Schede_v3/Ddliter/38515.htm).

<sup>3</sup> Per approfondimenti *cfr.* Guida al diritto n. 47 del 24 novembre 2012, numero speciale interamente dedicato alla legge anticorruzione: Guida alla lettura con le novità introdotte dal provvedimento e le analisi degli esperti consultabile alla pagina: [http://www.diritto24.ilsole24ore.com/dam/law24/Banner/GD\\_201247.pdf](http://www.diritto24.ilsole24ore.com/dam/law24/Banner/GD_201247.pdf).

<sup>4</sup> *Cfr.* Sulle resistenze all’interno dell’amministrazione si gioca il successo della legge anticorruzione, Marcello Clarich reperibile alla seguente pagina: <http://www.diritto24.ilsole24ore.com/guidaAlDiritto/penale/primiPiani/2012/11/dalle-norme-amministrative-un-forte-impulso-alla-legalita.html>.

Il presente *Focus* intende essere una guida alla lettura del testo di legge in esame: a tal fine le disposizioni sono state raggruppate in funzione degli argomenti trattati approfondendo i punti che sono sembrati di maggiore interesse ed evidenziando l'applicabilità o meno alle regioni.

Per consentire di orientarsi meglio nella lettura sono state, inoltre, adottate ulteriori suddivisioni, nell'ambito degli argomenti più complessi, e sono state messe in rilievo le novità più rilevanti

In particolare, nel *Focus* sono state analizzate:

- le ragioni principali che hanno indotto il legislatore italiano ad intervenire in questa materia;
- i contenuti fondamentali della riforma introdotta;
- i termini degli adempimenti previsti dalle nuove disposizioni che rivestono particolare interesse per le Regioni.

Riguardo al primo profilo, due sono le esigenze di diversa natura e provenienza, ma di pari intensità, che hanno spinto il Parlamento ad approvare la legge 190/2012:

- la spinta al cambiamento esercitata dalle organizzazioni<sup>5</sup> e dalla normativa internazionale<sup>6</sup>;
- la consapevolezza dell'insufficienza di una risposta meramente repressiva e sanzionatoria della corruzione, tale da richiedere un sempre più intenso potenziamento e promozione degli strumenti di prevenzione<sup>7</sup> e dei livelli di efficienza e di trasparenza all'interno delle pubbliche amministrazioni.

Per quanto attiene le principali novità introdotte, sono stati approfonditi gli argomenti che hanno per oggetto:

- l'utilizzo di una complessa e articolata pianificazione a cascata (commi da 2 a 6 dell'art. 1) che prevede l'individuazione di linee di indirizzo da parte del Comitato interministeriale per la predisposizione, da parte del Dipartimento della funzione pubblica, di un piano nazionale anticorruzione approvato dalla Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità della pubblica amministrazione (CIVIT), già disciplinata dall'art. 13 del d. lgs 150/2009 ;
- la previsione dell'adozione, da parte di ogni amministrazione, di un piano triennale di prevenzione della corruzione, che avrà per oggetto la valutazione del diverso livello di esposizione degli uffici al rischio di corruzione e l'indicazione degli interventi organizzativi volti a prevenire tale rischio;

---

<sup>5</sup> Onu, Unione Europe, e l'Ocse nel suo rapporto sull'Italia del gennaio 2012.

<sup>6</sup> Cfr. Parte seconda, p.to 4.

<sup>7</sup> Tale esigenza è stata manifestata in particolare all'interno del rapporto (16 ottobre 2009) del "Greco" (Gruppo di stati contro la corruzione istituito nel 1999 per monitorare il rispetto degli standard fissati in questa materia dal Consiglio d'Europa).

- l'attribuzione all'organo di indirizzo politico del dovere di individuare, di norma tra i dirigenti amministrativi di ruolo di prima fascia in servizio, il responsabile della prevenzione della corruzione. Negli enti locali, il responsabile della prevenzione della corruzione è individuato, di norma, nel segretario, salva diversa e motivata determinazione (comma 7). L'organo di indirizzo politico, su proposta del responsabile della prevenzione della corruzione adotta il piano triennale di prevenzione della corruzione, curandone la trasmissione al Dipartimento della funzione pubblica (comma 8);
- la previsione che nel caso di commissione, all'interno dell'amministrazione, di un reato di corruzione accertato con sentenza passata in giudicato, il responsabile della prevenzione della corruzione risponda sul piano della responsabilità dirigenziale e disciplinare, oltre che per il danno erariale e all'immagine della pubblica amministrazione, salvo che provi di avere predisposto, prima della commissione del fatto, il piano di prevenzione, di aver osservato le prescrizioni di aver vigilato sul funzionamento e sull'osservanza del piano (comma 12). Nel caso di ripetute violazioni delle misure di prevenzione previste dal piano, il responsabile della prevenzione risponde sul piano della responsabilità dirigenziale nonché, per omesso controllo, sul piano disciplinare. La violazione, da parte dei dipendenti dell'amministrazione, delle misure di prevenzione previste dal piano costituisce illecito disciplinare (comma 14);
- un rafforzamento della disciplina della trasparenza (comma 15) di cui viene ribadita la natura di livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti sociali e civili, ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, con l'introduzione dell'obbligo per le p.a. della pubblicazione sui loro siti web istituzionali delle informazioni relative ai procedimenti amministrativi, secondo criteri di facile accessibilità, completezza e semplicità di consultazione, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio e di protezione dei dati personali (comma 15)<sup>8</sup>.
- la previsione che la violazione dei doveri definiti all'interno del codice di comportamento di cui al riformulato art. 54 del d. lgs. 165/2001 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche) diventa fonte di responsabilità disciplinare (comma 44);
- l'integrazione della disciplina della motivazione dell'atto amministrativo secondo cui se ravvisano la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, le pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un

---

<sup>8</sup> Aumenta pertanto il numero delle informazioni che le p.a. dovranno pubblicare rispetto a quanto previsto dalla c.d. "riforma Brunetta", protesa a garantire essenzialmente la pubblicazione di dati che consentono la valutazione delle performance degli apparati pubblici, in quanto viene previsto che sui siti web istituzionali delle amministrazioni pubbliche sono pubblicati anche i relativi bilanci e conti consuntivi, nonché i costi unitari di realizzazione delle opere pubbliche e di produzione dei servizi erogati ai cittadini. L'idea perseguita da legislatore è quella di consentire la definizione di *benchmarks* di riferimento per le p.a., tali da determinare l'emersione di situazioni anomale che scontino gli effetti di fenomeni di inefficienza e corruzione.



provvedimento espresso redatto in forma semplificata, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo (comma 38);

- l'introduzione di una articolata disciplina in materia di appalti , avente per oggetto:
  - a) le informazioni che le stazioni appaltanti sono in ogni caso tenute a pubblicare nei propri siti web istituzionali ;
  - b) i protocolli di legalità ;
  - c) le nuove disposizioni sull'arbitrato per la risoluzione delle controversie che insorgono nei rapporti contrattuali di appalto (commi 18-24);
  - d) l'istituzione presso la prefettura di un l'elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativo di infiltrazione mafiosa (comma 52);
- la delega legislativa (commi 63 e 64) per l'adozione di un testo unico della normativa in materia di incandidabilità alla carica di membro del Parlamento europeo, di deputato e di senatore della Repubblica, di incandidabilità alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali e di divieto di ricoprire le cariche di presidente e di componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, di presidente e di componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, di consigliere di amministrazione e di presidente delle aziende speciali e delle istituzioni e aziende speciali di cui all'articolo 114 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al d. lgs. 18 agosto 2000, n. 267, di presidente e di componente degli organi esecutivi delle comunità montane. Il legislatore delegato dovrà individuare, fatta salva la competenza legislativa regionale sul sistema di elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del presidente e degli altri componenti della giunta regionale nonché dei consiglieri regionali, le ipotesi di incandidabilità alle elezioni regionali e di divieto di ricoprire cariche negli organi politici di vertice delle regioni, conseguenti a sentenze definitive di condanna;
- il rafforzamento della tutela penale (comma 75), che investe l'inasprimento delle pene per alcuni reati e l'individuazione di nuove fattispecie perseguite come il traffico di influenze illecite (art. 346-bis c.p.).

L'analisi del dettato normativo è stata inoltre accompagnata dalla disamina della prima circolare esplicativa<sup>9</sup> che si concentra, in particolare, sul ruolo del responsabile della prevenzione della corruzione sul quale la legge punta quale figura principale ai fini della protezione da azioni illecite e da attività illegittime nella P.A..<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Si tratta della circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 1/2013 avente a oggetto "legge n. 190 del 2012 - Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione", il cui testo è consultabile alla pagina:

[http://www.funzionepubblica.gov.it/media/1051175/circolare%20n1\\_2013.pdf](http://www.funzionepubblica.gov.it/media/1051175/circolare%20n1_2013.pdf).

<sup>10</sup> Cfr. Legge anticorruzione, si parte: dirigenti in prima linea, Davide Ponte, Guida al diritto-29 gennaio 2013 in cui l'autore prende in esame la circolare 1/2013 del Dipartimento della Funzione pubblica evidenziando che "lo sforzo ricostruttivo della stessa si concentra, per un verso, sulla individuazione del fondamento della disciplina e della funzione delle conseguenti indicazioni contenute nella circolare, costituenti esecuzione di tale ratio di origine e, per un

Inoltre, dato che la legge anticorruzione nel rivedere alcune disposizioni in materia di pubblico impiego interviene in materia di codice di comportamento,<sup>11</sup> è stato oggetto di approfondimento anche lo schema di decreto del Presidente della Repubblica<sup>12</sup> che reca il codice di comportamento dei dipendenti statali a cui tutti i codici delle amministrazioni pubbliche dovranno ispirarsi.

Infine è anche stato brevemente illustrato lo schema di decreto legislativo, approvato in via definitiva dal Consiglio dei ministri, che attua l'articolo 1, comma 35, della legge 190/2012, recante “Riordino della disciplina sugli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni, da parte delle pubbliche amministrazioni”, provvedimento complesso, che consta di 53 articoli e che sarà oggetto di uno specifico approfondimento in un successivo *Focus*.

---

*altro verso, sulla ricostruzione del complesso quadro organizzativo, stante la pluralità di soggetti coinvolti a livello ordinamentale*”. Il commento è reperibile alla seguente pagina:

<http://www.diritto24.ilsole24ore.com/guidaAlDiritto/penale/primiPiani/2013/01/anticorruzione-si-parte-dirigenti-in-prima-linea.html>.

<sup>11</sup> Infatti l'articolo 1, comma 44 della legge 190/2012 sostituisce l'articolo 54 del d.lgs 165/2001 introducendo il codice di comportamento “generale” dei dipendenti pubblici.

<sup>12</sup> Il testo dello schema è pubblicato alla pagina:

[http://www.sanita.ilsole24ore.com/pdf2010/Sanita2/\\_Oggetti\\_Correlati/Documenti/Dal-Governo/CODICE\\_PA\\_SITO.pdf?uuid=2114bd96-65e6-11e2-805f-fdda04f73296](http://www.sanita.ilsole24ore.com/pdf2010/Sanita2/_Oggetti_Correlati/Documenti/Dal-Governo/CODICE_PA_SITO.pdf?uuid=2114bd96-65e6-11e2-805f-fdda04f73296).

## **PARTE PRIMA**

### **AMBITI DI APPLICAZIONE**

#### **1. Termini per gli adempimenti di interesse regionale**

La normativa si applica anche alle regioni, ma la necessità del legislatore statale di rispettarne l'autonomia, lo inducono a prevedere, all'interno del comma 60 dell'art. 1, che **entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, attraverso intese in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8, comma 1, del d.lgs. 28 agosto 1997, n. 281, si definiscano gli adempimenti, con l'indicazione dei relativi termini, delle regioni che garantiscano una piena e sollecita attuazione delle disposizioni della presente legge, con particolare riguardo:**

- a) **alla definizione, da parte di ciascuna amministrazione, del piano triennale di prevenzione della corruzione, a partire da quello relativo agli anni 2013-2015, e alla sua trasmissione alla regione interessata e al Dipartimento della funzione pubblica;**
- b) **all'adozione, da parte di ciascuna amministrazione, di norme regolamentari relative all'individuazione degli incarichi vietati ai dipendenti pubblici** di cui all'articolo 53, comma 3-bis, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, introdotto dal comma 42, lettera a), dell'art. 1;
- c) **all'adozione, da parte di ciascuna amministrazione, del codice di comportamento di cui all'articolo 54, comma 5, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come sostituito dal comma 44 dell' art. 1.**

**Attraverso intese in sede di Conferenza unificata sono altresì definiti gli adempimenti attuativi delle disposizioni dei decreti legislativi previsti dalla presente legge** da parte delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano e degli enti locali, nonché degli enti pubblici e dei soggetti di diritto privato sottoposti al loro controllo (comma 61)

Per ciò che concerne l'individuazione all'interno delle regioni del responsabile della prevenzione della corruzione da parte dell'organo di indirizzo politico è verosimile supporre che gli adempimenti di questa previsione (comma 7) saranno definiti in sede di Conferenza unificata.

Discorso analogo vale per l'individuazione dei compiti che competono a questa nuova figura che, comunque, non potranno prescindere dalle funzioni previste dal comma 10 dell'art. 1.<sup>13</sup>

L'applicabilità delle disposizioni della legge 190/2012 alle regioni riveste particolare interesse e non desta particolare problemi rispetto alle numerose disposizioni che introducono modifiche del

---

<sup>13</sup> Cfr. Parte prima, punto 6.7.

d. lgs. 165/2001 che riguardano le amministrazioni di cui al comma 2 dell'art. 1<sup>14</sup>, tra le quali sono espressamente individuate le regioni.

Una prima individuazione di tali disposizioni e più in generale di quelle che si applicano direttamente alle Regioni è contenuta nella tabella che segue.

---

<sup>14</sup> Tale disposizione recita:

“2. **Per amministrazioni pubbliche si intendono** tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, **le Regioni**, le Province, i Comuni, le Comunità montane,....(*omissis*)”.

## 2. Disposizioni immediatamente applicabili alle regioni

Qui di seguito si evidenziano:

- le disposizioni direttamente applicabili alle regioni ai sensi del comma 34 dell'art. 1 della legge 190/2012 secondo cui: le disposizioni dei commi da 15 a 33 si applicano alle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165;
- le ulteriori disposizioni applicabili alle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165.

Testo provvedimento	Materia
<p>15. Ai fini della presente legge, la trasparenza dell'attività amministrativa, che costituisce livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti sociali e civili ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, secondo quanto previsto all'articolo 11 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, è assicurata mediante la pubblicazione, nei siti web istituzionali delle pubbliche amministrazioni, delle informazioni relative ai procedimenti amministrativi, secondo criteri di facile accessibilità, completezza e semplicità di consultazione, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio e di protezione dei dati personali. Nei siti web istituzionali delle amministrazioni pubbliche sono pubblicati anche i relativi bilanci e conti consuntivi, nonché i costi unitari di realizzazione delle opere pubbliche e di produzione dei servizi erogati ai cittadini. Le informazioni sui costi sono pubblicate sulla base di uno schema tipo redatto dall'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, che ne cura altresì la raccolta e la pubblicazione nel proprio sito web istituzionale al fine di consentirne una agevole comparazione.</p>	<p>Livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali di cui art. 117, comma 2 lett. m) Cost.</p>
<p>16. Fermo restando quanto stabilito nell'articolo 53 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, come da ultimo modificato dal comma 42 del presente articolo, nell'articolo 54 del codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, nell'articolo 21 della legge 18 giugno 2009, n. 69, e successive modificazioni, e nell'articolo 11 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, le pubbliche amministrazioni assicurano i livelli essenziali di cui al comma 15 del presente articolo con particolare riferimento ai procedimenti di:</p> <ol style="list-style-type: none"><li>a) autorizzazione o concessione;</li><li>b) scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, anche con riferimento alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163;</li><li>c) concessione ed erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati;</li><li>d) concorsi e prove selettive per l'assunzione del personale e progressioni di carriera di cui all'articolo 24 del citato decreto legislativo n. 150 del 2009.</li></ol>	<p>Livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali di cui art.117, comma 2 lett.m) Cost.</p>

Testo provvedimento	Materia
<p>17. Le stazioni appaltanti possono prevedere negli avvisi, bandi di gara o lettere di invito che il mancato rispetto delle clausole contenute nei protocolli di legalità o nei patti di integrità costituisce causa di esclusione dalla gara.</p>	<p>Appalti</p>
<p>18. Ai magistrati ordinari, amministrativi, contabili e militari, agli avvocati e procuratori dello Stato e ai componenti delle commissioni tributarie è vietata, pena la decadenza dagli incarichi e la nullità degli atti compiuti, la partecipazione a collegi arbitrali o l'assunzione di incarico di arbitro unico.</p>	<p>Partecipazione a collegi arbitrali</p>
<p>19. Il comma 1 dell'articolo 241 del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, è sostituito dal seguente:  «1. Le controversie su diritti soggettivi, derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario previsto dall'articolo 240, possono essere deferite ad arbitri, previa autorizzazione motivata da parte dell'organo di governo dell'amministrazione. L'inclusione della clausola compromissoria, senza preventiva autorizzazione, nel bando o nell'avviso con cui è indetta la gara ovvero, per le procedure senza bando, nell'invito, o il ricorso all'arbitrato, senza preventiva autorizzazione, sono nulli.».</p>	<p>Arbitrato</p>
<p>20. Le disposizioni relative al ricorso ad arbitri, di cui all'articolo 241, comma 1, del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, come sostituito dal comma 19 del presente articolo, si applicano anche alle controversie relative a concessioni e appalti pubblici di opere, servizi e forniture in cui sia parte una società a partecipazione pubblica ovvero una società controllata o collegata a una società a partecipazione pubblica, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, o che comunque abbiano ad oggetto opere o forniture finanziate con risorse a carico dei bilanci pubblici. A tal fine, l'organo amministrativo rilascia l'autorizzazione di cui al citato comma 1 dell'articolo 241 del codice di cui al decreto legislativo n. 163 del 2006, come sostituito dal comma 19 del presente articolo</p>	<p>Arbitrato</p>
<p>21. La nomina degli arbitri per la risoluzione delle controversie nelle quali è parte una pubblica amministrazione avviene nel rispetto dei principi di pubblicità e di rotazione e secondo le modalità previste dai commi 22, 23 e 24 del presente articolo, oltre che nel rispetto delle disposizioni del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, in quanto applicabili.</p>	<p>Arbitrato</p>

Testo provvedimento	Materia
22. Qualora la controversia si svolga tra due pubbliche amministrazioni, gli arbitri di parte sono individuati esclusivamente tra dirigenti pubblici.	Arbitrato
23. Qualora la controversia abbia luogo tra una pubblica amministrazione e un privato, l'arbitro individuato dalla pubblica amministrazione è scelto preferibilmente tra i dirigenti pubblici. Qualora non risulti possibile alla pubblica amministrazione nominare un arbitro scelto tra i dirigenti pubblici, la nomina è disposta, con provvedimento motivato, nel rispetto delle disposizioni del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.	Arbitrato
24. La pubblica amministrazione stabilisce, a pena di nullità della nomina, l'importo massimo spettante al dirigente pubblico per l'attività arbitrale. L'eventuale differenza tra l'importo spettante agli arbitri nominati e l'importo massimo stabilito per il dirigente è acquisita al bilancio della pubblica amministrazione che ha indetto la gara.	Arbitrato
25. Le disposizioni di cui ai commi da 19 a 24 non si applicano agli arbitrati conferiti o autorizzati prima della data di entrata in vigore della presente legge.	Arbitrato
26. Le disposizioni di cui ai commi 15 e 16 si applicano anche ai procedimenti posti in essere in deroga alle procedure ordinarie. I soggetti che operano in deroga e che non dispongono di propri siti web istituzionali pubblicano le informazioni di cui ai citati commi 15 e 16 nei siti web istituzionali delle amministrazioni dalle quali sono nominati.	Applicazione dei commi 15 e 16
27. Le informazioni pubblicate ai sensi dei commi 15 e 16 sono trasmesse in via telematica alla Commissione.	Trasmissione alla Commissione delle informazioni pubblicate dalle p.a. sui propri siti web
28. Le amministrazioni provvedono altresì al monitoraggio periodico del rispetto dei tempi procedurali attraverso la tempestiva eliminazione delle anomalie. I risultati del monitoraggio sono consultabili nel sito web istituzionale di ciascuna amministrazione.	Procedimento amministrativo
29. Ogni amministrazione pubblica rende noto, tramite il proprio sito web istituzionale, almeno un indirizzo di posta elettronica certificata cui il cittadino possa rivolgersi per trasmettere istanze ai sensi dell'articolo 38 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, e successive modificazioni, e ricevere informazioni circa i provvedimenti e i procedimenti amministrativi che lo riguardano.	Pubblicazione sul sito web delle p.a. di un indirizzo di posta elettronica certificata per la trasmissione delle istanze dei cittadini

Testo provvedimento	Materia
<p>30. Le amministrazioni, nel rispetto della disciplina del diritto di accesso ai documenti amministrativi di cui al capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, in materia di procedimento amministrativo, hanno l'obbligo di rendere accessibili in ogni momento agli interessati, tramite strumenti di identificazione informatica di cui all'articolo 65, comma 1, del codice di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni, le informazioni relative ai provvedimenti e ai procedimenti amministrativi che li riguardano, ivi comprese quelle relative allo stato della procedura, ai relativi tempi e allo specifico ufficio competente in ogni singola fase.</p>	<p>Diritto di accesso ai documenti amministrativi</p>
<p>31. Con uno o più decreti del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti per le materie di competenza, sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, da adottare entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono individuate le informazioni rilevanti ai fini dell'applicazione dei commi 15 e 16 del presente articolo e le relative modalità di pubblicazione, nonché le indicazioni generali per l'applicazione dei commi 29 e 30. Restano ferme le disposizioni in materia di pubblicità previste dal codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.</p>	<p>Previsione di decreti ministeriali per l'individuazione delle informazioni da pubblicare da parte delle P.A. sui propri siti web</p>
<p>32. Con riferimento ai procedimenti di cui al comma 16, lettera b), del presente articolo, le stazioni appaltanti sono in ogni caso tenute a pubblicare nei propri siti web istituzionali: la struttura proponente; l'oggetto del bando; l'elenco degli operatori invitati a presentare offerte; l'aggiudicatario; l'importo di aggiudicazione; i tempi di completamento dell'opera, servizio o fornitura; l'importo delle somme liquidate. Entro il 31 gennaio (3) di ogni anno, tali informazioni, relativamente all'anno precedente, sono pubblicate in tabelle riassuntive rese liberamente scaricabili in un formato digitale standard aperto che consenta di analizzare e rielaborare, anche a fini statistici, i dati informatici. Le amministrazioni trasmettono in formato digitale tali informazioni all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, che le pubblica nel proprio sito web in una sezione liberamente consultabile da tutti i cittadini, catalogate in base alla tipologia di stazione appaltante e per regione. L'Autorità individua con propria deliberazione le informazioni rilevanti e le relative modalità di trasmissione. Entro il 30 aprile (3) di ciascun anno, l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture trasmette alla Corte dei conti l'elenco delle amministrazioni che hanno omesso di trasmettere e pubblicare, in tutto o in parte, le informazioni di cui al presente comma in formato digitale standard aperto. Si applica l'articolo 6, comma 11, del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.</p>	<p>Appalti</p>
<p>33. La mancata o incompleta pubblicazione, da parte delle pubbliche amministrazioni, delle informazioni di cui al comma 31 costituisce violazione degli standard qualitativi ed economici ai sensi dell'articolo 1, comma 1, del decreto legislativo 20 dicembre 2009, n. 198, ed è comunque valutata ai sensi dell'articolo 21 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni. Eventuali ritardi nell'aggiornamento dei contenuti sugli strumenti informatici sono sanzionati a carico dei responsabili del servizio.</p>	<p>Mancato rispetto da parte delle p.a. degli oneri di pubblicazione delle informazioni individuate nei decreti di cui al comma 31.</p>



Testo provvedimento	Materia
<p>38. All'articolo 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, al comma 1 è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Se ravvisano la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, le pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo».</p>	<p>Procedimento amministrativo</p>
<p>39. Al fine di garantire l'esercizio imparziale delle funzioni amministrative e di rafforzare la separazione e la reciproca autonomia tra organi di indirizzo politico e organi amministrativi, le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nonché le aziende e le società partecipate dallo Stato e dagli altri enti pubblici, in occasione del monitoraggio posto in essere ai fini dell'articolo 36, comma 3, del medesimo decreto legislativo n. 165 del 2001, e successive modificazioni, comunicano al Dipartimento della funzione pubblica, per il tramite degli organismi indipendenti di valutazione, tutti i dati utili a rilevare le posizioni dirigenziali attribuite a persone, anche esterne alle pubbliche amministrazioni, individuate discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico senza procedure pubbliche di selezione. I dati forniti confluiscono nella relazione annuale al Parlamento di cui al citato articolo 36, comma 3, del decreto legislativo n. 165 del 2001, e vengono trasmessi alla Commissione per le finalità di cui ai commi da 1 a 14 del presente articolo.</p>	<p>Pubblico impiego e dirigenza privata</p>
<p>42. All'articolo 53 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni:</p> <p>a) dopo il comma 3 è inserito il seguente:</p> <p>«3-bis. Ai fini previsti dal comma 2, con appositi regolamenti emanati su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, di concerto con i Ministri interessati, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, e successive modificazioni, sono individuati, secondo criteri differenziati in rapporto alle diverse qualifiche e ruoli professionali, gli incarichi vietati ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2.»;</p> <p>b) al comma 5 sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: «o situazioni di conflitto, anche potenziale, di interessi, che pregiudichino l'esercizio imparziale delle funzioni attribuite al dipendente»;</p> <p>c) al comma 7 e al comma 9, dopo il primo periodo è inserito il seguente:</p> <p>«Ai fini dell'autorizzazione, l'amministrazione verifica l'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi»;</p> <p>d) dopo il comma 7 è inserito il seguente:</p> <p>«7-bis. L'omissione del versamento del compenso da parte del dipendente pubblico indebito percettore costituisce ipotesi di responsabilità erariale soggetta alla giurisdizione della Corte dei conti.»;</p> <p>e) il comma 11 è sostituito dal seguente:</p> <p>«11. Entro quindici giorni dall'erogazione del compenso per gli incarichi di cui al comma 6, i soggetti pubblici o privati comunicano all'amministrazione di appartenenza l'ammontare dei compensi erogati ai dipendenti pubblici.»;</p> <p>f) al comma 12, il primo periodo è sostituito dal seguente: «Le amministrazioni pubbliche che conferiscono o autorizzano incarichi, anche a titolo gratuito, ai propri dipendenti comunicano in via telematica, nel termine di quindici giorni, al Dipartimento della funzione pubblica gli incarichi conferiti o autorizzati ai dipendenti stessi, con l'indicazione dell'oggetto dell'incarico e del compenso lordo, ove previsto»; al medesimo comma 12, al secondo periodo, le parole: «L'elenco è accompagnato» sono</p>	<p>Pubblico impiego</p>

Testo provvedimento	Materia
<p>sostituite dalle seguenti: «La comunicazione è accompagnata» e, al terzo periodo, le parole: «Nello stesso termine» sono sostituite dalle seguenti: «Entro il 30 giugno di ciascun anno»;</p> <p>g) al comma 13, le parole: «Entro lo stesso termine di cui al comma 12» sono sostituite dalle seguenti: «Entro il 30 giugno di ciascun anno»;</p> <p>h) al comma 14, secondo periodo, dopo le parole: «l'oggetto, la durata e il compenso dell'incarico» sono aggiunte le seguenti: «nonché l'attestazione dell'avvenuta verifica dell'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi»;</p>	
<p>43. Le disposizioni di cui all'articolo 53, comma 16-ter, secondo periodo, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, introdotto dal comma 42, lettera l), non si applicano ai contratti già sottoscritti alla data di entrata in vigore della presente legge.</p>	Pubblico impiego
<p>44. L'articolo 54 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è sostituito dal seguente:</p> <p>«Art. 54. - (Codice di comportamento). - 1. Il Governo definisce un codice di comportamento dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni al fine di assicurare la qualità dei servizi, la prevenzione dei fenomeni di corruzione, il rispetto dei doveri costituzionali di diligenza, lealtà, imparzialità e servizio esclusivo alla cura dell'interesse pubblico. Il codice contiene una specifica sezione dedicata ai doveri dei dirigenti, articolati in relazione alle funzioni attribuite, e comunque prevede per tutti i dipendenti pubblici il divieto di chiedere o di accettare, a qualsiasi titolo, compensi, regali o altre utilità, in connessione con l'espletamento delle proprie funzioni o dei compiti affidati, fatti salvi i regali d'uso, purché di modico valore e nei limiti delle normali relazioni di cortesia.</p> <p>2. Il codice, approvato con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, previa intesa in sede di Conferenza unificata, è pubblicato nella Gazzetta Ufficiale e consegnato al dipendente, che lo sottoscrive all'atto dell'assunzione.</p> <p>3. La violazione dei doveri contenuti nel codice di comportamento, compresi quelli relativi all'attuazione del Piano di prevenzione della corruzione, è fonte di responsabilità disciplinare. La violazione dei doveri è altresì rilevante ai fini della responsabilità civile, amministrativa e contabile ogniqualvolta le stesse responsabilità siano collegate alla violazione di doveri, obblighi, leggi o regolamenti. Violazioni gravi o reiterate del codice comportano l'applicazione della sanzione di cui all'articolo 55-quater, comma 1.</p> <p>4. Per ciascuna magistratura e per l'Avvocatura dello Stato, gli organi delle associazioni di categoria adottano un codice etico a cui devono aderire gli appartenenti alla magistratura interessata. In caso di inerzia, il codice è adottato dall'organo di autogoverno.</p> <p>5. Ciascuna pubblica amministrazione definisce, con procedura aperta alla partecipazione e previo parere obbligatorio del proprio organismo indipendente di valutazione, un proprio codice di comportamento che integra e specifica il codice di comportamento di cui al comma 1. Al codice di comportamento di cui al presente comma si applicano le disposizioni del comma 3. A tali fini, la Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche (CIVIT) definisce criteri, linee guida e modelli uniformi per singoli settori o tipologie di amministrazione.</p> <p>6. Sull'applicazione dei codici di cui al presente articolo vigilano i dirigenti responsabili di ciascuna struttura, le strutture di controllo interno e gli uffici di disciplina.</p> <p>7. Le pubbliche amministrazioni verificano annualmente lo stato di applicazione dei codici e organizzano attività di formazione del personale per la conoscenza e la corretta applicazione degli stessi.».</p>	Pubblico Impiego

Testo provvedimento	Materia
<p>46. Dopo l'articolo 35 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è inserito il seguente:  «Art. 35-bis. - (Prevenzione del fenomeno della corruzione nella formazione di commissioni e nelle assegnazioni agli uffici) - 1. Coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale:  a) non possono fare parte, anche con compiti di segreteria, di commissioni per l'accesso o la selezione a pubblici impieghi;  b) non possono essere assegnati, anche con funzioni direttive, agli uffici preposti alla gestione delle risorse finanziarie, all'acquisizione di beni, servizi e forniture, nonché alla concessione o all'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari o attribuzioni di vantaggi economici a soggetti pubblici e privati;  c) non possono fare parte delle commissioni per la scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, per la concessione o l'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché per l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere.  2. La disposizione prevista al comma 1 integra le leggi e regolamenti che disciplinano la formazione di commissioni e la nomina dei relativi segretari.»</p>	<p>Preclusione della partecipazione a commissioni di concorso e dell'assegnazione a determinati uffici dei condannati per corruzione</p> <p>Si applica alle regioni in quanto inserisce una disposizione del d. lgs 165/01, che si applica alle Regioni.</p>
<p>47. All'articolo 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241, al comma 2, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Gli accordi di cui al presente articolo devono essere motivati ai sensi dell'articolo 3».</p>	<p>Procedimento amministrativo</p>

### 3. Nozione di corruzione e di pubblica amministrazione<sup>15</sup>

Prima di entrare nella trattazione dei vari argomenti pare opportuno preliminarmente chiarire l'ambito oggettivo e soggettivo di applicazione della legge in esame.

Per quanto riguarda l'ambito soggettivo di applicazione della legge e delle iniziative di competenza del Dipartimento della funzione pubblica, la legge 190/2012 **non contiene una definizione della "corruzione"**, che viene quindi data per presupposta.<sup>16</sup>

E' la circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministeri n. 1/2013 recante "Legge n. 190 del 2012, (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione)"<sup>17</sup> a contenere indicazioni in merito, specificando che, nel contesto a cui la legge si riferisce, **il concetto di corruzione deve**

<sup>15</sup> Cfr "La corruzione in Italia - Per una politica di prevenzione – Analisi del fenomeno, profili internazionali e proposte di riforma" Rapporto della Commissione per lo studio e l'elaborazione di proposte in tema di trasparenza e prevenzione della corruzione nella pubblica amministrazione" reperibile alla pagina:

[http://www.funzionepubblica.gov.it/media/1052330/rapporto\\_corruzione\\_29\\_gen.pdf](http://www.funzionepubblica.gov.it/media/1052330/rapporto_corruzione_29_gen.pdf).

<sup>16</sup> La prevenzione della corruzione in Italia, Legge 6 novembre 2012, n. 190, Bernardo Giorgio Mattarella, Giornale di diritto amministrativo n. 2/2013.

<sup>17</sup> Il testo della circolare è consultabile alla pagina:

[http://www.funzionepubblica.gov.it/media/1051175/circolare%20n1\\_2013.pdf](http://www.funzionepubblica.gov.it/media/1051175/circolare%20n1_2013.pdf).

**essere inteso in senso lato**<sup>18</sup>, come comprensivo delle varie situazioni in cui, nel corso dell'attività amministrativa, si riscontri l'abuso da parte di un soggetto del potere a lui affidato al fine di ottenere vantaggi privati.

Pertanto, ai fini dell'attività preventiva della normativa in esame, **le situazioni rilevanti sono più ampie della fattispecie penalistica**, che è disciplinata negli articoli 318, 319 e 319 *ter* del codice penale e sono tali da comprendere **non solo l'intera gamma dei delitti contro la pubblica amministrazione** disciplinati nel Titolo II, Capo I, del codice penale, ma **anche le situazioni in cui venga in evidenza un malfunzionamento dell'amministrazione a causa dell'uso a fini privati delle funzioni attribuite**, a prescindere dalla rilevanza penale.

L'estensione soggettiva, ovvero la **nozione di pubblica amministrazione** soggetta alla normativa anticorruzione e ai relativi obblighi organizzativi, nella specie viene individuata sulla base del riferimento normativo di cui all'art. 1 comma 2 del d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (testo unico sul pubblico impiego).<sup>19</sup> Ciò viene espressamente chiarito dal comma 59 dell'art. 1 della legge 190/2012, **il quale dispone che le prescrizioni di cui ai commi da 1 a 57 dell'art. 1 si rivolgono a tutte le pubbliche amministrazioni previste dall'art. 1, comma 2, del succitato decreto legislativo e che dette disposizioni di prevenzione della corruzione sono attuazione diretta del principio di imparzialità di cui all'art. 97 della Costituzione.**

**Il campo di applicazione comprende**, quindi, **anche le Regioni e gli enti locali** e per queste ultime rimane fermo quanto stabilito dal successivo comma 60: "*Entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, attraverso intese in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8, comma 1, del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, si definiscono gli adempimenti, con l'indicazione dei relativi termini, delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano e degli enti locali, nonché degli enti pubblici e dei soggetti di diritto privato sottoposti al loro controllo, volti alla piena e sollecita attuazione delle disposizioni della presente legge, (omissis)*".

**Pertanto in sede di Conferenza unificata saranno valutate le eventuali misure di flessibilità, compresa l'indicazione dei termini per gli adempimenti, per le autonomie territoriali, finalizzate soprattutto a tener conto delle specificità organizzative delle diverse realtà amministrative.**

---

<sup>18</sup> La restrittiva interpretazione a concetti di stretta osservanza giuridico penale rischierebbe, oltre che di limitare l'operatività della normativa, di dare vita ad un ennesimo sovrapporsi tra amministrazione e indagini penali.

<sup>19</sup> L'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 così recita:

"2. Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le **Regioni**, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300. Fino alla revisione organica della disciplina di settore, le disposizioni di cui al presente decreto continuano ad applicarsi anche al CONI".

#### **4. Soggetti competenti a prevenire e contrastare la corruzione (commi 1, 2, 3, 4, 5)<sup>20</sup>**

Il contesto nel quale le iniziative e le strategie sono adottate è quello individuato dalle norme nazionali ed internazionali in materia. In particolare la legge 190/2012 richiama, al comma 1, la Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite contro la corruzione, adottata dall'Assemblea generale dell'O.N.U. il 31 ottobre 2003 con risoluzione n. 58/4, firmata dallo Stato italiano il 9 dicembre 2003, e ratificata con legge 3 agosto 2009, n. 116.

Come richiamato dalla circolare 1/2013, detta Convenzione prevede, tra l'altro, che ciascuno Stato deve:

- elaborare e applicare politiche di prevenzione della corruzione efficaci e coordinate, adoperarsi al fine di attuare e promuovere efficaci pratiche di prevenzione, vagliarne periodicamente l'adeguatezza e collaborare con gli altri Stati e con le organizzazioni regionali ed internazionali per la promozione e messa a punto delle misure;
- individuare uno o più organi, a seconda delle necessità, incaricati di prevenire la corruzione e, se necessario, la supervisione ed il coordinamento di tale applicazione e l'accrescimento e la diffusione delle relative conoscenze.

La circolare succitata evidenzia, inoltre, che assumono grande rilievo anche le misure contenute nelle linee guida e nelle convenzioni che l'OECD, il Consiglio d'Europa con il GR.E.C.O. (Groupe d'États Contre la Corruption) e l'Unione europea riservano alla materia e che vanno nella medesima direzione indicata dall'O.N.U.: implementare la capacità degli Stati membri nella lotta alla corruzione, monitorando la loro conformità agli *standard* anticorruzione ed individuando le carenze nelle politiche nazionali.

Le strategie di prevenzione e contrasto della corruzione nella P.A. individuate dalla legge 190/2012 derivano dalla collaborazione di vari soggetti istituzionali, che agiscono a diversi livelli (politico, consultivo e gestionale), ai quali la nuova disciplina riconosce e attribuisce importanti funzioni<sup>21</sup>, tra cui è possibile distinguere:

- il Comitato interministeriale per la prevenzione e il contrasto della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione, che ha il compito di fornire indirizzi attraverso l'elaborazione delle linee guida<sup>22</sup>;

---

<sup>20</sup> Cfr. Nicola Niglio, La prevenzione del fenomeno della corruzione nella P.A., alla luce della legge n. 190/2012. (Una prima riflessione sui primi 59 commi dell'articolo 1, della legge 190/2012, Lexitalia 1/2013.

<sup>21</sup> La CiVIT ha pubblicato due prospetti nei quali individua gli obblighi previsti dalla legge 190/2012 a carico di tutti i soggetti coinvolti nel nuovo sistema anticorruzione ed i relativi termini. Il primo prospetto, in particolare, specifica gli adempimenti che la legge pone a carico, rispettivamente, del Governo, del Ministro della funzione pubblica, del Dipartimento della funzione pubblica, della CiVIT, dei responsabili della prevenzione della corruzione, degli OIV, dell'AVCP, della Corte dei conti e dei prefetti. Il secondo prospetto, invece, illustra gli obblighi delle pubbliche amministrazioni e degli altri soggetti previsti dalla legge.

Entrambi i documenti sono reperibili alla pagina: <http://www.civit.it/?p=7336>.

<sup>22</sup> Con D.P.C.M. 16 gennaio 2013 è stato costituito il Comitato interministeriale, presieduto dal Presidente del Consiglio dei ministri e composto dal Ministro della giustizia, dal Ministro dell'interno e dal Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione. Il DPCM è stato pubblicato sulla G.U. n. 32 del 7 febbraio 2013.

- il Dipartimento della funzione pubblica, che opera come soggetto promotore delle strategie di prevenzione e come coordinatore della loro attuazione;
- la Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche (CIVIT) che, in qualità di Autorità nazionale anticorruzione, svolge funzioni di raccordo con le altre autorità ed esercita poteri di vigilanza e controllo per la verifica dell'efficacia delle misure di prevenzione adottate dalle amministrazioni nonché sul rispetto della normativa in materia di trasparenza;
- le pubbliche amministrazioni.

Vengono di seguito illustrate le diverse disposizioni che disciplinano il funzionamento degli organi deputati a svolgere l'attività di controllo, di prevenzione e di contrasto della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione.

➤ *Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche (CIVIT) quale Autorità nazionale anticorruzione (commi 2 e 3)*

Il comma 2 ha modificato la normativa previgente prevedendo che la CIVIT di cui all'articolo 13 del d.lgs. 150/2009<sup>23</sup> operi anche come **Autorità nazionale anticorruzione**, con poteri istruttori, consultivi e di vigilanza ed ispettivi sulla corretta applicazione della normativa anticorruzione<sup>24</sup>.

L'articolo 34-bis del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, coordinato con la legge di conversione 17 dicembre 2012, n. 221 recante: «Ulteriori misure urgenti per la crescita del Paese» ha previsto che, allo scopo di rafforzare la trasparenza e la correttezza del complessivo sistema di rapporti tra cittadini, mondo delle imprese, anche innovative, e pubblica amministrazione, alla CIVIT, che opera come Autorità nazionale anticorruzione, è preposto un Presidente nominato con le forme e le modalità di cui all'art.13, comma 3, della medesima legge, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, del Ministro della giustizia e del Ministro dell'interno, tra persone di notoria indipendenza che hanno avuto esperienza in materia di contrasto alla corruzione e persecuzione degli illeciti nella pubblica amministrazione.

---

<sup>23</sup> La Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche opera in posizione di indipendenza di giudizio e di valutazione e in piena autonomia, in collaborazione con la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica e con il Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato ed eventualmente in raccordo con altri enti o istituzioni pubbliche, con il compito di indirizzare, coordinare e sovrintendere all'esercizio indipendente delle funzioni di valutazione, di garantire la trasparenza dei sistemi di valutazione, di assicurare la comparabilità e la visibilità degli indici di andamento gestionale, informando annualmente il Ministro per l'attuazione del programma di Governo sull'attività svolta.

<sup>24</sup> Nel periodo antecedente all'entrata in vigore della legge n. 190/2012 e in attuazione dell'art. 6 della Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione, ratificata dall'Italia con legge 3 agosto 2009, n. 116, è stato designato quale Autorità Nazionale Anticorruzione il soggetto al quale sono state trasferite le funzioni dell'Alto Commissario per la prevenzione e il contrasto della corruzione e delle altre forme di illecito all'interno della pubblica amministrazione (art. 68, commi 5 e 6 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133). Con D.P.C.M. del 2 ottobre 2008 tale Autorità è stata individuata nel Dipartimento della Funzione Pubblica.

Come specificato al comma 2, detta Commissione, come Autorità nazionale anticorruzione, svolge le seguenti funzioni:

- collabora con i paritetici organismi stranieri, con le organizzazioni regionali ed internazionali competenti;
- analizzare le cause e i fattori della corruzione ed individua gli interventi che ne possono favorire la prevenzione e il contrasto;
- approvare il Piano nazionale anticorruzione predisposto dal Dipartimento della funzione pubblica, anche al fine di assicurare l'attuazione coordinata delle strategie di prevenzione e contrasto della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione elaborate a livello nazionale e internazionale;
- esprimere pareri facoltativi agli organi dello Stato e alle Amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001 in materia di conformità delle condotte dei funzionari pubblici alla legge, ai codici di comportamento, ai contratti, collettivi e individuali, regolanti il rapporto di lavoro pubblico nonché in materia di autorizzazioni allo svolgimento degli incarichi esterni da parte dei dirigenti, ai sensi dell'articolo 53 del d.lgs. n. 165/2001;
- riferire annualmente al Parlamento sull'attività di contrasto della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione e sull'efficacia delle disposizioni vigenti in materia;
- esercitare ampi poteri ispettivi e di vigilanza, mediante richiesta di notizie, atti e documentazione, sull'effettiva predisposizione delle misure adottate dalle pubbliche amministrazioni in materia di prevenzione e repressione dei fenomeni di corruzione e sul rispetto delle regole sulla trasparenza dell'attività amministrativa.

Inoltre, per l'esercizio delle funzioni di cui all'ultimo punto, la Commissione ordina l'adozione di atti o provvedimenti richiesti dal piano nazionale anticorruzione e dal piano di prevenzione della corruzione delle P.A. e dalle regole sulla trasparenza dell'attività amministrativa ovvero la rimozione di comportamenti o atti contrastanti con i piani e le regole sulla trasparenza citati (comma 3).

La Commissione e le amministrazioni interessate danno notizia, nei rispettivi siti web istituzionali, dei provvedimenti adottati ai sensi del presente comma.

La Commissione viene pertanto potenziata con nuove funzioni e tutele dal punto di vista del rafforzamento dell'autonomia e dell'indipendenza.

➤ *Il Dipartimento della funzione pubblica (comma 4)*

Le nuove funzioni assegnate al Dipartimento della funzione pubblica sono quelle di promuovere norme e metodologie comuni per la prevenzione della corruzione, di predisporre il Piano nazionale anticorruzione ed assicurare, in materia, l'efficace e necessario canale di

comunicazione tra le amministrazioni pubbliche e la stessa Commissione di valutazione di cui al d.lgs. n. 150/2009, che, come già evidenziato, opera anche come Autorità nazionale anticorruzione.

In particolare, il Dipartimento definisce modelli standard delle informazioni e dei dati occorrenti per il conseguimento degli obiettivi previsti dalla medesima normativa, nonché i criteri per assicurare la rotazione dei dirigenti nei settori particolarmente esposti alla corruzione e misure per prevenire sovrapposizioni di funzioni e cumuli di incarichi nominativi in capo ai dirigenti pubblici, anche esterni.

I compiti e le funzioni sono svolti secondo linee di indirizzo adottate dal Comitato interministeriale istituito e disciplinato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri.

➤ *Le Amministrazioni pubbliche centrali*

I commi 5 e seguenti prevedono una serie di obblighi ed adempimenti nei confronti delle amministrazioni pubbliche centrali. Dette Amministrazioni sono tenute:

- a predisporre un piano triennale di prevenzione della corruzione da cui risulti l'effettuazione di una valutazione del diverso livello di esposizione degli uffici al rischio di corruzione, con l'indicazione degli interventi organizzativi volti a prevenire il medesimo rischio;
- ad adottare procedure appropriate per selezionare e formare, in collaborazione con la Scuola superiore della pubblica amministrazione<sup>25</sup>, i dipendenti chiamati a operare in settori particolarmente esposti alla corruzione, prevedendo, negli stessi settori, la rotazione di dirigenti e funzionari.

---

<sup>25</sup> Il comma 11 sancisce quanto segue:

“La Scuola superiore della pubblica amministrazione, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e utilizzando le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, predispone percorsi, anche specifici e settoriali, di formazione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni statali sui temi dell'etica e della legalità. Con cadenza periodica e d'intesa con le amministrazioni, provvede alla formazione dei dipendenti pubblici chiamati ad operare nei settori in cui è più elevato, sulla base dei piani adottati dalle singole amministrazioni, il rischio che siano commessi reati di corruzione”.

Si ricorda inoltre che la natura e le finalità nell'ambito delle quali opera la Scuola superiore della pubblica amministrazione sono ampiamente illustrate all'articolo 2 del d. lgs. 1 dicembre 2009, n. 178 "Riorganizzazione della Scuola superiore della pubblica amministrazione (SSPA), a norma dell'articolo 24 della legge 18 giugno 2009, n. 69", secondo il quale, la Scuola è posta nell'ambito e sotto la vigilanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri ed è un'istituzione di alta formazione e ricerca che ha lo scopo di sostenere e promuovere il processo di innovazione e riforma della pubblica amministrazione con l'obiettivo generale di fare della pubblica amministrazione un fattore di competitività del sistema economico e produttivo italiano.



## **5. Piano di prevenzione della corruzione (commi 5, 6, 8, 9, 60)<sup>26</sup>**

La legge in esame dispone l'**obbligo generalizzato, in capo alle pubbliche amministrazioni, di predisporre un piano di prevenzione della corruzione** che fornisce una valutazione del diverso livello di esposizione degli uffici al rischio di corruzione e indica gli interventi organizzativi volti a prevenire il medesimo rischio. (comma 5). Tale piano dovrà poi essere trasmesso al Dipartimento della funzione pubblica.

Il comma 5, che fa espresso riferimento alle “pubbliche amministrazioni centrali”, va letto alla luce di quanto chiarito dal comma 59 il quale - come già delineato - sancisce che le disposizioni di prevenzione della corruzione di cui ai commi da 1 a 57, di diretta attuazione del principio di imparzialità di cui all'articolo 97 della Costituzione, **sono applicate in tutte le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001**<sup>27</sup>. Pertanto la norma in esame **si applica anche alle regioni**.

**Ai fini della predisposizione del piano, il prefetto, su richiesta, fornisce il necessario supporto tecnico e informativo agli enti locali, anche al fine di assicurare che i piani siano formulati e adottati nel rispetto delle linee guida contenute nel Piano nazionale approvato dalla Commissione (comma 6).**

L'organo di indirizzo politico, su proposta del responsabile della prevenzione, adotta il piano triennale di prevenzione della corruzione, curandone la trasmissione al Dipartimento della funzione pubblica.

Il termine per l'adozione del piano è il 31 gennaio di ogni anno (per il 2013 entro il 31 marzo)<sup>28</sup>.

L'attività di elaborazione del piano non può essere affidata a soggetti estranei all'amministrazione (comma 8).

I **contenuti del piano**, che caratterizzano anche l'oggetto dell'attività del responsabile, distintamente indicati nel comma 9 dell'art. 1, sono i seguenti:

- a) individuare le attività, tra le quali quelle di cui al comma 16,<sup>29</sup> nell'ambito delle quali è più elevato il rischio di corruzione, anche raccogliendo le proposte dei dirigenti, elaborate nell'esercizio delle competenze previste dall'articolo 16, comma 1, lettera a-bis), del d.lgs. 165/2001;<sup>30</sup>

---

<sup>26</sup> Cfr. Domenico Ielo, *Tecniche e metodologie di redazione dei piani anticorruzione*. Si tratta della relazione tenuta al seminario nazionale sulla legge anticorruzione e sul sistema dei controlli nella pubblica amministrazione, organizzato da Legautonomie a Roma nella giornata del 4 febbraio. Il testo è consultabile alla pagina: <http://www.legautonomie.it/Documenti/Rifoma-P.A/La-Legge-anticorruzione-e-il-sistema-dei-controlli-nella-P.A.-locale-II-Dossier-di-Legautonomie>.

<sup>27</sup> Cfr. nota 19.

<sup>28</sup> Il termine è stato differito, in sede di prima applicazione, al 31 marzo 2013 dall'art. 34-bis, comma 4, del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221.

<sup>29</sup> Cfr. Parte quarta, punto 1.

<sup>30</sup> “Art. 16 (Funzioni dei dirigenti di uffici dirigenziali generali)

1. I dirigenti di uffici dirigenziali generali, comunque denominati, nell'ambito di quanto stabilito dall'articolo 4 esercitano, fra gli altri, i seguenti compiti e poteri:

- b) prevedere, per le attività individuate ai sensi della lettera a), meccanismi di formazione, attuazione e controllo delle decisioni idonei a prevenire il rischio di corruzione;
- c) prevedere, con particolare riguardo alle attività individuate ai sensi della lettera a), obblighi di informazione nei confronti del responsabile della prevenzione della corruzione chiamato a vigilare sul funzionamento e sull'osservanza del piano;
- d) monitorare il rispetto dei termini, previsti dalla legge o dai regolamenti, per la conclusione dei procedimenti;
- e) monitorare i rapporti tra l'amministrazione e i soggetti che con la stessa stipulano contratti o che sono interessati a procedimenti di autorizzazione, concessione o erogazione di vantaggi economici di qualunque genere, anche verificando eventuali relazioni di parentela o affinità sussistenti tra i titolari, gli amministratori, i soci e i dipendenti degli stessi soggetti e i dirigenti e i dipendenti dell'amministrazione;
- f) individuare specifici obblighi di trasparenza ulteriori rispetto a quelli previsti da disposizioni di legge.<sup>31</sup>

Ai sensi del comma 60, entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della legge (ovvero entro il 28 marzo 2012), attraverso **intese in sede di Conferenza unificata**, si definiscono gli adempimenti, con indicazione dei relativi termini, delle **regioni**, delle province autonome di Trento e di Bolzano e degli enti locali, nonché degli enti pubblici e dei soggetti di diritto privato sottoposti al loro controllo volti alla *“piena e sollecita attuazione delle disposizioni della legge con particolare riguardo alla definizione, da parte di ciascuna amministrazione, del piano triennale relativo agli anni 2013-2015 e alla sua trasmissione al Dipartimento della funzione pubblica”*.

## **6. Il responsabile della prevenzione della corruzione (articoli 7, 10, 12, 13 e 14)<sup>32</sup>**

### 6.1 Premessa

Con la legge 190/2012 sono stati introdotti numerosi strumenti per la prevenzione e la repressione del fenomeno corruttivo e sono stati individuati i soggetti preposti ad adottare iniziative in materia.

Le disposizioni della legge in rassegna sono finalizzate a responsabilizzare i dirigenti - ma in genere tutti gli organi apicali nelle amministrazioni - affinché sia predisposta una rete di

---

*(omissis)*

a-bis) propongono le risorse e i profili professionali necessari allo svolgimento dei compiti dell'ufficio cui sono preposti anche al fine dell'elaborazione del documento di programmazione triennale del fabbisogno di personale di cui all'articolo 6, comma 4.”

<sup>31</sup> Riguardo al punto f) si rinvia alla Parte seconda dedicata alla trasparenza dell'attività amministrativa.

<sup>32</sup> "La figura del responsabile della prevenzione della corruzione: prime indicazioni della funzione pubblica (I parte) ", a cura del dirigente Marcello Luppoli, Quotidiano Enti Locali" banca dati Nuova de Agostini.

prevenzione delle ipotesi di devianza del funzionamento della P.A. dai canoni della legalità e del buon andamento dell'amministrazione per prevenire i fenomeni di corruzione cioè, le ipotesi di condotte poste in essere da pubblici ufficiali che ricevono, per sé o per altri, denaro o altre utilità che non gli sono dovute per compiere atti propri o contrari ai doveri d'ufficio.

Considerato il ruolo e le responsabilità che la legge attribuisce al responsabile della prevenzione della corruzione, il Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri nella circolare n. 1/2013 recante "*Legge n. 190 del 2012-Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione*" è intervenuto per chiarire i termini, la competenza per la designazione, i requisiti, la durata e il trattamento dell'incarico.

Fermi restando i compiti che la legge attribuisce alla figura del responsabile della prevenzione e corruzione - di cui ai commi 7, 10, 12, 13 e 14 - l'applicazione alle regioni delle norme è subordinata all'individuazione degli adempimenti attraverso intese in sede di Conferenza unificata.

## 6.2 Ruolo del responsabile

Questa figura opera all'interno dell'amministrazione e ha un ruolo determinante per la realizzazione di forme di controllo utili a scoraggiare le condotte illecite, affinché la corruzione non sia contrastata solo attraverso l'opera delle magistrature.

Il legislatore prevede il responsabile a livello di amministrazioni centrali e territoriali: opera tenendo conto del piano nazionale anticorruzione e dell'opera della Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche che assume, come già evidenziato, la funzione di Autorità nazionale anticorruzione.

In particolare il responsabile della prevenzione della corruzione predispone il piano triennale di prevenzione della corruzione da proporre per l'approvazione all'organo d'indirizzo politico (comma 8), piano che dovrà essere trasmesso al Dipartimento della Funzione pubblica.<sup>33</sup>

Sull'argomento si richiamano le disposizioni contenute nell'art. 16 del d.lgs. 165/2001 (come innovato dal d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 e dal d.l. 6 luglio 2012, n. 95, convertito in l. n. 135/2012) il quale disciplina le funzioni dei dirigenti di livello dirigenziale generale e attribuisce loro **specifiche competenze anche in materia di prevenzione della corruzione.**<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Per quanto riguarda le altre funzioni, *cf.* la parte "Compiti" al punto 6.7.

<sup>34</sup> Il comma 1 prevede che i dirigenti di ufficio dirigenziale generale:

(*omissis*)

"l-bis) concorrono alla definizione di misure idonee a prevenire e contrastare i fenomeni di corruzione e a controllarne il rispetto da parte dei dipendenti dell'ufficio cui sono preposti.

l-ter) forniscono le informazioni richieste dal soggetto competente per l'individuazione delle attività nell'ambito delle quali è più elevato il rischio corruzione e formulano specifiche proposte volte alla prevenzione del rischio medesimo.

l-quater) provvedono al monitoraggio delle attività nell'ambito delle quali e' più elevato il rischio corruzione svolte nell'ufficio a cui sono preposti, disponendo, con provvedimento motivato, la rotazione del personale nei casi di avvio di procedimenti penali o disciplinari per condotte di natura corruttiva".

Con le disposizioni introdotte dalla legge 190/2012 pare quindi che sia affiancata l'attività del responsabile della prevenzione con quella dei dirigenti ai quali sono affidati poteri propositivi e di controllo e sono attribuiti obblighi di collaborazione, di monitoraggio e di azione diretta in materia di prevenzione della corruzione.

### 6.3 Designazione

L'art. 1, comma 7, della legge prevede la nomina, nell'ambito delle pubbliche amministrazioni, del responsabile della prevenzione della corruzione che viene **individuato all'organo di indirizzo politico** di norma **tra i dirigenti amministrativi di ruolo di prima fascia in servizio**.

Negli **enti locali**, il responsabile della prevenzione della corruzione è individuato, di norma, nel segretario, salva diversa e motivata determinazione.

La circolare 1/2013 precisa che la norma nel prevedere la designazione da parte dell'autorità politica non dispone che alla nomina debba seguire una modifica o un'integrazione dell'atto di conferimento dell'incarico dirigenziale e del contratto: tale modifica pertanto potrà essere valutata nell'ambito di ciascuna amministrazione a seconda della situazione concreta e degli accordi tra le parti.

### 6.4 Durata dell'incarico e termine per la nomina

La legge 190/2012 non individua la durata dell'incarico che viene, però, indicata dalla circolare 1/2013 la quale precisa che, considerato il suo carattere aggiuntivo, **la durata della designazione è pari a quella di durata dell'incarico dirigenziale a cui la nomina accede**.

Non viene neppure indicato un **termine per la nomina** del responsabile della prevenzione della corruzione: secondo le direttive della succitata circolare, **le amministrazioni devono provvedere tempestivamente**.

La designazione dei responsabili della prevenzione deve essere **comunicata** alla CIVIT, che ha dedicato un'apposita sezione del sito alla raccolta dei relativi dati.

### 6.5 Criteri di individuazione

Come evidenziato nella circolare 1/2013 non viene dettata una regola rigida poichè l'espressione "*di norma*" scelta dal legislatore riguardo all'individuazione del responsabile, pone una regola di carattere generale esprimendo un criterio di preferenza che ammette una certa flessibilità per consentire di scegliere motivate soluzioni gestionali differenziate, giustificate dalle specificità organizzative.

Posto che la norma non pone una prescrizione inderogabile circa i **destinatari e le modalità della nomina**, nell'ambito di ciascuna amministrazione potrà essere compiuta una valutazione in proposito sulla base delle specificità organizzative, anche alla luce degli strumenti per la gestione in comune delle attività offerti dalla vigente normativa (art. 15 legge 7 agosto 1990, n. 241)<sup>35</sup>.

Nel compiere la valutazione occorre comunque tener presente che la legge collega all'inadeguato adempimento delle funzioni l'applicazione delle sanzioni conseguenti a responsabilità dirigenziale e responsabilità disciplinare e, pertanto, pare da escludere a priori la possibilità che l'incarico sia svolto da quei dipendenti o soggetti che per il tipo di rapporto di cui sono titolari non possono rispondere a questo titolo.

In proposito la circolare 1/2013 del Dipartimento della funzione pubblica fornisce alcuni chiarimenti, specificando quanto segue:

- nelle amministrazioni il cui ordinamento non prevede un'articolazione del ruolo in fasce, la scelta dovrà ricadere prioritariamente su un dirigente appartenente al ruolo, che sia titolare di incarico di ufficio di livello dirigenziale generale ovvero articolato al suo interno in strutture organizzative dirigenziali di secondo livello;
- è importante che la scelta ricada su un dirigente che si trovi in una posizione di relativa stabilità per evitare che la necessità di intraprendere iniziative nei confronti dell'organizzazione amministrativa possa essere compromessa, anche solo potenzialmente, dalla situazione di precarietà dell'incarico. Pertanto, l'affidamento dell'incarico a dirigenti titolari ex art. 19, commi 5-bis e 6 del d.lgs. 165/2001<sup>36</sup> andrebbe

---

<sup>35</sup> Art. 15 (Accordi fra pubbliche amministrazioni)

1. Anche al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 14, le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere tra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune.

2. Per detti accordi si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni previste dall'articolo 11, commi 2 e 3.

2-bis. A fare data dal 1° gennaio 2013 gli accordi di cui al comma 1 sono sottoscritti con firma digitale, ai sensi dell'articolo 24 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, con firma elettronica avanzata, ai sensi dell'articolo 1, comma 1, lettera q-bis), del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, ovvero con altra firma elettronica qualificata, pena la nullità degli stessi. Dall'attuazione della presente disposizione non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato. All'attuazione della medesima si provvede nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie previste dalla legislazione vigente.

<sup>36</sup> Art. 19 (Incarichi di funzioni dirigenziali)

(*omissis*)

5-bis. Gli incarichi di cui ai commi da 1 a 5 possono essere conferiti, da ciascuna amministrazione, entro il limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 e del 5 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia, anche a dirigenti non appartenenti ai ruoli di cui al medesimo articolo 23, purché dipendenti delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ovvero di organi costituzionali, previo collocamento fuori ruolo, comando o analogo provvedimento secondo i rispettivi ordinamenti

6. Gli incarichi di cui ai commi da 1 a 5 possono essere conferiti, da ciascuna amministrazione, entro il limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 e dell'8 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia, a tempo determinato ai soggetti indicati dal presente comma. La durata di tali incarichi, comunque, non può eccedere, per gli incarichi di funzione dirigenziale di cui ai commi 3 e 4, il termine di tre anni, e, per gli altri incarichi di funzione dirigenziale il termine di cinque anni. Tali incarichi sono conferiti, fornendone esplicita motivazione, a persone di particolare e comprovata qualificazione professionale, non rinvenibile nei ruoli dell'Amministrazione, che abbiano svolto attività in organismi ed enti pubblici o privati ovvero aziende pubbliche o private con esperienza acquisita per almeno un quinquennio in funzioni dirigenziali, o che abbiano conseguito una particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica desumibile dalla

operato solo in ipotesi eccezionali, previa adeguata motivazione. E' in ogni caso da escludere la nomina di dirigenti inseriti nell'ufficio di diretta collaborazione per la particolarità del vincolo fiduciario che li lega all'autorità di indirizzo politico e all'amministrazione;

- è opportuno che la scelta ricada su dirigenti titolari di ufficio, evitando la designazione di dirigenti con incarico di studio e consulenza.

Considerati i vincoli in materia di dotazioni organiche (art. 2, in particolare comma 10 bis, del d. l. 6 luglio 2012, n. 95, convertito in legge 7 agosto 2012, n. 135)<sup>37</sup> l'incarico di responsabile della prevenzione pare **configurarsi come incarico aggiuntivo a dirigente già titolare di incarico dirigenziale di livello generale**. L'amministrazione, nell'ambito del proprio ordinamento e nei limiti dei predetti vincoli relativi alle dotazioni organiche, potrebbe anche decidere di dedicare un apposito ufficio allo svolgimento della funzione.

Come già delineato in precedenza, per quanto riguarda gli **enti locali**, il criterio di designazione è indicato direttamente dalla legge, la quale prevede che il responsabile "è individuato, di norma, nel segretario comunale, salvo diversa e motivata determinazione". La circolare 1/2013 chiarisce che la *ratio* di questa scelta è stata quella di considerare la funzione di responsabile della prevenzione come "*naturalmente integrativa*" della competenza generale spettante per legge al segretario, che, secondo l'art. 97 del d.lgs. 267/2000, "*svolge compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti.*"

---

formazione universitaria e postuniversitaria, da pubblicazioni scientifiche e da concrete esperienze di lavoro maturate per almeno un quinquennio, anche presso amministrazioni statali, ivi comprese quelle che conferiscono gli incarichi, in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza, o che provengano dai settori della ricerca, della docenza universitaria, delle magistrature e dei ruoli degli avvocati e procuratori dello Stato. Il trattamento economico può essere integrato da una indennità commisurata alla specifica qualificazione professionale, tenendo conto della temporaneità del rapporto e delle condizioni di mercato relative alle specifiche competenze professionali. Per il periodo di durata dell'incarico, i dipendenti delle pubbliche amministrazioni sono collocati in aspettativa senza assegni, con riconoscimento dell'anzianità di servizio.

<sup>37</sup> Art. 2 (Riduzione delle dotazioni organiche delle pubbliche amministrazioni)

1. Gli uffici dirigenziali e le dotazioni organiche delle amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, delle agenzie, degli enti pubblici non economici, degli enti di ricerca, nonché degli enti pubblici di cui all'articolo 70, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni ed integrazioni sono ridotti, con le modalità previste dal comma 5, nella seguente misura:

- a) gli uffici dirigenziali, di livello generale e di livello non generale e le relative dotazioni organiche, in misura non inferiore, per entrambe le tipologie di uffici e per ciascuna dotazione, al 20 per cento di quelli esistenti;
- b) le dotazioni organiche del personale non dirigenziale, apportando un'ulteriore riduzione non inferiore al 10 per cento della spesa complessiva relativa al numero dei posti di organico di tale personale. Per gli enti di ricerca la riduzione di cui alla presente lettera si riferisce alle dotazioni organiche del personale non dirigenziale, esclusi i ricercatori ed i tecnologi.

(omissis)

10-bis. Per le amministrazioni e gli enti di cui al comma 1 e all'articolo 23-quinquies, il numero degli uffici di livello dirigenziale generale e non generale non può essere incrementato se non con disposizione legislativa di rango primario.

## 6.6 Requisiti

La circolare 1/2013 fornisce chiarimenti su una serie di aspetti sui quali la legge in esame non interviene, specificando, per quanto attiene i requisiti, che la scelta del responsabile deve ricadere su un dirigente che:

- non sia stato destinatario di provvedimenti giudiziari di condanna né di provvedimenti disciplinari;
- abbia dato dimostrazione nel tempo di comportamento integerrimo.

Inoltre, nell'effettuare la scelta occorre tener conto dell'esistenza di situazioni di conflitto di interesse, evitando, per quanto possibile, la designazione di dirigenti incaricati di quei settori che sono considerati tradizionalmente più esposti al rischio della corruzione, come l'ufficio contratti o quello preposto alla gestione del patrimonio.

La circolare mette altresì in rilievo che occorre “riflettere attentamente sull'opportunità che venga nominato responsabile della prevenzione il dirigente responsabile dell'Ufficio Procedimenti Disciplinari, situazione che parrebbe realizzare un conflitto di interesse e quindi un'incompatibilità”. Ciò in considerazione del fatto che la funzione del responsabile di cui alla legge 190/2012 ha carattere preventivo, a differenza della funzione dell'UPD, il quale ha competenza in ordine all'accertamento dell'illecito disciplinare e all'irrogazione delle conseguenti sanzioni. La sovrapposizione tra le due figure può comportare il rischio dello svolgimento inefficiente delle funzioni, in quanto “il responsabile *ex lege* n. 190 non deve essere visto dai colleghi e collaboratori come un "persecutore" ed i rapporti debbono essere improntati alla massima collaborazione”. Inoltre, la notevole mole di informazioni che pervengono al responsabile ai fini della prevenzione della corruzione necessita di una valutazione "filtro" per la verifica di rilevanza disciplinare dei fatti e questa valutazione rischia di essere compromessa nel caso in cui le due funzioni siano coincidenti.

In presenza di più aspiranti all'incarico, ai sensi dell'art. 19, comma 1-bis, del d.lgs. 165/2001<sup>38</sup>, l'amministrazione acquisisce le disponibilità e le valuta.

Per evitare una frammentazione della funzione e una diluizione della responsabilità la circolare specifica che è da escludere la possibilità di nomina di più di un responsabile nell'ambito della stessa articolazione dell'amministrazione: ciò, inoltre, non sarebbe funzionale all'elaborazione della proposta di piano, che viene configurato dalla legge come documento unitario e onnicomprensivo.

Nell'affidamento della responsabilità, per quanto possibile, è opportuno seguire un **criterio di rotazione/alternanza** tra più dirigenti per consentire nel miglior modo l'esercizio della funzione.

---

<sup>38</sup> Art. 19 (Incarichi di funzioni dirigenziali)  
(*omissis*)

1-bis. L'amministrazione rende conoscibili, anche mediante pubblicazione di apposito avviso sul sito istituzionale, il numero e la tipologia dei posti di funzione che si rendono disponibili nella dotazione organica ed i criteri di scelta; acquisisce le disponibilità dei dirigenti interessati e le valuta.

## 6.7 Compiti

Per quanto riguarda l'attività del responsabile della prevenzione della corruzione la legge 190/2012 individua nel dettaglio le seguenti funzioni:

- predisporre la proposta di piano della prevenzione da proporre per l'approvazione all'organo di indirizzo politico di ciascuna amministrazione e poi trasmesso al Dipartimento della Funzione pubblica( comma 8);
- verificare l'efficace attuazione del piano e la sua idoneità (comma 10, lett. a);
- proporre modifiche al piano in caso di accertamento di significative violazioni delle prescrizioni o di mutamenti dell'organizzazione o nell'attività dell'organizzazione(comma 10, lett. a);
- definire procedure appropriate per selezionare e formare i dipendenti destinati ad operare in settori particolarmente esposti alla corruzione (comma 8)<sup>39</sup>. Le attività a rischio di corruzione devono essere svolte, ove possibile, dal personale che ha ricevuto la formazione di cui al comma 11;<sup>40</sup>
- verificare, d'intesa con il dirigente competente, l'effettiva rotazione degli incarichi negli uffici preposti allo svolgimento delle attività nel cui ambito è più elevato il rischio che siano commessi reati di corruzione ( comma 10, lett. b);
- individuare il personale da inserire nei percorsi di formazione sui temi dell'etica e della legalità ( comma 10, lett. c), e comma 11);
- pubblica nel sito web dell'amministrazione una relazione recante i risultati dell'attività svolta;
- trasmette la succitata relazione all'organo di indirizzo politico dell'amministrazione (entro il 15 dicembre di ogni anno);
- riferisce sull'attività nei casi in cui l'organo di indirizzo politico lo richieda o qualora il dirigente responsabile lo ritenga opportuno (comma 14).

## 6.8 Responsabilità: condotte e sanzioni

Come già accennato il legislatore ha inteso responsabilizzare i dirigenti - ma in genere tutti gli organi apicali nelle amministrazioni - affinché sia predisposta una rete di prevenzione delle ipotesi

---

<sup>39</sup> Il termine per definire le procedure è il 31 gennaio di ogni anno: in sede di prima applicazione è stato differito al 31 marzo per l'anno 2013 dall'art. 34-bis, comma 4, del D.L. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221.

<sup>40</sup> Il comma 11 così recita:

“La Scuola superiore della pubblica amministrazione, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica e utilizzando le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, predispone percorsi, anche specifici e settoriali, di **formazione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni statali sui temi dell'etica e della legalità**. Con cadenza periodica e d'intesa con le amministrazioni, provvede alla formazione dei dipendenti pubblici chiamati ad operare nei settori in cui è più elevato, sulla base dei piani adottati dalle singole amministrazioni, il rischio che siano commessi reati di corruzione”.



di devianza del funzionamento della P.A. dai canoni della legalità e del buon andamento dell'amministrazione onde prevenire i fenomeni di corruzione.

La legge 190/2012 oltre ad intervenire sul versante penale ha **introdotto** nell'ordinamento, per la prima volta, un compiuto **sistema di prevenzione collegato a specifiche responsabilità extrapenali**, la cui specificità non viene approfondita nella circolare 1/2013 la quale si limita a ribadire il contenuto del dettato normativo che individua tre possibili tipologie addebitabili al responsabile per la prevenzione della corruzione:

- mancata predisposizione del piano e delle misure per la selezione e formazione anticorruzione dei dipendenti (comma 8);
- ripetute violazioni del piano e mancato controllo in ordine allo stesso (comma 14);
- condanna definitiva per fatti corruttivi all'interno della P.A. (comma 12).

### 6.9 Responsabilità per il caso di inadempimento

A fronte dei compiti attribuiti, la legge prevede consistenti responsabilità per il caso di inadempimento. Il comma 8 dell'art. 1 configura una **responsabilità dirigenziale** per il caso di:

- **mancata predisposizione del piano;**
- **mancata adozione delle misure per la selezione e la formazione dei dipendenti.**

Come evidenziato dalla circolare 1/2013 la previsione di questa responsabilità rende necessaria la creazione del collegamento tra adempimento e obiettivi dirigenziali in sede di negoziazione degli obiettivi.

### 6.10 Responsabilità per ripetute violazioni del piano, disciplinare e amministrativa<sup>41</sup>

Viene inoltre disciplinato **un'ulteriore fattispecie di illecito per responsabilità dirigenziale** ai sensi dell'art. 21 del d. lgs. 165/2001<sup>42</sup> che sussiste nel caso di **ripetute violazioni, da parte dei dipendenti, delle misure di prevenzione previste dal piano.**

---

<sup>41</sup> Giandomenico D'Urgolo, Legge anticorruzione: oneri di pubblicità, disciplina degli incarichi extra-istituzionali, responsabilità erariale e responsabilità dirigenziale, Lexitalia 1/2013.

<sup>42</sup> Art. 21 (Responsabilità dirigenziale)

1. Il mancato raggiungimento degli obiettivi accertato attraverso le risultanze del sistema di valutazione di cui al Titolo II del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni ovvero l'inosservanza delle direttive imputabili al dirigente comportano, previa contestazione e ferma restando l'eventuale responsabilità disciplinare secondo la disciplina contenuta nel contratto collettivo, l'impossibilità di rinnovo dello stesso incarico dirigenziale. In relazione alla gravità dei casi, l'amministrazione può inoltre, previa contestazione e nel rispetto del principio del contraddittorio, revocare l'incarico collocando il dirigente a disposizione dei ruoli di cui all'articolo 23 ovvero recedere dal rapporto di lavoro secondo le disposizioni del contratto collettivo.

1-bis. Al di fuori dei casi di cui al comma 1, al dirigente nei confronti del quale sia stata accertata, previa contestazione e nel rispetto del principio del contraddittorio secondo le procedure previste dalla legge e dai contratti collettivi nazionali, la colpevole violazione del dovere di vigilanza sul rispetto, da parte del personale assegnato ai propri uffici, degli

Il verificarsi di tali circostanze comporterà altresì la configurazione di **responsabilità disciplinare** in capo agli stessi nonché al responsabile del piano per “omesso controllo”.

Inoltre, come già evidenziato, la legge in rassegna rappresenta un’innovazione di notevole rilievo che cerca di potenziare gli strumenti di prevenzione della corruzione aumentando anche le previsioni di responsabilità extrapenali: in tale ottica va letta la codificazione di **nuove forme di responsabilità dirigenziale e disciplinare** che si pone sulla scia del potenziamento di tali sistemi di difesa della P.A. già avviata dagli articoli 67 e seguenti del d.lgs. 150/2009 che ha modificato numerose disposizioni del d.lgs. 165/2001.

In tal senso la legge in esame è anche intervenuta sotto il profilo della responsabilità amministrativa connessa a episodi di corruzione prevedendo espressamente, al comma 12 che, nel caso in cui sia stata accertata la commissione di un reato di corruzione con sentenza passata in giudicato, il responsabile risponde ai sensi dell’articolo 21 del d. lgs. 165/2001 (responsabilità dirigenziale) nonché sul piano disciplinare oltre che per il danno erariale e all’immagine della pubblica amministrazione.<sup>43</sup>

Sono pertanto **molteplici i profili di responsabilità** che il legislatore addebita al responsabile per la prevenzione della corruzione:

- 1) responsabilità dirigenziale
- 2) responsabilità disciplinare;
- 3) responsabilità per danno erariale conseguente a fatti corruttivi;
- 4) responsabilità per la lesione all’immagine pubblica dell’amministrazione dove i fatti corruttivi si sono verificati.

La **prima forma di responsabilità** rientra nel cd. potere disciplinare del pubblico impiego che, a sua volta, attiene alla gestione del rapporto di lavoro e ai limiti stabiliti dalla legge e dai contratti collettivi di lavoro.

La **responsabilità disciplinare** è aggiuntiva alla responsabilità penale, civile, amministrativo-contabile e dirigenziale ed emerge quando il lavoratore pubblico non rispetta gli obblighi contrattuali assunti, indicati nel contratto collettivo nazionale e fatti propri nel contratto individuale di lavoro.

Detta responsabilità comporta l’applicazione da parte dell’amministrazione datore di lavoro di sanzioni conservative (richiamo, multa, sospensione dal servizio e dalla retribuzione) o espulsive (licenziamento con o senza preavviso).

---

standard quantitativi e qualitativi fissati dall’amministrazione, conformemente agli indirizzi deliberati dalla Commissione di cui all’articolo 13 del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni, la retribuzione di risultato è decurtata, sentito il Comitato dei garanti, in relazione alla gravità della violazione di una quota fino all’ottanta per cento.

2. [comma abrogato]

3. Restano ferme le disposizioni vigenti per il personale delle qualifiche dirigenziali delle Forze di polizia, delle carriere diplomatica e prefettizia e delle Forze armate nonché del Corpo nazionale dei vigili del fuoco.

<sup>43</sup> Cfr. Massimo Perin, Legge anticorruzione e gli obblighi del responsabile della prevenzione della corruzione con riferimento alla lesione dell’immagine, *Lexitalia* n. 1/2013.

Il legislatore nel caso specifico ha inteso stabilire per legge e non per contratto la sussistenza della responsabilità disciplinare con la conseguenza che per l'applicazione della sanzione disciplinare è sufficiente l'esistenza di una sentenza di condanna definitiva per fatti corruttivi all'interno dell'amministrazione dove si svolgeva la funzione di prevenzione.

**Per essere esente dalle sanzioni** il responsabile della prevenzione dovrà dimostrare di avere svolto in modo corretto ed efficace la funzione assegnata e in particolare **dovrà provare le seguenti circostanze** individuate al comma 12:

- a) di avere predisposto, prima della commissione del fatto, il piano di prevenzione della corruzione e di aver osservato le prescrizioni di cui ai commi 9 e 10;
- b) di aver vigilato sul funzionamento e sull'osservanza del piano anticorruzione.

Per quanto attiene la forma di **responsabilità per danno erariale** conseguente a fatti corruttivi, sarà necessario verificare e individuare i danni conseguenti, con riferimento a quello che la giurisprudenza della Corte dei conti indica come "danno da tangente".<sup>44</sup>

Riguardo alla **responsabilità per la lesione all'immagine pubblica**, la stessa si concretizza, secondo la giurisprudenza, nel pregiudizio nei confronti della corretta e buona gestione, della credibilità e del rispetto da parte della collettività.

La legge 190/2012 individua nell'esistenza di un fatto corruttivo accertato con sentenza definitiva **la responsabilità per lesione all'immagine anche nel responsabile alla prevenzione**. Ciò in considerazione del fatto che la natura illecita di un fatto-evento, come il verificarsi della corruzione nell'amministrazione, emerge non solo nel comportamento dell'autore del reato in danno dell'amministrazione, ma anche nel comportamento del responsabile della prevenzione, in relazione alla circostanza che non è stato fatto un buon uso della diligenza, della perizia e della prudenza professionale esigibili in relazione a questo servizio pubblico assegnato o all'ufficio rivestito.

Il legislatore attraverso questa **nuova formulazione di responsabilità** ha inteso prevedere una forma quasi "oggettiva" di danno all'immagine per chi non è stato in grado di prevenire il fenomeno corruttivo.<sup>45</sup>

Non si tratta di una responsabilità penale, ma di una responsabilità amministrativo contabile fondata, comunque, sul ruolo di garanzia del responsabile della prevenzione.

Rispetto all'elemento sanzionatorio il comma 62 della legge anticorruzione aggiunge il comma 1-sexies all'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994 n. 20 il quale così recita: "1-sexies. *Nel giudizio di responsabilità, l'entità del danno all'immagine della pubblica amministrazione derivante dalla commissione di un reato contro la stessa pubblica amministrazione accertato con sentenza passata in giudicato si presume, salva prova contraria, pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente*".

---

<sup>44</sup> Cfr. Corte dei conti, Sezioni Riunite, sentenza del 23 aprile 2003 n. 10/SR/QM.

<sup>45</sup> Cfr. Massimo Perin, *op.cit.*.

La norma prevede la quantificazione per legge della lesione all'immagine nei confronti del responsabile della commissione del reato, condannato con sentenza definitiva; conseguentemente al responsabile della prevenzione non dovrebbe essere addebitato il medesimo importo, ma l'importo dell'utilità percepita da dipendente potrà essere sempre un riferimento da tenere in considerazione per la valutazione equitativa dello stesso pregiudizio da porre a carico di chi ha poco vigilato.

### 6.11 Remunerazione e risorse a disposizione del responsabile

I compiti e funzioni di cui il responsabile della prevenzione è titolare potranno essere remunerati, a seguito di valutazione positiva dell'attività, nell'ambito delle norme legislative e contrattuali vigenti, attraverso il riconoscimento dei risultati conseguiti (in base alle risorse disponibili del fondo) mediante la retribuzione di risultato.

Le amministrazioni devono assicurare al responsabile della prevenzione della corruzione un adeguato supporto, mediante **assegnazione di appropriate risorse umane, strumentali e finanziarie, nei limiti della disponibilità di bilancio**. L'appropriatezza va intesa non solo dal punto di vista quantitativo, ma anche qualitativo, dovendo assicurare la presenza di elevate professionalità, che dovranno peraltro essere destinatarie di specifica formazione.

Qualora nell'amministrazione si manifestasse la necessità o si ravvisasse l'opportunità di nominare un dirigente titolare di incarico ai sensi dell'art. 19, comma 10, del d.lgs. 165/2001<sup>46</sup>, sarebbe comunque necessario che mediante la direttiva annuale sull'azione amministrativa o altro atto idoneo venissero individuate le risorse che possono essere utilizzate per lo svolgimento dell'incarico.

## **7. Raccordo del responsabile della prevenzione e gli altri organi e figure presenti nell'amministrazione**

La circolare 1/2013 evidenzia che lo svolgimento del ruolo di impulso che la legge affida al responsabile della prevenzione richiede che l'organizzazione amministrativa sia resa trasparente e che le unità organizzative siano, oltre che coordinate tra loro, rispondenti all'*input* ricevuto.

Il coordinamento con gli obblighi di trasparenza è oggetto di particolare attenzione da parte della circolare, anche al fine di rendere nota l'iniziativa legislativa *in itinere*, avviata dal governo con l'approvazione in via preliminare, nella seduta del 22 gennaio 2013 del Consiglio dei ministri, dello schema di decreto legislativo recante "*Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di*

---

<sup>46</sup> Art. 19 (Incarichi di funzioni dirigenziali)  
(*omissis*)

10. I dirigenti ai quali non sia affidata la titolarità di uffici dirigenziali svolgono, su richiesta degli organi di vertice delle amministrazioni che ne abbiano interesse, funzioni ispettive, di consulenza, studio e ricerca o altri incarichi specifici previsti dall'ordinamento, ivi compresi quelli presso i collegi di revisione degli enti pubblici in rappresentanza di amministrazioni ministeriali.

*pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni"*, che contiene anche norme in materia di raccordo tra il piano di prevenzione della corruzione e il programma triennale della trasparenza e le figure dei due responsabili. In tale decreto, in particolare, si prevede che il programma triennale rappresenta una sezione del piano per la prevenzione e che, di norma, le figure dei responsabili sono accorpate in un unico soggetto.

Per quanto attiene l'attuazione della trasparenza<sup>47</sup>, l'art. 1, **comma 9, lett. f)**, come già evidenziato, stabilisce che nell'ambito del piano di prevenzione della corruzione siano individuati *"specifici obblighi di trasparenza ulteriori rispetto a quelli previsti da disposizioni di legge"*.

Come evidenziato nella circolare 1/2013 questa previsione presuppone un collegamento tra il piano di prevenzione e il programma triennale per la trasparenza, che le amministrazioni debbono adottare ai sensi dell'art. 11 del d.lgs. 150/2009. Considerato che la trasparenza realizza già di per sé una misura di prevenzione poiché consente il controllo da parte degli utenti dello svolgimento dell'attività amministrativa, **il programma per la trasparenza deve essere coordinato con il piano per la prevenzione della corruzione** in modo da assicurare un'azione sinergica ed osmotica tra le misure e garantire la coincidenza tra i periodi di riferimento.

Il collegamento tra le attività si riverbera anche sul coordinamento tra le figure deputate a svolgerle: pertanto è necessario che si stabilisca un raccordo in termini organizzativi tra i due responsabili, quello per la prevenzione della corruzione e quello della trasparenza *"fermi restando i compiti, le funzioni e le responsabilità del responsabile per la prevenzione e - in presenza dei requisiti - la possibilità di optare per la concentrazione delle responsabilità in capo ad un unico dirigente, ove ciò sia ritenuto più efficiente"*.

Per quanto riguarda il raccordo tra le unità organizzative, la circolare 1/2013 specifica che nell'ambito di ciascuna amministrazione il vertice amministrativo ovvero il dirigente preposto alla direzione delle risorse umane e strumentali dovrà impartire indirizzi ed istruzioni *"affinchè sia assicurato che tutte le unità organizzative forniscano il loro apporto collaborativo al responsabile della prevenzione. Per assicurare un certo grado di effettività delle istruzioni, è anche opportuno che le modalità dettagliate del raccordo vengano inserite nell'ambito del piano di prevenzione"*.<sup>48</sup>

## **8. Referenti per la corruzione**

La circolare 1/2013 precisa che, sebbene la legge preveda la nomina di un responsabile al fine di concentrare in un unico soggetto le iniziative e le responsabilità per il funzionamento dell'intero meccanismo della prevenzione, dovendo contemperare questo intento con il carattere complesso dell'organizzazione amministrativa, **può essere valutata** la possibilità di individuare **referenti per la corruzione** che operano nelle strutture dipartimentali o territoriali.

---

<sup>47</sup> Cfr. Parte seconda.

<sup>48</sup> Cfr. punto 2.5 della circolare 1/2013.

Il responsabile rimane comunque il riferimento per l'implementazione dell'intera politica di prevenzione nell'ambito dell'amministrazione e per le eventuali responsabilità che ne dovessero derivare.

Le modalità di raccordo e di coordinamento tra il responsabile della prevenzione e i referenti potranno essere inserite nel piano triennale di prevenzione in modo da creare un meccanismo di comunicazione/informazione, *input/output* per l'esercizio della funzione.

## **9. Responsabilità dei dipendenti della P.A.**

Come già evidenziato la legge 190/2012 configura un **illecito disciplinare** per i dipendenti che violano le prescrizioni contenute nel piano di prevenzione della corruzione: il comma 14 sancisce infatti che *"la violazione, da parte dei dipendenti dell'amministrazione, delle misure di prevenzione previste dal piano costituisce illecito disciplinare."*

## **PARTE SECONDA**

### **LA TRASPARENZA DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA**

#### **1. Pubblicità e trasparenza della P.A. - Premessa**

Come si è già avuto modo di sottolineare nel corso della presente trattazione, la legge n. 190/2012 introduce nell'ordinamento nuove misure volte alla prevenzione e alla repressione della corruzione e dell'illegalità nella P.A. E, pur se ai fini della legge medesima, il provvedimento in esame (**comma 15** dell'art. 1) individua proprio nella trasparenza lo strumento principale per conseguire detti obiettivi.

Il principio in commento, originariamente vincolato ai caratteri e ai limiti dell'istituto dell'accesso ai documenti amministrativi, di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241, ha assunto nel tempo una nuova e più ampia connotazione, tanto da essere definita nei termini di "accessibilità totale" ai sensi dell'art. 11 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150.

Attraverso un espresso richiamo all'interno del comma 15 dell'art. 1 della legge 190 a quanto già previsto dal citato art. 11 del d.lgs. 150/2009, il legislatore ribadisce, inoltre, che la trasparenza costituisce livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti sociali e civili ai sensi dell'art. 117, secondo comma, lett. m), della Costituzione<sup>49</sup>.

I livelli essenziali di trasparenza dell'operato amministrativo sono dunque garantiti anche attraverso la pubblicità dell'attività delle pubbliche amministrazioni sui rispettivi siti istituzionali.

Più precisamente, ai sensi del menzionato comma 15 la trasparenza "*è assicurata mediante la pubblicazione, nei siti web istituzionali delle pubbliche amministrazioni, delle informazioni relative ai procedimenti amministrativi, secondo criteri di facile accessibilità, completezza e semplicità di consultazione, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio e di protezione dei dati personali*".

Tale previsione, facendo riferimento alle "informazioni relative ai procedimenti amministrativi" amplia enormemente il novero delle informazioni oggetto di pubblicazione da parte delle pubbliche amministrazioni già precedentemente disposta dalla cd. "riforma Brunetta"<sup>50</sup>, tesa al miglioramento della performance degli apparati pubblici e a una corretta valutazione della stessa.

La rinnovata nozione di trasparenza arricchendosi di ulteriori contenuti va, dunque, oltre il principio del "mero" accesso ai documenti ed anche alle informazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sulle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche ai fini della

---

<sup>49</sup> Da tale qualificazione deriva la competenza legislativa esclusiva dello Stato in materia.

<sup>50</sup> Questa stabilisce, infatti, l'"accessibilità totale, anche attraverso lo strumento della pubblicazione sui siti istituzionali delle amministrazioni pubbliche, delle informazioni concernenti ogni aspetto dell'organizzazione, degli indicatori relativi agli andamenti gestionali e all'utilizzo delle risorse per il perseguimento delle funzioni istituzionali, dei risultati dell'attività di misurazione e valutazione svolta dagli organi competenti, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo del rispetto dei principi di buon andamento e imparzialità."

verifica della rispondenza alla legge e alle regole di buona amministrazione, costituendo il principale indicatore degli standard di qualità dei servizi pubblici.

La legge 190/2012 estende ulteriormente la nozione di trasparenza, posto che l'accessibilità totale è messa anche al servizio della prevenzione di fenomeni di cattiva amministrazione, illeciti o corruttivi, consentendo un "controllo" democratico sull'azione dei pubblici poteri.

In questo senso, secondo quanto emerge dal Rapporto della Commissione per lo studio e l'elaborazione di proposte in tema di trasparenza e prevenzione della corruzione nella pubblica amministrazione, "la trasparenza costituisce un mezzo fondamentale di prevenzione della corruzione nella misura in cui, portando ad evidenza dati relativi a tutti gli ambiti di intervento delle amministrazioni, consente una forma di rendicontazione dell'azione pubblica nei confronti degli *stakeholder*, agevola, quindi, sistemi di *accountability* e limita il rischio di annidamento di situazioni illecite in settori delicati dell'agire amministrativo"<sup>51</sup>.

La trasparenza della P.A., in ordine anche a procedure, incarichi, commesse e operato, "è un elemento fondamentale di sostegno all'eticità dei comportamenti e quindi di lotta alla corruzione, di promozione del merito e della concorrenza"<sup>52</sup>.

La trasparenza si traduce, pertanto, nella possibilità per tutti i cittadini di avere accesso diretto all'intero patrimonio informativo delle pubbliche amministrazioni, fatti salvi i limiti in materia di tutela della *privacy* e quelli oggettivi di cui all'art. 24 della citata legge sul procedimento amministrativo.

È comunque lo stesso **comma 15** a chiarire che l'obbligo di pubblicazione debba essere necessariamente temperato dal rispetto, da un lato, di segreti qualificanti, quali il segreto di Stato e quello d'ufficio, posti a tutela dell'apparato amministrativo, e, dall'altro, della protezione dei dati personali, nell'interesse di soggetti terzi "controinteressati"<sup>53</sup>.

Proprio per assolvere pienamente agli scopi che il legislatore si è posto in tema di trasparenza, le informazioni relative all'attività amministrativa devono poter essere reperite dal cittadino *secondo criteri di facile accessibilità, completezza e semplicità di consultazione*.<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> Si tratta del rapporto denominato "La corruzione in Italia – Per una politica di prevenzione. Analisi del fenomeno, profili internazionali e proposte di riforma", cfr. nota 15.

<sup>52</sup> Così A. Naddeo, *La trasparenza come medicina per la lotta alla corruzione*, su [www.aranagenzia.it/araninforma/index.php/dicembre-2012/146-focus/492-focus-1](http://www.aranagenzia.it/araninforma/index.php/dicembre-2012/146-focus/492-focus-1).

Ad avviso dell'autore "la trasparenza è inoltre una delle basi per un corretto e pieno rispetto del principio di democrazia e con l'ausilio delle nuove tecnologie può consentire di realizzare nuove forme di partecipazione e collaborazione. Soprattutto, senza il bisogno di interventi legislativi e amministrativi, un effettivo dispiegamento della trasparenza può innescare meccanismi virtuosi di competizione tra amministrazioni a meglio fare e di controllo da parte della società civile sull'operato delle P.A., con ciò responsabilizzando maggiormente i dirigenti pubblici rispetto al proprio operato e al corretto utilizzo delle risorse loro assegnate".

<sup>53</sup> Così A. CORRADO, *Le informazioni sui procedimenti arrivano via web*, in Guida al diritto n. 47/2012, per la quale, inoltre, una "affermazione così netta del legislatore è destinata a impattare anche sul confine faticosamente delineato dalla giurisprudenza che corre tra diritto di accesso ed esigenze conoscitive, da una parte, e tutela della riservatezza di terzi, quanto meno per particolari dati e informazioni, dall'altra."

<sup>54</sup> Invero lo schema di decreto legislativo attuativo, più avanti oggetto di approfondimento, all'art. 6 dispone che le informazioni diffuse attraverso i siti istituzionali siano integre, costantemente aggiornate, complete, tempestive, di semplice consultazione, di facile accessibilità, nonché comprensibili. Solo, infatti, attraverso la comprensione è possibile



## 2. Obblighi di trasparenza: contenuto e modalità applicative

La trasparenza trova attuazione attraverso strumenti informatici e telematici e, in particolare, attraverso la rete internet<sup>55</sup>.

Tra le informazioni che le pubbliche amministrazioni sono tenute a pubblicare sui rispettivi siti web istituzionali, il legislatore ha incluso (comma 15) anche i bilanci e i conti consuntivi, nonché i costi unitari di realizzazione delle opere pubbliche e di produzione dei servizi erogati ai cittadini<sup>56</sup>.

Mentre la pubblicazione dei suddetti dati sembra riconducibile all'esigenza del controllo diffuso, le tipologie di informazioni relative ai procedimenti amministrativi richiamate dal successivo **comma 16** "evocano naturalmente l'interesse alla relativa acquisizione dei soggetti interessati e a diverso titolo comunque coinvolti nella singola procedura amministrativa"<sup>57</sup>.

Ai sensi della disposizione in parola, i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali e civili sono assicurati dalle pubbliche amministrazioni *con particolare riferimento* ai procedimenti di:

- a) autorizzazione o concessione;
- b) scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, anche con riferimento alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163;
- c) concessione ed erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati;
- d) concorsi e prove selettive per l'assunzione del personale e progressioni di carriera di cui all'art. 24 del citato d.lgs. 150/2009.

L'elenco appena riportato si connota come meramente esemplificativo, in considerazione del fatto che gli obblighi di trasparenza interessano tutti i procedimenti amministrativi e non solo alcuni: le specificazioni relative ai procedimenti indicati sembrano essere, pertanto, dettate dall'esigenza del legislatore di sottolineare la delicatezza di talune procedure rispetto ad altre o comunque la loro significativa portata economica.

Che si tratti di una regola generale è, altresì, confermato dal **comma 26** dell'art. 1 della legge 190/2012, il quale, infatti, **assoggetta agli obblighi di trasparenza anche i procedimenti**

---

porre in essere un controllo davvero efficace. E non a caso, dunque, la "qualità delle informazioni" costituisce un punto centrale della legge anticorruzione e del correlato decreto attuativo.

<sup>55</sup> Questo è un altro elemento di novità introdotto dalla legge, in linea con previsioni normative già esistenti (si pensi, tra tutte, al Codice dell'Amministrazione digitale, di cui al d.lgs. n. 82 del 2005). Tuttavia, come da ultimo rileva il Garante per la protezione dei dati personali nel provvedimento n. 49 del 7 febbraio 2013, l'inserzione di dati sui siti istituzionali "è, per definizione, la forma più ampia e più invasiva di diffusione di dati" per le insidie a essa collegate. Ad avviso del Garante, i rischi connessi al trattamento dei dati personali sulla rete emergono ancora di più ove si consideri la delicatezza di talune informazioni e la loro facile reperibilità una volta pubblicate, grazie anche ai motori di ricerca.

<sup>56</sup> La legge 190/2012 demanda all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture la redazione di un apposito schema tipo, nonché la raccolta e la pubblicazione nel proprio sito web istituzionale al fine di consentirne una agevole comparazione.

<sup>57</sup> Così A. CORRADO, *op. cit.*.

**posti in essere in deroga alle procedure ordinarie**<sup>58</sup>, quali, ad esempio, le procedure che si concludono, proprio in ragione della loro natura, con l'adozione di provvedimenti contingibili e urgenti.

Con espresso riferimento alla lett. b) del citato comma 16 e, dunque, ai procedimenti relativi alla scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, inclusi quelli relativi alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture (d.lgs. 163/2006), il legislatore ha comunque specificato, nel **comma 32**, le informazioni che le stazioni appaltanti sono in ogni caso tenute a pubblicare nei propri siti web istituzionali.<sup>59</sup>

Si tratta di obblighi di pubblicità e trasparenza che coinvolgono settori particolarmente a rischio, come quello delle procedure di gara, estremamente esposti a fenomeni di corruzione e criminalità organizzata, e che riguardano, in particolare:

- la struttura proponente;
- l'oggetto del bando;
- l'elenco degli operatori invitati a presentare offerte; l'aggiudicatario;
- l'importo di aggiudicazione;
- i tempi di completamento dell'opera, servizio o fornitura;
- l'importo delle somme liquidate.

Le amministrazioni devono trasmettere tali informazioni, in formato digitale, all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, che, a sua volta, le pubblica nel proprio sito web in una sezione liberamente consultabile da tutti i cittadini, catalogate in base alla tipologia di stazione appaltante e per regione<sup>60</sup>.

Inoltre, entro il 30 aprile di ciascun anno, l'Autorità trasmette alla Corte dei conti l'elenco delle amministrazioni che hanno omesso di trasmettere e pubblicare, in tutto o in parte, le informazioni di cui al presente comma in formato digitale standard aperto<sup>61</sup>.

### **3. L'ambito soggettivo di applicazione**

Il **comma 34** individua i soggetti a cui si applicano le disposizioni in tema di trasparenza, contenute nei commi da 15 a 33. Si tratta, nello specifico<sup>62</sup>:

---

<sup>58</sup> La norma prevede, inoltre, che i soggetti che operano in deroga e che non dispongono di propri siti web istituzionali pubblichino le informazioni prescritte dai commi 15 e 16 nei siti web istituzionali delle amministrazioni dalle quali sono nominati. Si pensi, ad esempio, ai soggetti nominati dai commissari straordinari con ordinanza della Presidenza del consiglio dei ministri.

<sup>59</sup> Tali informazioni sono inoltre pubblicate, entro il 31 gennaio di ogni anno, relativamente all'anno precedente, in tabelle riassuntive rese liberamente scaricabili in un formato digitale standard aperto che consenta di analizzare e rielaborare, anche a fini statistici, i dati informatici.

<sup>60</sup> L'Autorità individua con propria deliberazione le informazioni rilevanti e le relative modalità di trasmissione.

<sup>61</sup> In caso di omissione, senza giustificato motivo, delle informazioni o dei documenti richiesti, ovvero di presentazione di documenti non veritieri si applicano, con provvedimento dell'Autorità, le sanzioni amministrative previste dall'articolo 6, comma 11, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori (d.lgs. 163/2006).

<sup>62</sup> Per A. CORRADO, *op. cit.*, tale previsione conferma "anche per questa via e ai fini dell'applicazione delle norme in tema di «trasparenza» la progressiva e invero corretta dilatazione del concetto di pubblica amministrazione, sempre

- delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001, n. 165, e successive modificazioni<sup>63</sup>;
- degli enti pubblici nazionali (e dunque anche gli enti pubblici economici, se nazionali);
- delle società partecipate dalle amministrazioni pubbliche e dalle loro controllate, ai sensi dell'art. 2359 del c.c., limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea.

## **4. La trasmissione delle informazioni**

### 4.1 Trasmissione delle informazioni al CIVIT e monitoraggio

Ai sensi dell'art. 1, **comma 27**, tutte le **informazioni pubblicate sui siti internet devono essere anche trasmesse, in via telematica, alla CIVIT**, la Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche, che opera, in virtù della legge 190/2012, quale Autorità nazionale anticorruzione.

La legge ha anche assegnato alle amministrazioni, in forza del **comma 28**, il compito di provvedere al **monitoraggio periodico del rispetto dei tempi procedurali attraverso la tempestiva eliminazione delle anomalie**. I risultati del monitoraggio sono consultabili nel sito web istituzionale di ciascuna amministrazione.

### 4.2 Trasmissione delle istanze dei cittadini alla P.A.

Il **comma 29** impone a ciascuna amministrazione pubblica di **rendere noto, tramite il proprio sito web istituzionale, almeno un indirizzo di posta elettronica certificata cui il cittadino possa rivolgersi per trasmettere istanze** ai sensi dell'articolo 38 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, e successive modificazioni, **e ricevere informazioni circa i provvedimenti e i procedimenti amministrativi che lo riguardano**.

Il menzionato art. 38, che disciplina le modalità di invio e la sottoscrizione delle istanze presentate alle pubbliche amministrazioni per via telematica, dispone che tutte le istanze e le dichiarazioni da presentare alla P.A. o ai gestori o esercenti di pubblici servizi possono essere

---

meno ancorata a parametri formali e sempre più rinveniente da profili sostanziali e/o funzionali, tali comunque da appunto ricomprendere nel novero delle pubbliche amministrazioni, quantomeno ai fini dell'applicazione di determinate discipline, soggetti di diritto privato tuttavia caratterizzati da insopprimibili profili per così dire 'pubblici'."

<sup>63</sup> Come già evidenziato alla nota 19 si tratta di tutte le amministrazioni dello Stato ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado, le Istituzioni educative, le aziende e amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le regioni, le province, i comuni, le comunità montane e i loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli istituti autonomi case popolari, le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'ARAN, le agenzie di cui al d.lgs. n. 300/1999, il CONI.

inviata anche per fax e via telematica e che quelle inviate con quest'ultima modalità, ivi comprese le domande per la partecipazione a selezioni e concorsi per l'assunzione, a qualsiasi titolo, in tutte le pubbliche amministrazioni, o per l'iscrizione in albi, registri o elenchi tenuti presso le pubbliche amministrazioni, sono valide se sottoscritte mediante la firma digitale o firma elettronica qualificata ovvero secondo quanto previsto dall'articolo 65 del codice di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82<sup>64</sup>.

#### 4.3 Accessibilità diretta alle informazioni relative ai provvedimenti e ai procedimenti amministrativi

Ai sensi del **comma 30**, le amministrazioni, nel rispetto della disciplina del diritto di accesso ai documenti amministrativi di cui al capo V della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, in materia di procedimento amministrativo, hanno l'obbligo di rendere accessibili in ogni momento agli interessati, tramite gli strumenti di identificazione informatica di cui all'articolo 65, comma 1, del codice di cui al citato d.lgs. 82/2005, le informazioni relative ai provvedimenti e ai procedimenti amministrativi che li riguardano, ivi comprese quelle relative allo stato della procedura, ai relativi tempi e allo specifico ufficio competente in ogni singola fase.

### **5. Conseguenze in caso di mancata o incompleta pubblicazione**

La mancata o incompleta pubblicazione, da parte delle pubbliche amministrazioni, delle informazioni che i decreti attuativi dovranno individuare costituisce, in forza del **comma 33**, violazione degli standard qualitativi ed economici ai sensi dell'art. 1, comma 1, del d.lgs. 198/2009 (disciplina sulla cd. *class action*), ed è comunque oggetto di valutazione ai sensi dell'art. 21 del d.lgs. 165/2001, e successive modificazioni, quale responsabilità dirigenziale. Anche eventuale ritardi nell'aggiornamento dei contenuti sugli strumenti informatici sono sanzionati a carico dei responsabili del servizio.

---

<sup>64</sup> Più precisamente, il citato articolo 65, comma 1, dispone che le istanze e le dichiarazioni presentate per via telematica alle pubbliche amministrazioni e ai gestori dei servizi pubblici ai sensi dell'articolo 38, commi 1 e 3, del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, sono valide:

- a) se sottoscritte mediante la firma digitale o la firma elettronica qualificata, il cui certificato è rilasciato da un certificatore accreditato;
  - b) ovvero, quando l'autore è identificato dal sistema informatico con l'uso della carta d'identità elettronica o della carta nazionale dei servizi, nei limiti di quanto stabilito da ciascuna amministrazione ai sensi della normativa vigente;
  - c) ovvero quando l'autore è identificato dal sistema informatico con i diversi strumenti di cui all'articolo 64, comma 2, nei limiti di quanto stabilito da ciascuna amministrazione ai sensi della normativa vigente nonché quando le istanze e le dichiarazioni sono inviate con le modalità di cui all'articolo 38, comma 3, del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445;
- c-bis*) ovvero se trasmesse dall'autore mediante la propria casella di posta elettronica certificata purché le relative credenziali di accesso siano state rilasciate previa identificazione del titolare, anche per via telematica secondo modalità definite con regole tecniche adottate ai sensi dell'articolo 71, e ciò sia attestato dal gestore del sistema nel messaggio o in un suo allegato. In tal caso, la trasmissione costituisce dichiarazione vincolante ai sensi dell'articolo 6, comma 1, secondo periodo. Sono fatte salve le disposizioni normative che prevedono l'uso di specifici sistemi di trasmissione telematica nel settore tributario.

## 6. L'attuazione della legge 190/2012

### 6.1 Decreti ministeriali attuativi delle norme in materia di trasparenza

Con il **comma 31**, il legislatore affida al Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti per le materie di competenza, sentita la Conferenza unificata, l'adozione, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della legge 190/2012, di decreti volti a individuare:

- le informazioni rilevanti ai fini dell'applicazione dei citati commi 15 e 16 e le relative modalità di pubblicazione;
- le indicazioni generali per l'applicazione dei commi 29 e 30, relativi alla creazione di indirizzi di posta elettronica e al ricorso agli strumenti di identificazione informatica.

### 6.2 La delega al governo per l'adozione di un decreto legislativo per il riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni

La legge prevede, inoltre, a norma del **comma 35**, una delega al governo per l'adozione, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della stessa e senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, di un decreto legislativo di riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, mediante modifica o integrazione delle disposizioni vigenti, ovvero mediante la previsione di nuove forme di pubblicità.

Ai fini della predisposizione del decreto, la legge indica i principi e i criteri direttivi cui il governo dovrà attenersi. In particolare, il decreto deve prevedere:

- la ricognizione e il coordinamento delle disposizioni che prevedono obblighi di pubblicità a carico delle amministrazioni pubbliche;
- la previsione di forme di pubblicità sia in ordine all'uso delle risorse pubbliche sia in ordine allo svolgimento e ai risultati delle funzioni amministrative;
- la precisazione degli obblighi di pubblicità di dati relativi ai titolari di incarichi politici, di carattere elettivo o comunque di esercizio di poteri di indirizzo politico, di livello statale, regionale e locale. Le dichiarazioni oggetto di pubblicazione obbligatoria devono concernere almeno la situazione patrimoniale complessiva del titolare al momento dell'assunzione della carica, la titolarità di imprese, le partecipazioni azionarie proprie, del coniuge e dei parenti entro il secondo grado di parentela, nonché tutti i compensi cui dà diritto l'assunzione della carica.

Il legislatore individua, inoltre, quale ulteriore principio e criterio direttivo, l'ampliamento delle ipotesi di pubblicità nei siti web istituzionali, estendendole anche alle informazioni relative ai

titolari degli incarichi dirigenziali nelle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001, e successive modificazioni, sia con riferimento a quelli che comportano funzioni di amministrazione e gestione, sia con riferimento agli incarichi di responsabilità degli uffici di diretta collaborazione.

La legge prevede l'obbligo di pubblicare tutti gli atti, i documenti e le informazioni anche in formato elettronico elaborabile e in formati di dati aperti<sup>65</sup> e affida al decreto il compito di stabilire la durata e i termini di aggiornamento per ciascuna pubblicazione obbligatoria, nonché di individuare le responsabilità e le sanzioni per il mancato, ritardato o inesatto adempimento degli obblighi di pubblicazione.

Ai sensi del **comma 36**, le disposizioni contemplate dal decreto legislativo integrano l'individuazione del livello essenziale delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche a fini di trasparenza, prevenzione, contrasto della corruzione e della cattiva amministrazione, a norma dell'art. 117, secondo comma, lett. m), Cost. e costituiscono, altresì, esercizio della funzione di coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale, di cui al medesimo art. 117, secondo comma, lett. r), Cost..

### *6.3 Il decreto legislativo di riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni*

Il Consiglio dei Ministri ha approvato in via definitiva, su proposta del Ministro della pubblica amministrazione e semplificazione, il decreto legislativo di attuazione dell'articolo 1, comma 35, della legge 190/2012, recante riordino della disciplina sugli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni. Il testo, che consta di 53 articoli, conferma sostanzialmente l'impianto di quello già approvato in sede preliminare<sup>66</sup>. Infatti sono state introdotte limitate modifiche, in massima parte di carattere tecnico e formale, in accoglimento di osservazioni contenute nei pareri del Garante della privacy<sup>67</sup> e delle vari componenti della Conferenza Unificata (Regioni, province e Comuni)<sup>68</sup>.

---

<sup>65</sup> La legge chiarisce che per formati di dati aperti si devono intendere almeno i dati resi disponibili e fruibili on line in formati non proprietari, a condizioni tali da permetterne il più ampio riutilizzo anche a fini statistici e la redistribuzione senza ulteriori restrizioni d'uso, di riuso o di diffusione diverse dall'obbligo di citare la fonte e di rispettarne l'integrità.

<sup>66</sup> Lo schema di decreto era all'esame del Consiglio dei ministri già dallo scorso 21 gennaio.

<sup>67</sup> Il Garante per la privacy si è espresso con il provvedimento n. 47 del 7 febbraio 2013, al fine di valutare la conformità dell'intervento normativo alla disciplina comunitaria e nazionale in materia di protezione dei dati personali e per garantire il bilanciamento di valori costituzionali quali la trasparenza, la riservatezza degli individui e la protezione dei loro dati personali. Il Garante ha espresso parere favorevole allo schema di decreto legislativo ma condizionato all'accoglimento di alcune osservazioni, tra le quali la necessità di precisare che la rintracciabilità dei dati è ammessa solo con motori di ricerca interni ai siti istituzionali e che la pubblicazione da parte delle pubbliche amministrazioni nei propri siti istituzionali di dati, informazioni e documenti per le quali non sussiste un obbligo di legge avvenga procedendo alla anonimizzazione dei dati personali eventualmente presenti; la necessità di rendere non intelligibili i dati personali non pertinenti o, se sensibili o giudiziari, non indispensabili rispetto alle specifiche finalità di trasparenza della pubblicazione; la previsione espressa del divieto assoluto di diffusione di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita

Si tratta di un provvedimento complesso, il quale, come si evince dalla relazione che l'accompagna, intende il principio di trasparenza quale “*total disclosure*”, cioè “accessibilità totale delle informazioni su ogni aspetto dell’organizzazione e dell’attività amministrativa, del perseguimento delle funzioni istituzionali e dell’utilizzo delle risorse pubbliche”<sup>69</sup>.

Il decreto, inoltre, pur predisposto in tempi rapidissimi, non si limita a raccogliere e coordinare in un unico testo le disposizioni attualmente vigenti in materia, bensì integra e modifica l’attuale quadro normativo.

In primo luogo, il decreto istituisce l’obbligo di pubblicità delle situazioni patrimoniali di politici, e parenti entro il secondo grado; degli atti dei procedimenti di approvazione dei piani regolatori e delle varianti urbanistiche; dei dati, in materia sanitaria, relativi alle nomine dei direttori generali, oltre che agli accreditamenti delle strutture cliniche.

Il decreto introduce, altresì, un nuovo istituto, quello del diritto di accesso civico. Questa nuova forma di accesso mira ad alimentare il rapporto di fiducia tra cittadini e P.A. e a promuovere il principio di legalità (e prevenzione della corruzione). In sostanza, tutti i cittadini hanno diritto di chiedere e ottenere che le P.A. pubblicino atti, documenti e informazioni che detengono e che, per qualsiasi motivo, non hanno ancora divulgato.

Viene, inoltre, sancito l’obbligo per i siti istituzionali di creare un’apposita sezione, denominata “Amministrazione trasparente”, nella quale inserire tutto quello che stabilisce il provvedimento.

Il decreto disciplina, altresì, il Piano triennale per la trasparenza e l’integrità, quale parte integrante del Piano di prevenzione della corruzione: esso deve contemplare le modalità di attuazione degli obblighi di trasparenza e gli obiettivi collegati con il piano della performance.

Accogliendo alcune delle osservazioni rese dal Garante e dalla Conferenza unificata, il decreto ha poi meglio armonizzato la disciplina rispetto a quella del Codice della privacy, ad esempio, prevedendo espressamente l’esclusione della pubblicazione dei dati identificativi delle persone fisiche destinatarie di sussidi e ausili finanziari, qualora da tali dati sia possibile ricavare informazioni relative allo stato di salute o alla situazione di disagio economico-sociale degli interessati. Inoltre, si è previsto, su richiesta delle regioni la pubblicazione dei dati relativi al livello

---

sessuale degli individui; la previsione di un’accessibilità selettiva e mirata dei documenti e dei dati dopo la scadenza del termine di pubblicazione, e comunque sancendo la cancellazione dei dati personali; la previsione di modifiche che introducano, selettivamente, una graduazione degli obblighi di pubblicazione relativi ai componenti di organi politici, sia sotto il profilo del numero dei soggetti coinvolti (con riferimento non solo ai titolari di cariche politiche ma anche all’estensione dell’ambito di applicazione della legge al coniuge non separato, ai figli e ai parenti entro il secondo grado), che del contenuto degli atti da pubblicare, prevedendo in ogni caso la soppressione della disposizione in base alla quale deve essere data evidenza al mancato consenso, e che della dichiarazione dei redditi siano pubblicate sul web, al massimo, le sole “notizie risultanti dal quadro riepilogativo della dichiarazione dei redditi”; la previsione di modifiche rispetto al previsto obbligo di pubblicazione dei dati relativi a dipendenti pubblici a un novero più ristretto di informazioni personali, strettamente pertinenti, e individuando modalità di diffusione dei dati meno invasive della sfera personale.

<sup>68</sup> La Conferenza ha reso il proprio parere in data 7 febbraio 2013.

<sup>69</sup> Il modello di ispirazione è quello del *Freedom of Information Act* statunitense, che garantisce l’accessibilità di chiunque lo richieda a qualsiasi documento o dato in possesso delle P.A., salvo i casi in cui la legge lo esclude espressamente (es. per motivi di sicurezza).

del benessere organizzativo interno alle pubbliche amministrazioni e la pubblicazione dei risultati delle indagini di *customer satisfaction* effettuati.

Si è, altresì, stabilito che le regioni e a statuto speciale e le province di Trento e Bolzano possano individuare specifiche forme di applicazione della nuova disciplina in ragione della peculiarità dei loro ordinamenti.



## **PARTE TERZA**

### **LA LEGGE 241 DEL 1990**

#### **1. Modifiche alla l. 241/1990 (commi 37, 38, 41, 47, 48 e 51)<sup>70</sup>**

##### 1.1 Premessa

La legge 190/2012 interviene anche sulla legge 7 agosto 1990, n. 241 “Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi” con interventi che riguardano:

- l'estensione dell'ambito applicazione della legge sul procedimento amministrativi ai soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative, i quali sono tenuti ad assicurare un livello di garanzia non inferiore a quello cui sono tenute le pubbliche amministrazioni in tema di prevenzione della corruzione (comma 37);
- la possibilità, nei casi di manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, di concludere il procedimento con un provvedimento espresso in forma semplificata, con una motivazione sintetica, limitata al punto di fatto o di diritto risolutivo (comma 38);
- l'obbligo di astensione del responsabile del procedimento e dei titolari degli uffici competenti ad adottare pareri, valutazioni tecniche, atti endoprocedimentali e il provvedimento finale in caso di conflitto di interessi (comma 41);
- l'obbligo di motivazione per gli accordi tra amministrazione e privato *ex* articolo 11 della legge 241/1990 (comma 47);
- applicabilità per la disciplina organica degli illeciti e relativi sanzioni disciplinari (comma 48);
- la tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (comma 51).

##### 1.2 Soggetti privati (comma 37)

Il comma 37 dell'art. 1 della legge 190/2012 ha aggiunto al comma 1-ter dell'art. 1 della legge n. 241/1990 le seguenti parole: “con un livello di garanzia non inferiore a quello cui sono tenute le pubbliche amministrazioni in forza delle disposizioni di cui alla presente legge”.

Con tale interpolazione anche i soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative debbono assicurare, nella realizzazione di quest'ultime, il rispetto dei criteri di economicità, di

---

<sup>70</sup> Per ulteriori approfondimenti *cfr.* A. Masaracchia, “Sentenza breve” anche in campo amministrativo, in, Guida al Diritto, n. 47/2012, pagg. 85 e 86.

efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza, garantendo **gli stessi livelli di tutela a cui sono tenute le pubbliche amministrazioni.**

Già la legge n. 15 del 11 febbraio 2005 aveva chiarito che i principi generali e i criteri riguardanti il procedimento amministrativo devono essere garantiti anche dai soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative; la novella adesso specifica che tali soggetti debbono comunque assicurare un livello di garanzia pari a quello richiesto alle amministrazioni pubbliche: il riferimento è, evidentemente, agli istituti di garanzia introdotti dalla legge sul procedimento quali, in particolare, la partecipazione al procedimento e l'accesso ai documenti amministrativi.

### 1.3 Provvedimento espresso redatto in forma semplificata (comma 38)

L'art. 2, comma 1, della legge 241/1990, impone alle pubbliche amministrazioni il dovere di concludere, mediante l'adozione di un provvedimento espresso, un procedimento iniziato obbligatoriamente in virtù di un'istanza ovvero di ufficio. Il comma 38<sup>71</sup> della legge 190/2012 rafforza tale norma disponendo che, qualora la pubblica amministrazione ravvisi la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, essa debba concludere il relativo procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo.

La previsione della possibilità, anche per le amministrazioni, al pari dei giudici amministrativi, di motivare in forma semplificata i propri provvedimenti risponde alla evidente esigenza di realizzare una ulteriore semplificazione e accelerazione della attività amministrativa. A differenza dell'omologo istituto processuale l'amministrazione, però, non potrà avvalersi delle forme semplificate allorché ravvisi la "manifesta fondatezza" della istanza e debba procedere al suo immediato accoglimento.

La motivazione in forma semplificata non determina deroghe ai principi generali formulati dalla legge 241/1990 e, di conseguenza, si continuano ad applicare gli istituti della comunicazione di avvio del procedimento ai soggetti interessati, cointeressati e controinteressati e quello del preavviso di rigetto.

---

<sup>71</sup> Si riporta, per completezza, il testo dell'articolo 2 della l. 241/1990 come modificato dalla l. 190/2012: "Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso. Se ravvisano la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, le pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo.

#### 1.4 Conflitto di interessi del responsabile di procedimento (comma 41)

La legge 190/2012 è anche intervenuta su tutti i soggetti pubblici protagonisti del procedimento amministrativo titolari di poteri istruttori, decisori, consultivi o tecnici, introducendo, per maggiore garanzia delle figure private destinatarie dell'azione amministrativa, l'istituto del conflitto di interessi.

Il comma 41 della legge in esame, introduce l'art. 6 bis nel capo II della legge 241/1990 dedicato al responsabile del procedimento, dispone che "*il responsabile del procedimento e i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale devono astenersi, in caso di conflitto di interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale*".

Tale disposizione ribadisce *expressis verbis* una regola che doveva già darsi per scontata nell'ordinamento procedimentale amministrativo, in quanto veicolata dall'art. 97 della Costituzione e dall'art. 1 della stessa legge 241/1990 (principi di imparzialità e trasparenza).

L'atto posto in essere dal soggetto che versa in stato di conflitto di interessi si deve valutare come viziato da illegittimità e, quindi, annullabile non più per eccesso di potere ma per violazione di legge.

In dottrina<sup>72</sup> si dubita della possibile nullità di siffatto provvedimento data la natura tassativa dell'art. 21-septies della legge 241/1990, disposizione che consacra come ipotesi di nullità unicamente la mancanza degli elementi essenziali, il difetto assoluto di attribuzione, la violazione o elusione del giudicato e altri casi espressamente previsti dalla legge: l'art. 6 bis non ha esplicitamente incluso il suo mancato rispetto nella categoria delle nullità e, pertanto, il provvedimento viziato per conflitto di interessi è annullabile per via giudiziaria, di autotutela o previo ricorso amministrativo.

#### 1.5 Obbligo di motivazione anche per gli accordi procedimentali o sostitutivi (comma 47)

Il comma 47<sup>73</sup> impone l'obbligo di motivazione di cui all'art. 3 della legge 241/1990 anche agli accordi procedimentali o sostitutivi disciplinati dall'art. 11 della stessa normativa.

---

<sup>72</sup> Per ulteriori approfondimenti cfr. A. Masaracchia, "Sentenza breve" anche in campo amministrativo, in, Guida al Diritto, n. 47/2012, pagg. 85 e 86.

<sup>73</sup> Si riporta, per completezza, il testo dell'articolo 11 della l. 241/1990 come modificato dalla l. 190/2012: "1. In accoglimento di osservazioni e proposte presentate a norma dell'articolo 10, l'amministrazione procedente può concludere, senza pregiudizio dei diritti dei terzi, e in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale ovvero in sostituzione di questo. 1-bis. Al fine di favorire la conclusione degli accordi di cui al comma 1, il responsabile del procedimento può predisporre un calendario di incontri cui invita, separatamente o contestualmente, il destinatario del provvedimento ed eventuali controinteressati. 2. Gli accordi di cui al presente articolo debbono essere stipulati, a pena di nullità, per atto scritto, salvo che la legge disponga altrimenti. Ad essi si applicano, ove non diversamente previsto, i principi del codice civile in

Tale obbligo di motivazione era già previsto per la determinazione che precede la stipulazione dell'accordo procedimentale (detto anche integrativo) o sostitutivo: tale determinazione - ai sensi dell'art. 11 legge 241/1990, così come già modificato dalla legge 15/2005 - deve essere adottata dall'organo che sarebbe stato competente alla emanazione del provvedimento amministrativo finale (sostituito invece dagli accordi in parola).

### 1.6 Applicabilità per la disciplina organica degli illeciti e relative sanzioni disciplinari (comma 48)

Il comma 48 stabilisce che il governo è delegato ad adottare un decreto legislativo<sup>74</sup> per la disciplina organica degli illeciti e relative sanzioni disciplinari correlati al superamento dei termini di definizione dei procedimenti amministrativi

### 1.7 Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (comma 51)

Infine, il comma 51, inserendo l'art. 54- bis<sup>75</sup> nell'articolato del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (T.U. sul pubblico impiego), precisa che la denuncia compiuta dal dipendente pubblico che segnala le attività illecite e corruttive, è sottratta all'accesso alla documentazione amministrativa previsto dagli artt. 22 e seguenti della legge 241/1990. Questa prescrizione assicura tutela ai *Whistleblower*, ossia a coloro che, all'interno della amministrazione pubblica o delle aziende esercenti potestà pubbliche, segnalano comportamenti disciplinarmente e/o penalmente rilevanti, salvo l'accesso non sia indispensabile per presentare contro costoro denuncia penale per diffamazione o calunnia.

---

materia di obbligazioni e contratti in quanto compatibili. Gli accordi di cui al presente articolo devono essere motivati ai sensi dell'articolo 3.

<sup>74</sup> Nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) omogeneità degli illeciti connessi al ritardo, superando le logiche specifiche dei differenti settori delle pubbliche amministrazioni;

b) omogeneità dei controlli da parte dei dirigenti, volti ad evitare ritardi;

c) omogeneità, certezza e cogenza nel sistema delle sanzioni, sempre in relazione al mancato rispetto dei termini.

<sup>75</sup> Si riporta, per completezza, il testo dell'articolo 54 - bis della l 190/2012: “ 1. Fuori dei casi di responsabilità a titolo di calunnia o diffamazione, ovvero per lo stesso titolo ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile, il pubblico dipendente che denuncia all'autorità giudiziaria o alla Corte dei conti, ovvero riferisce al proprio superiore gerarchico condotte illecite di cui sia venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro, non può essere sanzionato, licenziato o sottoposto ad una misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente indirettamente alla denuncia. 2. Nell'ambito del procedimento disciplinare, l'identità del segnalante non può essere rivelata, senza il suo consenso, sempre che la contestazione dell'addebito disciplinare sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione. Qualora la contestazione sia fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione, l'identità può essere rivelata ove la sua conoscenza sia assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato. 3. L'adozione di misure discriminatorie è segnalata al Dipartimento della funzione pubblica, per i provvedimenti di competenza, dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione nella quale le stesse sono state poste in essere. 4. **La denuncia è sottratta all'accesso previsto dagli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni.**”

## PARTE QUARTA APPALTI PUBBLICI

### **1. La promozione della trasparenza negli appalti pubblici: qualificazione della materia e ambito di applicazione della disciplina (commi 15, 16, 17, 32 e 34)**

La legge 190/2012, dopo aver ribadito<sup>76</sup> (comma 15) che la trasparenza dell'attività amministrativa costituisce livello essenziale delle prestazioni concernenti i diritti sociali e civili ai sensi dell'art.117, comma 2, lett. m) Cost., stabilisce (comma 16) che le p.a. assicurano il rispetto di tali livelli essenziali nei procedimenti di **scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi**, anche con riferimento alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE).

Tale qualificazione della materia, oltre ad avere immediate conseguenze sul piano del riparto della potestà legislativa tra legislatore statale<sup>77</sup> e regionale, risponde alla necessità di garantire in maniera uniforme su tutto il territorio nazionale la tutela di tali livelli essenziali.

Al legislatore regionale rimane la possibilità di incrementare ulteriormente la tutela della trasparenza in materia di appalti rispetto a quanto previsto dalla normativa statale rispettando però la competenza esclusiva del legislatore statale in materia di ordinamento civile di cui all'art.117, comma 2, lett. l), Cost.

L'ambito di applicazione della normativa introdotta per la prevenzione e il contrasto della corruzione in materia di appalti pubblici risulta particolarmente esteso in quanto le disposizioni aventi per oggetto rispettivamente la tutela della trasparenza (comma 15 e 16 art. 1), i protocolli di legalità (comma 17 art. 11) e i dati e le informazioni che le stazioni appaltanti sono tenute a pubblicare sui propri siti istituzionali (comma 32) si applicano ( comma 34), non solo alle

---

<sup>76</sup> Il comma 1 dell'art. 1 del D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 (Attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni.) recita: "Art. 11 (Trasparenza)

1. La trasparenza è intesa come accessibilità totale, anche attraverso lo strumento della pubblicazione sui siti istituzionali delle amministrazioni pubbliche, delle informazioni concernenti ogni aspetto dell'organizzazione, degli indicatori relativi agli andamenti gestionali e all'utilizzo delle risorse per il perseguimento delle funzioni istituzionali, dei risultati dell'attività di misurazione e valutazione svolta dagli organi competenti, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo del rispetto dei principi di buon andamento e imparzialità. Essa costituisce livello essenziale delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione."

<sup>77</sup> Il comma 31 dell'art. 1 prevede che **con uno o più decreti del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione**, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti per le materie di competenza, sentita la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, **da adottare entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, sono individuate le informazioni rilevanti ai fini dell'applicazione dei commi 15 e 16 del presente articolo e le relative modalità di pubblicazione.**

amministrazioni pubbliche di cui al comma 2 del medesimo art. 1 del d. lgs. 165/01<sup>78</sup>, ma anche *agli enti pubblici nazionali, nonché alle società partecipate dalle amministrazioni pubbliche e dalle loro controllate, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea* (comma 34).

## **2. Gli strumenti della prevenzione e del contrasto della corruzione nel settore degli appalti pubblici**

Il mercato degli appalti pubblici ha impegnato nel 2001 una spesa di 106 miliardi di euro (Iva esclusa) pari a circa l'8,1% del PIL nazionale.

Un così imponente trasferimento di risorse finanziarie di fonte pubblica alle imprese impone una particolare attenzione del legislatore nella definizione di strumenti di prevenzione della corruzione.

La legge 190/2012 persegue tale prevenzione e contrasto della corruzione nel settore degli appalti attraverso:

- la disciplina dei cosiddetti protocolli di legalità (comma 17), con l'attribuzione alle stazioni appaltanti del potere di richiedere il rispetto di vincoli ulteriori rispetto a quelli previsti dalla legislazione antimafia trasfondendoli all'interno delle clausole di protocolli, il cui mancato rispetto da parte delle imprese costituisce causa di esclusione dalla gara per l'aggiudicazione degli appalti;
- un potenziamento dei livelli di trasparenza e l'imposizione alle stazioni appaltanti della pubblicazione sui propri siti web istituzionali delle informazioni relative alle procedure di aggiudicazione degli appalti (comma 32);
- l'istituzione presso ogni prefettura di un elenco delle imprese non soggette a tentativo di infiltrazione mafiosa (comma 52);
- l'abbandono del cosiddetto arbitrato libero.

## **3. I protocolli di legalità e i patti di integrità (comma 17)**

Il comma 17 dell'art. 1 prevede che le stazioni appaltanti possano prevedere all'interno degli avvisi, dei bandi di gara o delle lettere di invito che il mancato rispetto delle clausole contenute nei protocolli di legalità, o nei patti di integrità costituisca causa di esclusione dalla gara.

---

<sup>78</sup> Il comma 2 dell'art. 1 del d.lgs. 165/2001 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche) recita: "2. Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300. Fino alla revisione organica della disciplina di settore, le disposizioni di cui al presente decreto continuano ad applicarsi anche al CONI."

I protocolli di legalità costituiscono strumenti pattizi per combattere le infiltrazioni mafiose nelle attività economiche anche all'interno dei territori dove tali fenomeni non risultano particolarmente radicati.

Si tratta di pattuizioni tra i diversi soggetti coinvolti nella realizzazione, o gestione dell'opera pubblica (in genere la prefettura, la stazione appaltante l'appaltatore e i subappaltatori) aventi per oggetto un rafforzamento dei vincoli generali previsti dalla legislazione antimafia e l'utilizzo di forme di controllo volontario anche all'interno dei subcontratti<sup>79</sup>.

#### **4. Obblighi di pubblicità per i procedimenti di scelta del contraente (commi 32 e 33)**

In relazione ai procedimenti di scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, anche con riferimento alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 ( c.d. Codice dei contratti pubblici), le stazioni appaltanti sono tenute a pubblicare nei propri siti web istituzionali i seguenti dati:

- la struttura proponente;
- l'oggetto del bando;
- l'elenco degli operatori invitati a presentare offerte;
- l'aggiudicatario; l'importo di aggiudicazione; i tempi di completamento dell'opera, servizio o fornitura; l'importo delle somme liquidate.

Inoltre, entro il 31 gennaio di ogni anno<sup>80</sup> tali informazioni, relativamente all'anno precedente, sono pubblicate in tabelle riassuntive rese liberamente scaricabili in un formato digitale standard aperto che consenta di analizzare e rielaborare, anche a fini statistici, i dati informatici.

Le amministrazioni sono anche obbligate a trasmettere<sup>81</sup> in formato digitale tali informazioni all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, che le pubblica nel proprio sito web in una sezione liberamente consultabile da tutti i cittadini, catalogate in base alla tipologia di stazione appaltante e per regione.

Entro il 30 aprile di ciascun anno<sup>82</sup>, l'Autorità trasmette alla Corte dei conti l'elenco delle amministrazioni che hanno omesso di trasmettere e pubblicare, in tutto o in parte, le informazioni di cui al presente comma in formato digitale standard aperto.

La disposizione precisa poi che, nel caso sopraindicato, si applica l'articolo 6, comma 11, del codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163 il quale stabilisce che, con provvedimento

---

<sup>79</sup> Vedi Emanuela Loria, Protocolli di legalità contro il pericolo infiltrazioni, in Guida al Diritto n. 47 del 24/11/2012 - Speciale legge anticorruzione, pag. 74.

<sup>80</sup> Detto termine, in sede di prima applicazione, è prorogato al 31 marzo 2013 dall'art. 1, comma 418, della legge 24 dicembre 2012, n. 228.

<sup>81</sup> E' il medesimo articolo che specifica che l'Autorità individua con propria deliberazione le informazioni rilevanti e le relative modalità di trasmissione dei dati inerenti le procedure di appalto.

<sup>82</sup> Detto termine, in sede di prima applicazione, è prorogato al 30 giugno 2013 dall'art. 1, comma 418, della legge 24 dicembre 2012, n. 228.

dell'Autorità, i soggetti ai quali è richiesto di fornire informazioni sono “sottoposti alla sanzione amministrativa pecuniaria fino a euro 25.822 se rifiutano od omettono, senza giustificato motivo, di fornire le informazioni o di esibire i documenti, ovvero alla sanzione amministrativa pecuniaria fino a euro 51.545 se forniscono informazioni od esibiscono documenti non veritieri. Le stesse sanzioni si applicano agli operatori economici che non ottemperano alla richiesta della stazione appaltante o dell'ente aggiudicatore di comprovare il possesso dei requisiti di partecipazione alla procedura di affidamento, nonché agli operatori economici che forniscono dati o documenti non veritieri, circa il possesso dei requisiti di qualificazione, alle stazioni appaltanti o agli enti aggiudicatori a agli organismi di attestazione”.

## **5. Sanzioni per mancata o incompleta pubblicazione (comma 33)**

La mancata o incompleta pubblicazione, da parte delle pubbliche amministrazioni, delle informazioni relative ai procedimenti di scelta del contraente indicate al comma 31 dell'articolo 1 della legge in esame<sup>83</sup> costituisce violazione degli standard qualitativi ed economici ai sensi dell'articolo 1, comma 1, del decreto legislativo 20 dicembre 2009, n. 198 (Attuazione dell'articolo 4 della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ricorso per l'efficienza delle amministrazioni e dei concessionari di servizi pubblici), il quale stabilisce che “al fine di ripristinare il corretto svolgimento della funzione o la corretta erogazione di un servizio, i titolari di interessi giuridicamente rilevanti ed omogenei per una pluralità di utenti e consumatori possono agire in giudizio, con le modalità stabilite nel presente decreto, nei confronti delle amministrazioni pubbliche e dei concessionari di servizi pubblici, se derivi una lesione diretta, concreta ed attuale dei propri interessi, dalla violazione di termini o dalla mancata emanazione di atti amministrativi generali obbligatori e non aventi contenuto normativo da emanarsi obbligatoriamente entro e non oltre un termine fissato da una legge o da un regolamento, dalla violazione degli obblighi contenuti nelle carte di servizi ovvero dalla violazione di standard qualitativi ed economici stabiliti, per i concessionari di servizi pubblici, dalle autorità preposte alla regolazione ed al controllo del settore e, per le pubbliche amministrazioni, definiti dalle stesse in conformità alle disposizioni in materia di performance contenute nel decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, coerentemente con le linee guida definite dalla Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 13 del medesimo decreto e secondo le scadenze temporali definite dal decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150”.

In ogni caso, la violazione degli obblighi di pubblicazione è valutata ai sensi dell'articolo 21 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165<sup>84</sup> in materia di responsabilità dirigenziale. Eventuali

---

<sup>83</sup> Ved. *infra*, cap. “La trasparenza dell'attività amministrativa”, parte II, p. 13.

<sup>84</sup> Detto articolo stabilisce quanto segue:

“1. Il mancato raggiungimento degli obiettivi accertato attraverso le risultanze del sistema di valutazione di cui al Titolo II del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni ovvero l'inosservanza delle direttive



ritardi nell'aggiornamento dei contenuti sugli strumenti informatici sono sanzionati a carico dei responsabili del servizio.

## **6. Elenco presso la prefettura delle imprese non soggette a tentativo di infiltrazione mafiosa (commi da 52 a 56)**

I commi da 52 a 56 dell'art. 1 disciplinano l'istituzione presso ogni prefettura di un elenco dei fornitori, prestatori di servizi ed esecutori di lavori non soggetti a tentativo di infiltrazione mafiosa operanti nei medesimi settori.

L'iscrizione delle imprese in questo elenco soddisfa i requisiti per l'informazione antimafia per l'esercizio della relativa attività.

La tenuta del registro da parte delle singole prefetture comporta lo svolgimento da parte di tali uffici territoriali del governo di verifiche periodiche in merito alla perdurante insussistenza di tali rischi e l'eventuale cancellazione dell'impresa dall'elenco nei casi di esito positivo di tale riscontro.

Alle imprese iscritte nell'elenco viene imposto di comunicare alla prefettura tutte le modifiche del loro assetto proprietario entro trenta giorni dalla data della loro ultima modifica (comma 55), con la previsione della cancellazione della loro iscrizione nel caso di mancato rispetto del termine di tale onere di comunicazione (comma 55).

Il legislatore statale opera una prima individuazione (comma 53) delle attività ritenute maggiormente esposte al rischio di infiltrazione mafiosa affidando a un decreto ministeriale<sup>85</sup> la possibilità dell'aggiornamento di tale elenco<sup>86</sup>.

---

imputabili al dirigente comportano, previa contestazione e ferma restando l'eventuale responsabilità disciplinare secondo la disciplina contenuta nel contratto collettivo, l'impossibilità di rinnovo dello stesso incarico dirigenziale. In relazione alla gravità dei casi, l'amministrazione può inoltre, previa contestazione e nel rispetto del principio del contraddittorio, revocare l'incarico collocando il dirigente a disposizione dei ruoli di cui all'articolo 23 ovvero recedere dal rapporto di lavoro secondo le disposizioni del contratto collettivo. 1-bis. Al di fuori dei casi di cui al comma 1, al dirigente nei confronti del quale sia stata accertata, previa contestazione e nel rispetto del principio del contraddittorio secondo le procedure previste dalla legge e dai contratti collettivi nazionali, la colpevole violazione del dovere di vigilanza sul rispetto, da parte del personale assegnato ai propri uffici, degli standard quantitativi e qualitativi fissati dall'amministrazione, conformemente agli indirizzi deliberati dalla Commissione di cui all'articolo 13 del decreto legislativo di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15, in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni, la retribuzione di risultato è decurtata, sentito il Comitato dei garanti, in relazione alla gravità della violazione di una quota fino all'ottanta per cento (...omissis...)"

3. Restano ferme le disposizioni vigenti per il personale delle qualifiche dirigenziali delle Forze di polizia, delle carriere diplomatica e prefettizia e delle Forze armate nonché del Corpo nazionale dei vigili del fuoco."

<sup>85</sup> Decreto del Ministro dell'interno, adottato di concerto con i Ministri della giustizia, delle infrastrutture e dei trasporti e dell'economia e delle finanze, previo parere delle Commissioni parlamentari competenti, da rendere entro trenta giorni dalla data di trasmissione del relativo schema alle Camere (comma 54 dell'art. 1).

<sup>86</sup> Le attività ricomprese nell'elenco iniziale di cui al comma 53 dell'art. 1 sono le seguenti :

- a) trasporto di materiali a discarica per conto di terzi;
- b) trasporto, anche transfrontaliero, e smaltimento di rifiuti per conto di terzi;
- c) estrazione, fornitura e trasporto di terra e materiali inerti;
- d) confezionamento, fornitura e trasporto di calcestruzzo e di bitume;
- e) noli a freddo di macchinari;
- f) fornitura di ferro lavorato;
- g) noli a caldo;
- h) autotrasporti per conto di terzi;
- i) guardiania dei cantieri.

## **7. Abbandono del cosiddetto arbitrato libero in materia di appalti (commi da 19 a 24)**

Il comma 19 dell'art.1, introducendo una nuova formulazione<sup>87</sup> del primo comma dell'art. 241 del d.lgs. 163/06 (*Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE*), pone fine alla possibilità di far ricorso liberamente all'inserimento di clausole compromissorie in materia di appalti, imponendo una **previa autorizzazione motivata da parte dell'organo di governo dell'amministrazione per il deferimento ad arbitri** delle controversie su diritti soggettivi, derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario previsto dall'articolo 240 del d.lgs.163/2006<sup>88</sup>.

L'assenza di tale preventiva autorizzazione determina la nullità della previsione della clausola compromissoria nel bando o nell'avviso con cui è indetta la gara ovvero, per le procedure senza bando, nell'invito.

Il legislatore ribadisce la necessità, con una disposizione di carattere generale che non riguarda esclusivamente gli arbitrati in materia di appalti, che **la nomina degli arbitri per la risoluzione delle controversie nelle quali è parte una pubblica amministrazione avvenga nel rispetto dei principi di pubblicità e di rotazione** (comma 21).

Analoga portata di carattere generale riveste la previsione di cui al comma 24 dell'art.1 secondo la quale **la pubblica amministrazione stabilisce, a pena di nullità della nomina, l'importo massimo spettante al dirigente pubblico per l'attività arbitrale** con la conseguente acquisizione al bilancio della p.a che ha indetto la gara dell'eventuale differenza tra l'importo spettante agli arbitri nominati e gli importi massimi stabiliti *ex lege* per i dirigenti.

Anche la scelta degli arbitri da parte delle p.a. risulta vincolata in quanto è prevista l'individuazione esclusiva di due dirigenti nei casi in cui la controversia coinvolga due amministrazioni e l'individuazione preferenziale di un dirigente pubblico nei casi di controversia tra una p. a. e un privato (commi 22 e 23).

---

<sup>87</sup> Il comma 1 dell'art. 241 del d. lgs. 163/06 recita:

“1. Le controversie su diritti soggettivi, derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture, concorsi di progettazione e di idee, comprese quelle conseguenti al mancato raggiungimento dell'accordo bonario previsto dall'articolo 240, possono essere deferite ad arbitri, previa autorizzazione motivata da parte dell'organo di governo dell'amministrazione. L'inclusione della clausola compromissoria, senza preventiva autorizzazione, nel bando o nell'avviso con cui è indetta la gara ovvero, per le procedure senza bando, nell'invito, o il ricorso all'arbitrato, senza preventiva autorizzazione, sono nulli.”

<sup>88</sup> Il comma 1 dell'art. 240 del d. lgs. 163/06 recita:

“1. Per i lavori pubblici di cui alla parte II affidati da amministrazioni aggiudicatrici ed enti aggiudicatori, ovvero dai concessionari, qualora a seguito dell'iscrizione di riserve sui documenti contabili, l'importo economico dell'opera possa variare in misura sostanziale e in ogni caso non inferiore al dieci per cento dell'importo contrattuale, si applicano i procedimenti volti al raggiungimento di un accordo bonario, disciplinati dal presente articolo. Le disposizioni del presente articolo non si applicano ai contratti di cui alla parte II, titolo III, capo IV, affidati a contraente generale”.

## **PARTE QUINTA PUBBLICO IMPIEGO**

### **1. Premessa**

Come già anticipato, il legislatore, con la recente legge 6 novembre 2012, n. 190 “Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità” è intervenuto con alcune rilevanti modifiche al d.lgs. n. 165 del 30 marzo 2001 “Norme generali sull’ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”, sempre ai fini della prevenzione e repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione.

In particolare, la c.d. “legge anticorruzione” impone agli enti locali di adattare la normativa sulle autorizzazioni degli incarichi extraufficio, svolti anche a titolo gratuito dai propri dipendenti, introduce novità per il regime delle incompatibilità, del cumulo di impieghi, degli incarichi dirigenziali, nonché nella formazione di commissioni di concorso, di aggiudicazione e nell’assegnazione agli uffici. Ridefinisce la disciplina degli incarichi extragiudiziari per i magistrati e per gli avvocati dello Stato.

Interviene altresì sulla tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti. In tal senso, l’Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE), nel rapporto sull’Italia divulgato a gennaio 2012 (adottato per verificare lo stato di attuazione della Convenzione sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali del 17 dicembre 1997), aveva indicato le modifiche necessarie nell’ordinamento italiano e, prima tra tutte, quella sulla prescrizione e sulla protezione dei cosiddetti “*whistleblower*”, cioè coloro che, dall’interno delle aziende o dell’amministrazione pubblica, segnalano casi di corruzione, assicurando loro tutele e prevedendo che non possono essere sanzionati, licenziati o sottoposti a misure discriminatorie, anche indirette e la denuncia stessa è sottratta alle regole dell’accesso.

Qui di seguito si riportano in dettaglio le modifiche introdotte al d.lgs. 165/2001.

### **2. Incarichi vietati e obbligo di comunicazione (commi 42 e 43)**

I commi 42 e 43 dell’articolo 1 della legge 190/2012 dispongono una serie di modifiche all’articolo 53 del d.lgs. n. 165/2001, che disciplina le **incompatibilità, il cumulo di impieghi e di incarichi dei dipendenti pubblici**.

Nel complesso, rendono più restrittiva la disciplina in materia di incompatibilità e cumuli di impieghi e incarichi, delegando ad appositi regolamenti l’individuazione degli incarichi vietati ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche e prevedendo la responsabilità erariale del dipendente indebito percettore. Prevedono inoltre l’obbligo di comunicazione al Dipartimento della funzione pubblica dei compensi erogati ai dipendenti pubblici per gli incarichi conferiti e la comunicazione di tutti gli incarichi, anche a titolo gratuito.

Dispongono il divieto per i dipendenti che negli ultimi tre anni di servizio hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle P.A. di svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati, destinatari dell'attività della pubblica amministrazione.

In particolare, il comma 42, qui in esame, introduce le seguenti modifiche al d.lgs. 165/2001:

- la lettera a) aggiunge, dopo il comma 3 dell'art. 53 del d.lgs. 165/2001, il nuovo comma 3-bis, che sancisce il divieto per le pubbliche amministrazioni di conferire ai dipendenti incarichi, non compresi nei compiti e doveri di ufficio, che non siano espressamente previsti o disciplinati da legge o altre fonti normative, o che non siano espressamente autorizzati. A tale riguardo, la nuova disposizione prevede che siano emanati appositi regolamenti, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, di concerto con i ministri interessati, ai sensi dell'articolo 17, comma 289, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con i quali vengono individuati gli incarichi vietati ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 290 dello stesso d.lgs. 165/2001.

**Entro centoventi giorni dall'entrata in vigore della legge (quindi entro il 30 marzo 2013), attraverso intese in sede di Conferenza unificata, si definiscono gli adempimenti e i relativi termini entro cui regioni ed enti locali, enti pubblici e soggetti di diritto privato sottoposti al loro controllo, adottano le norme regolamentari relative all'individuazione degli incarichi vietati** ai dipendenti pubblici di cui al nuovo comma 3-bis, articolo 53, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, introdotto dal comma 42, lettera a), della legge 190/2012, ferma restando la disposizione del comma 4 dello stesso articolo 53.

Tale disposizione reca che, qualora i regolamenti non siano emanati, l'attribuzione degli incarichi è consentita nei soli casi espressamente previsti dalla legge o da altre fonti normative (articolo 1, comma 60, lett. b).

- La lettera b) modifica il comma 5 del medesimo articolo 53, il quale dispone nel testo originario che, in ogni caso, "il conferimento operato direttamente dall'amministrazione, nonché l'autorizzazione all'esercizio di incarichi che provengano da amministrazione pubblica diversa da quella di appartenenza, ovvero da società o persone fisiche, che

---

<sup>89</sup> L'art. 17, comma 2, della legge 400/1988 riguarda la potestà normativa del Governo nelle materie non coperte da riserva assoluta di legge.

<sup>90</sup> Art. 1, comma 2, d.lgs. 165/2001: "Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300. Fino alla revisione organica della disciplina di settore, le disposizioni di cui al presente decreto continuano ad applicarsi anche al CONI".

svolgono attività d'impresa o commerciale, sono disposti dai rispettivi organi competenti secondo criteri oggettivi e predeterminati, che tengano conto della specifica professionalità, tali da escludere casi di incompatibilità, sia di diritto che di fatto, nell'interesse del buon andamento della pubblica amministrazione”.

La modifica introdotta dalla lettera b) aggiunge un'ulteriore condizione al conferimento di questi incarichi, ovvero che, **oltre ai casi di incompatibilità, siano esclusi anche situazioni di conflitto di interesse, anche solo potenziale**, che possano pregiudicare l'esercizio imparziale delle funzioni da parte del pubblico dipendente.

- La lettera c) aggiunge un inciso ai commi 7 e 9 del d.lgs. 165/2001 i quali prevedono, rispettivamente, che i dipendenti pubblici non possono svolgere e gli enti pubblici economici e i soggetti privati non possono conferire incarichi retribuiti che non siano stati conferiti o previamente autorizzati dall'amministrazione di appartenenza.

In entrambi i commi, la lettera c) introduce la disposizione che, **ai fini dell'autorizzazione, l'amministrazione verifica l'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi.**

- La lettera d) introduce il comma 7-bis all'art. 53 del d.lgs. 165/2001, legandosi al disposto dell'ultima parte del comma 7 del medesimo art. 53, il quale dispone che “In caso di inosservanza del divieto, salve le più gravi sanzioni e ferma restando la responsabilità disciplinare, il compenso dovuto per le prestazioni eventualmente svolte deve essere versato, a cura dell'erogante o, in difetto, del percettore, nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza del dipendente per essere destinato ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti”.

Il nuovo comma 7-bis dispone che **l'omissione del versamento del compenso indebitamente ricevuto dal dipendente costituisce ipotesi di responsabilità erariale** soggetta alla giurisdizione della Corte dei Conti.

- La lettera e) modifica il comma 11 dell'articolo 53 del d.lgs. 165/2001, con la previsione che i soggetti pubblici o privati comunicano all'amministrazione di appartenenza l'ammontare dei compensi erogati ai dipendenti pubblici entro 15 giorni<sup>91</sup> dall'erogazione del compenso per gli incarichi di cui al comma 6 del medesimo art. 53 (incarichi retribuiti autorizzati dall'amministrazione di appartenenza).
- La lettera f) modifica il comma 12 dell'art. 53 del d.lgs. 165/2001, stabilendo che le amministrazioni pubbliche che conferiscono o autorizzano incarichi, anche a titolo gratuito, ai propri dipendenti comunicano in via telematica, nel termine di quindici giorni,

---

<sup>91</sup> Prima della modifica era previsto che gli stessi soggetti comunicassero all'amministrazione di appartenenza dei dipendenti stessi i compensi erogati nell'anno precedente entro il 30 aprile di ciascun anno.

al Dipartimento della funzione pubblica gli incarichi conferiti o autorizzati ai dipendenti stessi, con l'indicazione dell'oggetto dell'incarico e del compenso lordo, ove previsto.

La comunicazione è accompagnata da una relazione nella quale sono indicate le norme in applicazione delle quali gli incarichi sono stati conferiti o autorizzati, le ragioni del conferimento o dell'autorizzazione, i criteri di scelta dei dipendenti cui gli incarichi sono stati conferiti o autorizzati e la rispondenza dei medesimi ai principi di buon andamento dell'amministrazione, nonché le misure che si intendono adottare per il contenimento della spesa.

Allo stesso modo, **entro il 30 giugno** di ciascun anno, **anche le amministrazioni che, nell'anno precedente, non abbiano conferito o autorizzato incarichi ai propri dipendenti devono presentare dichiarazione** di non aver conferito o autorizzato incarichi.

- La lettera g) modifica il comma 13 dell'art. 53 del d.lgs. 165/2001, in conseguenza della modifica apportata al comma 12, indicando nel 30 giugno di ogni anno il termine entro il quale le amministrazioni di appartenenza sono tenute a comunicare al Dipartimento della funzione pubblica, in via telematica o su apposito supporto magnetico, per ciascuno dei propri dipendenti e distintamente per ogni incarico conferito o autorizzato, i compensi, relativi all'anno precedente, da esse erogati.
- La lettera h) aggiunge al comma 14 dell'art. 53 del d.lgs. 165/2001, nella disposizione che prevede che le amministrazioni rendono noti, ai fini della verifica dell'applicazione delle norme di cui all'articolo 1, commi 123 e 127, della legge 23 dicembre 1996, n. 662<sup>92</sup>, gli elenchi dei propri consulenti indicando oggetto, durata e compenso dell'incarico, mediante inserimento nelle proprie banche dati accessibili al pubblico per via telematica, l'inciso “nonché l'attestazione dell'avvenuta verifica dell'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi”.

Pertanto impone che oltre all'oggetto, durata e compenso dell'incarico, **sia resa nota anche l'attestazione dell'avvenuta verifica da parte dell'amministrazione dell'insussistenza di situazioni, anche potenziali di conflitto.**

---

<sup>92</sup> L. 23-12-1996 n. 662 “Misure di razionalizzazione della finanza pubblica”, art. 1, c. 123: “Gli emolumenti, compensi, indennità percepiti dai dipendenti delle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, per l'espletamento di incarichi affidati dall'amministrazione di appartenenza, da altre amministrazioni ovvero da società o imprese controllate direttamente o indirettamente dallo Stato o da altro ente pubblico o comunque autorizzati dall'amministrazione di appartenenza sono versati, per il 50 per cento degli importi lordi superiori a 200 milioni di lire annue, nel conto dell'entrata del bilancio dell'amministrazione di appartenenza del dipendente. Il versamento è effettuato dai soggetti che hanno conferito l'incarico all'atto della liquidazione, previa dichiarazione del dipendente circa l'avvenuto superamento del limite sopra indicato”.

Art. 1, c. 127: “Le pubbliche amministrazioni che si avvalgono di collaboratori esterni o che affidano incarichi di consulenza per i quali è previsto un compenso sono tenute a pubblicare sul proprio sito web i relativi provvedimenti completi di indicazione dei soggetti percettori, della ragione dell'incarico e dell'ammontare erogato. In caso di omessa pubblicazione, la liquidazione del corrispettivo per gli incarichi di collaborazione o consulenza di cui al presente comma costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale del dirigente preposto. Copia degli elenchi è trasmessa semestralmente alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica”.

- Anche la lettera i) interviene sul comma 14 dell'art. 53 del d.lgs. 165/2001, aggiungendo una norma a favore della trasparenza delle informazioni relative a consulenze e incarichi comunicate dalle amministrazioni al Dipartimento della funzione pubblica e di quelle pubblicate dalle stesse sulle proprie banche dati accessibili al pubblico per via telematica. La novella dispone che esse siano **trasmesse e pubblicate in tabelle riassuntive, liberamente scaricabili** e in formato digitale standard aperto, che consenta di rielaborare anche a fini statistici i dati informatici.

Infine, **entro il 31 dicembre di ogni anno il suddetto Dipartimento deve trasmettere alla Corte dei Conti l'elenco delle amministrazioni che non hanno ottemperato**, in tutto o parzialmente, **all'obbligo di trasmissione e pubblicazione delle informazioni suddette**<sup>93</sup>.

- La lettera l) introduce il comma 16-ter nel quale si dispongono alcune limitazioni per i dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, abbiano esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni. In particolare, tali soggetti non possono svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri. A titolo di sanzione, si dispone la **nullità dei contratti conclusi e degli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto dal comma in esame**, mentre viene fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni e si prevede infine **l'obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti**.

Le disposizioni di questo nuovo **comma 16-ter** prevedono che esso **non si applica ai contratti già sottoscritti alla data di entrata in vigore della suddetta legge** (comma 43 dello stesso articolo 1 della legge 190/2012).

### **3. Prevenzione della corruzione nella formazione di commissioni e assegnazione agli uffici (comma 46)**

Il comma 46 inserisce il nuovo comma 35-*bis* al d.lgs. n. 165 del 2001 nell'ambito del suo Capo III (Uffici, piante organiche, mobilità e accessi) e introduce incompatibilità nella formazione di commissioni e nelle assegnazioni agli uffici, con il fine di prevenire il fenomeno della corruzione.

Al comma 1 vieta taluni incarichi a coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale<sup>94</sup>.

<sup>93</sup> Si rimanda al capitolo relativo alla “Trasparenza dell’attività amministrativa” per un completo esame delle disposizioni relative agli obblighi di informazione e pubblicazione cui sono tenute tutte le pubbliche amministrazioni.

<sup>94</sup> Si tratta dei reati disciplinati dagli articoli da 314 a 335 relativi a peculato, malversazione a danno dello Stato, concussione, corruzione, abuso d'ufficio, rifiuto di atti d'ufficio, interruzione di un servizio pubblico o di pubblica necessità, omissione di doveri di ufficio, (...) compiuti dai pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione.

Pertanto, coloro che hanno subito una condanna per i reati di cui al capo I del titolo II del libro secondo c.p., rubricato “Dei delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione”, non possono:

- a) far parte di commissioni per l'accesso o la selezione a pubblici impieghi, anche solo con compiti di segreteria;
- b) essere assegnati, anche con funzioni direttive, agli uffici preposti alle gestione delle risorse finanziarie, all'acquisizione di beni, servizi e forniture, o preposti alla concessione o all'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari o attribuzioni di vantaggi economici a soggetti pubblici o privati;
- c) far parte delle commissioni per la scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, per la concessione o l'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari o attribuzioni di vantaggi economici di qualunque tipo.

Il comma 2 del nuovo articolo 35-*bis* stabilisce infine che le disposizioni contenute nel comma 1 facciano parte integrante delle norme che disciplinano la formazione delle commissioni e la nomina dei relativi segretari.

#### **4. Codice di comportamento (commi 44 e 45)<sup>95</sup>**

##### 4.1 Premessa

La legge anticorruzione, nel rivedere alcune disposizioni in materia di pubblico impiego, interviene anche in materia di codice di comportamento.

Infatti, l'articolo 1, comma 44, della legge 190/2012, sostituisce l'art. 54 del d.lgs 165/2001, introducendo il codice di comportamento “generale” dei dipendenti pubblici, definito dal governo nella sua unitarietà e non più dal Dipartimento della funzione pubblica: attualmente infatti il codice è contenuto nel decreto ministeriale della Presidenza del Consiglio dei Ministri (Dipartimento funzione pubblica) del 28 novembre 2000<sup>96</sup>.

Il nuovo codice di comportamento assume la veste formale di decreto del Presidente della Repubblica: la disciplina specifica che deve contenere una specifica sezione dedicata ai doveri dei dirigenti e - comunque - *“per tutti i dipendenti pubblici il divieto di chiedere o di accettare, a qualsiasi titolo, compensi, regali o altre utilità, in connessione con l'espletamento delle proprie funzioni o dei compiti affidati, fatti salvi i regali d'uso, purché di modico valore e nei limiti delle normali relazioni di cortesia”*.

---

<sup>95</sup> Per ulteriori approfondimenti cfr. lavori preparatori pubblicati al seguente indirizzo:

<http://www.camera.it/465?area=16&tema=585&Misure+anticorruzione>.

<sup>96</sup> Il testo del decreto ministeriale è pubblicato al seguente indirizzo: <http://www.civit.it/wp-content/uploads/Codice-di-comportamento-dei-dipendenti-delle-pubbliche-amministrazioni.pdf>.



Ogni pubblica amministrazione deve dotarsi di un proprio codice di comportamento, con procedura aperta e sentito il proprio organismo di valutazione interna, che può anche integrare e specificare quanto previsto dal codice di comportamento statale.

A tal fine la Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche (CIVIT) è chiamata a dettare criteri, linee guida e modelli uniformi per singoli settori o tipologie di amministrazione<sup>97</sup>.

I nuovi codici vanno approvati dal governo e dalle singole amministrazioni **entro sei mesi all'entrata in vigore della legge anti-corrruzione** (comma 45 del medesimo articolo 1).

A tal proposito **si ricorda che il Consiglio regionale del Piemonte aveva adottato un proprio codice di comportamento (Allegato al CCNL 22.1.2004)<sup>98</sup>, pubblicato sul proprio sito istituzionale, alla sezione "Trasparenza, valutazione e merito", che si ispirava però al precedente codice per i pubblici dipendenti contenuto nel D.M. 28 novembre 2000. Di conseguenza il documento dovrà essere aggiornato sulla base dei principi più restrittivi contenuti nel codice di comportamento che verrà adottato sulla base del nuovo articolo 54 del d.lgs. 165/2001 (cfr paragrafo 4.2).**

Detto articolo stabilisce che la violazione a opera dei pubblici dipendenti dei doveri indicati dal codice, compresi quelli relativi all'attuazione del neo istituito piano di prevenzione della corruzione comporta:

- responsabilità disciplinare (salve ovviamente - per gli stessi fatti - anche quelle civile, amministrativa e contabile, oltrechè penale);
- la sanzione del licenziamento se la violazione è grave o reiterata.

Sull'applicazione dei codici sono tenuti a vigilare i seguenti soggetti:

- dirigenti;
- strutture di controllo interno;
- uffici disciplinari delle amministrazioni.

Annualmente deve verificarsi lo stato di attuazione dei codici stessi, che devono formare oggetto di attività di formazione del personale, per la loro più ampia conoscenza e corretta applicazione.

---

<sup>97</sup> Si segnala il seminario sulla legge anticorruzione: Gli atti sono disponibili al seguente indirizzo: <http://www.legautonomie.it/Documenti/Rifoma-P.A/La-Legge-anticorruzione-e-il-sistema-dei-controlli-nella-P.A.-locale-II-Dossier-di-Legautonomie>.

<sup>98</sup> Il testo è reperibile al seguente indirizzo: <http://www.consiglioregionale.piemonte.it/trasparenza/dwd/2010/codice/CodiceComportamento.pdf>.

#### 4.2. Il Decreto del Presidente della Repubblica - Codice di comportamento

Il nuovo articolo 54 del d.lgs. 165/2001 è in via di attuazione mediante l'approvazione dello schema di decreto del Presidente della Repubblica<sup>99</sup> che reca il codice di comportamento dei dipendenti statali a cui tutti i codici delle amministrazioni pubbliche dovranno ispirarsi.

Il codice si applica a:

- dipendenti,
- dirigenti e non dirigenti.

Il codice, tuttavia, all'articolo 13 adotta prescrizioni particolari (aggiuntive rispetto alle altre disposizioni del codice) per dirigenti ivi compresi i titolari di incarico ex articolo 19, comma 6, d.lgs. 165/2001<sup>100</sup> nonché i soggetti che svolgono funzioni equiparate ai dirigenti operanti negli

---

<sup>99</sup> Il testo dello schema è pubblicato al seguente indirizzo:

[http://www.sanita.ilsole24ore.com/pdf2010/Sanita2/\\_Oggetti\\_Correlati/Documenti/Dal-Governo/CODICE\\_PA\\_SITO.pdf?uuid=2114bd96-65e6-11e2-805f-fdda04f73296](http://www.sanita.ilsole24ore.com/pdf2010/Sanita2/_Oggetti_Correlati/Documenti/Dal-Governo/CODICE_PA_SITO.pdf?uuid=2114bd96-65e6-11e2-805f-fdda04f73296).

<sup>100</sup> L'articolo 19 stabilisce quanto segue: "1. Ai fini del conferimento di ciascun incarico di funzione dirigenziale si tiene conto, in relazione alla natura e alle caratteristiche degli obiettivi prefissati ed alla complessità della struttura interessata, delle attitudini e delle capacità professionali del singolo dirigente, dei risultati conseguiti in precedenza nell'amministrazione di appartenenza e della relativa valutazione, delle specifiche competenze organizzative possedute, nonché delle esperienze di direzione eventualmente maturate all'estero, presso il settore privato o presso altre amministrazioni pubbliche, purché attinenti al conferimento dell'incarico. Al conferimento degli incarichi e al passaggio ad incarichi diversi non si applica l'articolo 2103 del codice civile.

1-bis. L'amministrazione rende conoscibili, anche mediante pubblicazione di apposito avviso sul sito istituzionale, il numero e la tipologia dei posti di funzione che si rendono disponibili nella dotazione organica ed i criteri di scelta; acquisisce le disponibilità dei dirigenti interessati e le valuta .

1-ter. Gli incarichi dirigenziali possono essere revocati esclusivamente nei casi e con le modalità di cui all'articolo 21, comma 1, secondo periodo.

2. Tutti gli incarichi di funzione dirigenziale nelle amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, sono conferiti secondo le disposizioni del presente articolo. Con il provvedimento di conferimento dell'incarico, ovvero con separato provvedimento del Presidente del Consiglio dei Ministri o del Ministro competente per gli incarichi di cui al comma 3, sono individuati l'oggetto dell'incarico e gli obiettivi da conseguire, con riferimento alle priorità, ai piani e ai programmi definiti dall'organo di vertice nei propri atti di indirizzo e alle eventuali modifiche degli stessi che intervengano nel corso del rapporto, nonché la durata dell'incarico, che deve essere correlata agli obiettivi prefissati e che, comunque, non può essere inferiore a tre anni né eccedere il termine di cinque anni. La durata dell'incarico può essere inferiore a tre anni se coincide con il conseguimento del limite di età per il collocamento a riposo dell'interessato. Gli incarichi sono rinnovabili. Al provvedimento di conferimento dell'incarico accede un contratto individuale con cui è definito il corrispondente trattamento economico, nel rispetto dei principi definiti dall'articolo 24. È sempre ammessa la risoluzione consensuale del rapporto. In caso di primo conferimento ad un dirigente della seconda fascia di incarichi di uffici dirigenziali generali o di funzioni equiparate, la durata dell'incarico è pari a tre anni. Resta fermo che per i dipendenti statali titolari di incarichi di funzioni dirigenziali ai sensi del presente articolo, ai fini dell'applicazione dell'articolo 43, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, e successive modificazioni, l'ultimo stipendio va individuato nell'ultima retribuzione percepita in relazione all'incarico svolto. Nell'ipotesi prevista dal terzo periodo del presente comma, ai fini della liquidazione del trattamento di fine servizio, comunque denominato, nonché dell'applicazione dell'articolo 43, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1092, e successive modificazioni, l'ultimo stipendio va individuato nell'ultima retribuzione percepita prima del conferimento dell'incarico avente durata inferiore a tre anni.

3. Gli incarichi di Segretario generale di ministeri, gli incarichi di direzione di strutture articolate al loro interno in uffici dirigenziali generali e quelli di livello equivalente sono conferiti con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro competente, a dirigenti della prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 o, con contratto a tempo determinato, a persone in possesso delle specifiche qualità professionali e nelle percentuali previste dal comma 6 .

4. Gli incarichi di funzione dirigenziale di livello generale sono conferiti con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro competente, a dirigenti della prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 o, in misura

uffici di diretta collaborazione delle autorità politiche, nonché ai funzionari responsabili di posizione organizzativa.

Inoltre, le disposizioni del codice si applicano anche, per quanto compatibili, nei confronti:

- dei titolari di contratti di consulenza e collaborazione a qualsiasi titolo, anche professionale;
- dei titolari di organi e di incarichi negli uffici di diretta collaborazione delle autorità politiche;
- dei collaboratori a qualsiasi titolo, anche professionale, di imprese fornitrici di servizi in favore dell'amministrazione.

Il testo irrobustisce il «Codice» del contratto 2006-2009 e quello del 2001 sanzionando in modo più preciso comportamenti potenzialmente corruttivi: dal conflitto d'interessi all'insider ai rapporti coi privati. Per esempio **viene espressamente sancito il divieto di esprimere valutazioni e informazioni che potrebbero andare a detrimento dell'immagine della P.a.** Tale divieto, valido anche per i **dirigenti**, si affianca all'obbligo per questi ultimi di **difendere pubblicamente l'immagine della p.a. e favorire la diffusione della conoscenza delle buone prassi e buoni esempi** al fine di rafforzare il senso di fiducia nei confronti dell'amministrazione.

Grande rilievo viene attribuito alle regole su «regali, compensi e altre utilità» che sono contenute nell'articolo 4 del d.P.R. Il principio riguarda il divieto generale di accettare regali «salvo

---

non superiore al 70 per cento della relativa dotazione, agli altri dirigenti appartenenti ai medesimi ruoli ovvero, con contratto a tempo determinato, a persone in possesso delle specifiche qualità professionali richieste dal comma 6 .

4-bis. I criteri di conferimento degli incarichi di funzione dirigenziale di livello generale, conferiti ai sensi del comma 4 del presente articolo, tengono conto delle condizioni di pari opportunità di cui all'articolo 7 .

5. Gli incarichi di direzione degli uffici di livello dirigenziale sono conferiti, dal dirigente dell'ufficio di livello dirigenziale generale, ai dirigenti assegnati al suo ufficio ai sensi dell'articolo 4, comma 1, lettera c).

5-bis. Gli incarichi di cui ai commi da 1 a 5 possono essere conferiti, da ciascuna amministrazione, entro il limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 e del 5 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia, anche a dirigenti non appartenenti ai ruoli di cui al medesimo articolo 23, purché dipendenti delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ovvero di organi costituzionali, previo collocamento fuori ruolo, comando o analogo provvedimento secondo i rispettivi ordinamenti .

5-ter. I criteri di conferimento degli incarichi di direzione degli uffici di livello dirigenziale, conferiti ai sensi del comma 5 del presente articolo, tengono conto delle condizioni di pari opportunità di cui all'articolo 7 .

6. Gli incarichi di cui ai commi da 1 a 5 possono essere conferiti, da ciascuna amministrazione, entro il limite del 10 per cento della dotazione organica dei dirigenti appartenenti alla prima fascia dei ruoli di cui all'articolo 23 e dell'8 per cento della dotazione organica di quelli appartenenti alla seconda fascia, a tempo determinato ai soggetti indicati dal presente comma. La durata di tali incarichi, comunque, non può eccedere, per gli incarichi di funzione dirigenziale di cui ai commi 3 e 4, il termine di tre anni, e, per gli altri incarichi di funzione dirigenziale il termine di cinque anni. Tali incarichi sono conferiti, fornendone esplicita motivazione, a persone di particolare e comprovata qualificazione professionale, non rinvenibile nei ruoli dell'Amministrazione, che abbiano svolto attività in organismi ed enti pubblici o privati ovvero aziende pubbliche o private con esperienza acquisita per almeno un quinquennio in funzioni dirigenziali, o che abbiano conseguito una particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica desumibile dalla formazione universitaria e postuniversitaria, da pubblicazioni scientifiche e da concrete esperienze di lavoro maturate per almeno un quinquennio, anche presso amministrazioni statali, ivi comprese quelle che conferiscono gli incarichi, in posizioni funzionali previste per l'accesso alla dirigenza, o che provengano dai settori della ricerca, della docenza universitaria, delle magistrature e dei ruoli degli avvocati e procuratori dello Stato. Il trattamento economico può essere integrato da una indennità commisurata alla specifica qualificazione professionale, tenendo conto della temporaneità del rapporto e delle condizioni di mercato relative alle specifiche competenze professionali. Per il periodo di durata dell'incarico, i dipendenti delle pubbliche amministrazioni sono collocati in aspettativa senza assegni, con riconoscimento dell'anzianità di servizio.”

quelli di modico valore» e solo se «effettuati occasionalmente nell'ambito delle normali relazioni di cortesia». Tale divieto si estende anche ai regali non «modici» offerti dai sottoposti ai capi oppure « ai suoi parenti o conviventi».

Inoltre nessun omaggio, di qualsiasi valore, potrà essere chiesto come corrispettivo di un'attività d'ufficio.

**Il «Codice» tenta anche di dare una definizione di “modico valore”<sup>101</sup> che in via orientativa, arriva a euro 100. Tuttavia i piani di prevenzione anti-corrruzione potranno modulare la cifra: per ridurla e anche per aumentarla fino a «un importo massimo non superiore a euro 150».**<sup>102</sup>

Ribadisce inoltre che sono fatte salve le responsabilità già perseguibili di tipo civile, amministrativo e contabile e che ricevere regali fuori dai casi consentiti potrà portare fino al licenziamento con preavviso se si dimostra la «correlazione» con il compimento di atti d'ufficio o nel caso di recidiva.

Il livello di osservanza del codice, inoltre, è uno degli indicatori rilevanti ai fini della misurazione e valutazione della performance individuale: eventuali violazioni del codice infatti sono annotate nelle schede di valutazione.

Inoltre il buon dipendente pubblico non potrà usare a fini privati le informazioni di cui dispone per lavoro e dovrà comunicare qualsiasi conflitto d'interesse per i rapporti avuti negli ultimi tre anni con soggetti privati.

A tal proposito è utile precisare che, sul punto, il precedente Codice di comportamento pareva essere più restrittivo: scendeva infatti indietro di 5 anni e fino ai parenti di quarto grado, mentre ora si ferma al secondo grado.

Il pubblico dipendente dovrà anche astenersi dal partecipare all'adozione di decisioni o attività che coinvolgano interessi propri, dei parenti, affini entro il secondo grado, coniuge o

---

<sup>101</sup> Anche il codice di comportamento di cui al D. M. 28 novembre 2000 (Codice di comportamento dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni) si occupava della disciplina dei regali all'articolo 3 limitandosi però ad affermare che “1. Il dipendente non chiede, per sé o per altri, né accetta, neanche in occasione di festività, regali o altre utilità salvo quelli d'uso di modico valore, da soggetti che abbiano tratto o comunque possano trarre benefici da decisioni o attività inerenti all'ufficio.

2. Il dipendente non chiede, per sé o per altri, né accetta, regali o altre utilità da un subordinato o da suoi parenti entro il quarto grado. Il dipendente non offre regali o altre utilità ad un sovraordinato o a suoi parenti entro il quarto grado, o conviventi, salvo quelli d'uso di modico valore.”

<sup>102</sup> Si ricorda inoltre che il 12 febbraio 2012 il Presidente del Consiglio aveva già emanato una circolare nella quale si precisa che “i dipendenti ( ...) si attengono salvo eventuali disposizioni più restrittive già adottate, alle prescrizioni recate al riguardo dal codice etico vigente per i dipendenti del Ministero e dell'Amministrazione Autonoma dei Monopoli di Stato secondo cui: “I destinatari non accettano, per sé e per altri, beni materiali, quali regali o denaro, né beni immateriali o servizi e sconti per l'acquisto di tali beni o servizi o qualsiasi altra utilità, diretta o indiretta, da soggetti (persone, Amministrazioni, Enti, Società) in qualsiasi modo interessati dall'attività del MEF che eccedano il valore di 150,00 Euro. Regali di valore superiore sono restituiti ovvero devoluti al MEF. I regali e gli omaggi ricevuti non devono comunque compromettere l'indipendenza di giudizio, la correttezza operativa, l'integrità e la reputazione del dipendente e in ogni caso devono essere tali da non poter essere interpretati, da un osservatore imparziale, come finalizzati ad acquisire vantaggi in modo improprio”. Per ulteriori approfondimenti cfr. il Dossier del Senato pubblicato al seguente indirizzo:

[http://www.senato.it/application/xmanager/projects/senato/attachments/dossier/file\\_internets/000/006/129/Dossier\\_371.pdf](http://www.senato.it/application/xmanager/projects/senato/attachments/dossier/file_internets/000/006/129/Dossier_371.pdf).

conviventi oppure che riguardino persone con cui si hanno rapporti di frequentazione abituale o, al contrario, con cui vi sia grave inimicizia personale o del coniuge, vi sia causa pendente ovvero rapporti di credito o debito significativi. Infine l'obbligo di astensione concerne anche le decisioni relative ad associazioni oppure organizzazioni in cui il dipendente sia tutore, curatore, procuratore, agente o amministratore o gerente o dirigente.

Altri principi sanciti dal codice di comportamento riguardano: la riservatezza;

- l'oculatezza nell'uso delle risorse;
- del materiale e dei mezzi della P.A. (auto e telefono d'ufficio non potranno essere utilizzati a fini personali, se non per «urgenze»);
- la cortesia nei rapporti con il pubblico;
- rispetto delle pratiche senza alcuna distinzione per lingua, religione, credo politico ecc.;
- silenzio con la stampa.

Per i dirigenti è confermato il dovere di comunicare in anticipo il possesso (fino ai parenti di secondo grado) di azioni e interessi finanziari in potenziale conflitto d'interessi col nuovo ruolo ma scatta un altro obbligo di trasparenza: rendere nota la propria situazione patrimoniale e tributaria.

## **5. Conferimento di incarichi dirigenziali. Delega legislativa (commi 49 e 50)**

Il comma 49 reca una delega legislativa in materia di conferimento, a soggetti interni o esterni all'amministrazione, degli incarichi dirigenziali e di responsabilità amministrativa di vertice.

In dettaglio, il governo è delegato ad adottare, **entro sei mesi** dall'entrata in vigore della legge (quindi entro maggio 2013), **uno o più decreti volti a modificare:**

- la disciplina vigente in materia di incarichi dirigenziali e di responsabilità amministrativa di vertice nelle pubbliche amministrazioni<sup>103</sup> e negli enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico, esercitanti funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o gestione di servizi pubblici, da conferire a soggetti interni o esterni alle p.a.;
- la disciplina vigente in materia di incompatibilità tra i suddetti incarichi con lo svolgimento di incarichi pubblici elettivi o la titolarità di interessi privati che possano porsi in conflitto con l'esercizio imparziale delle funzioni pubbliche affidate (potenziali conflitti di interessi).

La finalità della suddetta delega legislativa è quella della prevenzione e del contrasto della corruzione, nonché della prevenzione dei conflitti di interessi, ma non devono derivare nuovi e maggiori oneri per la finanza pubblica.

---

<sup>103</sup> Il comma 49 richiama per la definizione di p.a. l'art. 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001. Cfr. nota 90.

Il comma 50 reca principi e criteri direttivi della delega, specificando, in particolare, che i decreti legislativi<sup>104</sup> di cui al comma 49, sempre ai fini della prevenzione e del contrasto della corruzione, sono emanati nel rispetto di alcuni principi e criteri direttivi chiaramente esplicitati:

- gli incarichi dirigenziali non possono essere conferiti a coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati previsti dal capo I del titolo II del libro secondo del codice penale (delitti contro la pubblica amministrazione sopracitati);
- gli incarichi dirigenziali non possono essere conferiti a coloro che per un congruo periodo di tempo, non inferiore ad un anno, antecedente al conferimento abbiano svolto incarichi o ricoperto cariche in enti di diritto privato sottoposti a controllo o finanziati da parte dell'amministrazione che conferisce l'incarico;
- devono essere disciplinati i criteri di conferimento nonché i casi di non conferibilità di incarichi dirigenziali ai soggetti estranei alle amministrazioni che, per un congruo periodo di tempo, non inferiore ad un anno, antecedente al conferimento abbiano fatto parte di organi di indirizzo politico o abbiano ricoperto cariche pubbliche elettive. I casi di non conferibilità devono essere graduati e regolati in rapporto alla rilevanza delle cariche di carattere politico ricoperte, all'ente di riferimento e al collegamento, anche territoriale, con l'amministrazione che conferisce l'incarico. Non può essere conferito alcun incarico dirigenziale, fatta eccezione per gli incarichi di responsabile degli uffici di diretta collaborazione degli organi di indirizzo politico, a coloro che presso le medesime amministrazioni abbiano svolto incarichi di indirizzo politico o abbiano ricoperto cariche pubbliche elettive nel periodo non inferiore ad un anno, immediatamente precedente al conferimento dell'incarico;
- tra gli incarichi oggetto della disciplina devono rientrare i seguenti:
  - 1) gli incarichi amministrativi di vertice nonché gli incarichi dirigenziali, anche conferiti a soggetti estranei alle pubbliche amministrazioni, che comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione;
  - 2) gli incarichi di direttore generale, sanitario e amministrativo delle aziende sanitarie locali e delle aziende ospedaliere;
  - 3) gli incarichi di amministratore di enti pubblici e di enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico.

---

<sup>104</sup> Allo stato attuale, è all'esame del Consiglio dei ministri lo schema di decreto legislativo recante "Disposizioni in materia di inconfiribilità e incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico", per cui i commi 49 e 50 dispongono la delega legislativa al Governo.

Lo schema di d.lgs contiene i seguenti capi: principi generali; inconfiribilità di incarichi in caso di condanna per reati contro la pubblica amministrazione; inconfiribilità di incarichi a soggetti provenienti da enti di diritto privato regolati o finanziati dalle pubbliche amministrazioni o da enti privati in controllo pubblico; inconfiribilità di incarichi a componenti di organi di indirizzo politico; incompatibilità tra incarichi e cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati, nonché tra gli stessi incarichi e le attività professionali; vigilanza e sanzioni.

- detti decreti legislativi devono anche disciplinare i casi di incompatibilità tra i suesposti incarichi già conferiti e:
  - 1) lo svolgimento di attività, anche non retribuite, presso enti di diritto privato sottoposti a regolazione, a controllo o finanziati da parte dell'amministrazione che ha conferito l'incarico;
  - 2) lo svolgimento in proprio di attività professionali, se l'ente o l'attività professionale sono soggetti a regolazione o finanziati da parte dell'amministrazione;
  - 3) l'esercizio di cariche negli organi di indirizzo politico.

## 6. Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (comma 51)

Il comma 51 inserisce l'art. 54-bis al d.lgs. 165 del 2001 introducendo una espressa tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti di cui sia venuto a conoscenza in ragione del proprio lavoro.

La norma prevede che, al di fuori dei casi di responsabilità penale per calunnia o diffamazione o responsabilità civile per danno ingiusto ai sensi dell'art. 2043 codice civile, **il pubblico dipendente che denuncia o riferisce condotte illecite** apprese in ragione del suo rapporto di lavoro **non può esser licenziato**, o sottoposto a misure discriminatorie aventi effetto sulle condizioni di lavoro, per motivi anche indirettamente collegati alla denuncia o segnalazione.

La denuncia deve essere presentata all'autorità giudiziaria o alla Corte dei Conti o la segnalazione fatta al proprio superiore gerarchico.

E' inoltre previsto, al comma 2, che sia **tutelata la riservatezza** del pubblico dipendente, la cui identità non può essere rivelata, senza il suo consenso nell'ambito del procedimento disciplinare che si avvia verso l'autore dell'illecito segnalato e se la contestazione dell'addebito muova sulla scorta di elementi ulteriori rispetto alla segnalazione.

Se quest'ultima assume invece un rilievo fondante ai fini della contestazione, l'identità del dipendente può essere rivelata, a condizione che tale rivelazione sia "assolutamente indispensabile" per la difesa dell'incolpato.

Il comma 3 prevede la **segnalazione - da parte dell'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative - di misure discriminatorie** che siano state emesse verso il pubblico dipendente **al Dipartimento della funzione pubblica**, "per i provvedimenti di competenza".

Il comma 4 mira altresì a tutelare il pubblico dipendente nella riservatezza, prevedendo che **la denuncia si sottrae al diritto di accesso** degli interessati, sancito dagli articoli 22 e seguenti della legge n. 241 del 1990.

## **7. Comunicazione delle posizioni dirigenziali conferite discrezionalmente (commi 39 e 40)**

I commi 39 e 40 prevedono, a carico delle pubbliche amministrazioni e delle aziende e società partecipate dallo Stato e dagli altri enti pubblici, l'**obbligo**, in occasione del monitoraggio previsto dall'articolo 36, comma 3, del d.lgs. 165/2001<sup>105</sup>, **di comunicare al Dipartimento della funzione pubblica** - per il tramite dell'organismo autonomo di valutazione - **tutti i dati (compresi titoli e curricula) utili a rilevare le posizioni dirigenziali attribuite a persone, anche esterne alle pubbliche amministrazioni, individuate discrezionalmente dall'organo di indirizzo politico.**

La comunicazione al Dipartimento di tali dati è quindi effettuata in esito al monitoraggio che le pubbliche amministrazioni compiono entro il 31 dicembre di ogni anno, attraverso la redazione di un rapporto sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate, da trasmettere entro il 31 gennaio di ciascun anno all'organismo interno di valutazione nonché al Dipartimento della funzione pubblica, il quale redige una relazione annuale al Parlamento.

Il comma 39 specifica altresì che i dati relativi agli incarichi dirigenziali confluiscono nella relazione annuale al Parlamento di cui allo stesso articolo 36, comma 3, d.lgs. 165/2001 e sono trasmessi alla Autorità nazionale anticorruzione.

## **8. Magistrati, avvocati e procuratori dello Stato con incarichi presso enti pubblici (commi 66 e da 68 a 72) e collocamento fuori ruolo (commi 67, 73, 74)**

Tali disposizioni recano la disciplina per gli incarichi presso istituzioni, organi ed enti pubblici, nazionali e internazionali, attribuiti in posizioni apicali o semiapicali, compresi quelli di titolarità dell'ufficio di gabinetto, a **magistrati ordinari, amministrativi, contabili e militari, avvocati e procuratori dello Stato**, che **devono essere svolti con contestuale collocamento in posizione di fuori ruolo<sup>106</sup> per tutta la durata dell'incarico.**

Gli incarichi in corso alla data di entrata in vigore della legge 190/2012 cessano di diritto se nei 180 giorni successivi non viene adottato il provvedimento di collocamento in posizione di fuori ruolo.

---

<sup>105</sup> Articolo 36, comma 3, Dlgs 165/2001 dispone che: "al fine di combattere gli abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile, entro il 31 dicembre di ogni anno, sulla base di apposite istruzioni fornite con Direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, le amministrazioni redigono, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, un analitico rapporto informativo sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate da trasmettere, entro il 31 gennaio di ciascun anno, ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286, nonché alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica che redige una relazione annuale al Parlamento. Al dirigente responsabile di irregolarità nell'utilizzo del lavoro flessibile non può essere erogata la retribuzione di risultato".

<sup>106</sup> La disciplina del collocamento fuori ruolo del pubblico impiegato è contenuta negli 58 e 59 del relativo "Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato" (D.P.R. 10 gennaio 1957 n. 3), i quali rinviano al regolamento di attuazione per la determinazione dei singoli casi.



I magistrati ordinari, amministrativi, contabili e militari, gli avvocati e procuratori dello Stato non possono essere collocati in posizione di fuori ruolo per un tempo che, nell'arco del loro servizio, superi complessivamente dieci anni, anche continuativi<sup>107</sup>. Tali disposizioni si applicano anche agli incarichi in corso alla data di entrata in vigore della presente legge, mentre il comma 70 precisa che non si applicano ai membri di governo, alle cariche elettive, anche presso gli organi di autogoverno, e ai componenti delle Corti internazionali comunque denominate.

Il comma 72 precisa che i magistrati ordinari, amministrativi, contabili e militari, nonché gli avvocati e procuratori dello Stato che, alla data di entrata in vigore della legge 190/2012, hanno già maturato o che, successivamente a tale data, maturino il periodo massimo di collocamento in posizione di fuori ruolo si intendono confermati nella posizione di fuori ruolo sino al termine dell'incarico, della legislatura, della consiliatura o del mandato relativo all'ente o soggetto presso cui è svolto l'incarico. Qualora l'incarico non preveda un termine, il collocamento fuori ruolo si intende confermato per i dodici mesi successivi all'entrata in vigore della presente legge.

Il comma 67 prevede una **delega legislativa al governo** che, **entro 4 mesi** dall'entrata in vigore della legge 190/2012, adotta un decreto legislativo **per individuare altri incarichi** – dunque non apicali o semiapicali – **che comportino il collocamento obbligatorio fuori ruolo**, sulla base di una pluralità di principi e criteri direttivi che tengano conto delle differenze e specificità dei regimi e delle funzioni connessi alla giurisdizione, della durata dell'incarico, della continuità e onerosità dell'impegno lavorativo e anche delle possibili situazioni di conflitto di interesse tra le funzioni esercitate presso l'amministrazione di appartenenza e quelle esercitate in ragione dell'incarico ricoperto fuori ruolo.

Il comma 73 stabilisce che lo schema del decreto legislativo di cui al comma 67 è trasmesso alle Camere ai fini dell'espressione dei pareri da parte delle Commissioni parlamentari competenti per materia, che sono resi entro trenta giorni. Decorso tale termine il decreto legislativo può essere comunque adottato.

Il successivo comma 74 prevede, invece, che entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo di cui al comma 67, nel rispetto dei principi e criteri direttivi in esso stabiliti, il governo è autorizzato ad adottare disposizioni integrative o correttive del decreto legislativo stesso.

---

<sup>107</sup> Si precisa al comma 68 dell'art. 1, l. 190/2012 che il suddetto collocamento fuori ruolo non può comunque determinare alcun pregiudizio con riferimento alla posizione rivestita nei ruoli di appartenenza.

## **PARTE SESTA**

### **NORME IN MATERIA DI INCANDIDABILITÀ**

#### **1. L'istituto dell'incandidabilità**

L'incandidabilità si configura quale causa di inidoneità funzionale assoluta e non rimovibile da parte dell'interessato alla carica elettiva, in quanto "incidente su un requisito di carattere soggettivo volto a precludere la stessa capacità di elettorato passivo"<sup>108</sup>.

In tal senso, l'istituto in esame si differenzia sia dall'ineleggibilità, in quanto essa, pur costituendo una causa ostativa alla proclamazione, presuppone comunque la sussistenza della piena capacità di elettorato passivo, sia dall'incompatibilità, che genera un impedimento all'assunzione della carica.

La finalità dell'individuazione delle cause di incandidabilità - che rappresenta, dunque, la situazione in cui si trova chi non può essere candidato ed è escluso dalla competizione elettorale - è quella di evitare l'infiltrazione di esponenti della criminalità nel tessuto istituzionale e nei suoi apparati, nonché di salvaguardare l'ordine e la sicurezza pubblica e di tutelare la libera determinazione degli organi elettivi, il buon andamento e la trasparenza delle pubbliche amministrazioni, valori che coinvolgono interessi dell'intera collettività ed hanno primario rilievo costituzionale<sup>109</sup>.

Le cause ostative alla candidatura sono, dunque, riconducibili a condanne per reati specificamente definiti o a pene superiori a un certo limite o a misure di prevenzione per appartenenza a determinate associazioni per delinquere.

A differenza dell'ineleggibilità e dell'incompatibilità, che sono istituti consolidati<sup>110</sup>, quello dell'incandidabilità è un istituto recente, introdotto per la prima volta nell'ordinamento giuridico dall'articolo 15 della legge 19 marzo 1990, n. 55 "*Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale*", ora abrogato, salvo per quanto riguarda la disciplina per il personale dipendente dalle regioni, dall'articolo 17 del decreto legislativo 31 dicembre 2012, n. 235 "*Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190*".

---

<sup>108</sup> Così A. Romassetti, Incandidabilità in Parlamento, legge entro un anno, in Guida al diritto n. 47/2012.

<sup>109</sup> Cfr. Corte costituzionale n. 288/1993 e n. 352/2008.

<sup>110</sup> L'ineleggibilità e l'incompatibilità trovano il loro fondamento nell'articolo 65 della Costituzione secondo cui "la legge determina i casi di ineleggibilità e incompatibilità con l'ufficio di deputato o di senatore". Le cause di ineleggibilità a deputato e senatore sono poi disciplinate dall'art. 7 del Testo unico delle leggi per l'elezione della Camera (D.P.R. 30 marzo 1957, n. 361), che si applica anche all'elezione del Senato in forza del rinvio operato dall'art. 5 del Testo unico delle leggi recanti norme per l'elezione del Senato della Repubblica (D.Lgs. 20 dicembre 1993 n. 533). Le cause di incompatibilità con il mandato parlamentare sono, invece, stabilite dalla legge 13 febbraio 1953, n. 60 e da altre disposizioni, tra cui quelle di cui alla legge 27 marzo 2004, n. 78.

Inoltre, sino all'adozione della legge 190/2012 e del relativo decreto attuativo, le disposizioni sull'incandidabilità si applicavano unicamente alle cariche elettive in ambito regionale e locale (per gli enti locali, dopo l'approvazione del TUEL, valevano le analoghe previsioni contenute nell'art. 58 del d.lgs. 267/2000).<sup>111</sup>

Con la legge anticorruzione, il legislatore ha, altresì, esteso le ipotesi di inidoneità ad assumere una carica non solo alla funzione elettiva in ambito nazionale ma anche a quella di governo.

## **2. La delega al governo prevista dalla legge 190/2012 ai fini della redazione di un testo unico delle cause di incandidabilità**

La necessità di ripensare il sistema delle regole relative all'accesso alla carica dei titolari di organi politici, al fine di creare le condizioni per un modello più trasparente di rappresentanza in Parlamento, ha indotto il legislatore a prevedere l'estensione della disciplina delle cause ostative alla candidatura anche a livello nazionale, ossia alle cariche di deputato, senatore e di membro del Parlamento europeo spettante all'Italia, colmando dunque, una significativa lacuna normativa.

Proprio a tal fine, il provvedimento in esame conferisce un'apposita delega legislativa per il riordino della materia, con l'introduzione di ipotesi di incandidabilità anche per i parlamentari nazionali ed europei e la sistematizzazione, in un unico testo normativo, di tutta la disciplina relativa al divieto di accesso alle cariche elettive e di governo. Più precisamente, il **comma 63** contiene una delega al governo per l'adozione di un decreto legislativo recante un testo unico della normativa in materia di incandidabilità:

- alla carica di membro del Parlamento europeo, di deputato e di senatore della Repubblica;
- alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali<sup>112</sup>.

La disposizione affida, altresì, al governo anche la definizione delle cause ostative all'assunzione e allo svolgimento di incarichi di governo, nonché delle cause di divieto a ricoprire le cariche di presidente e di componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, di presidente e di componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, di consigliere di amministrazione e di presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'articolo 114 del TUEL, di presidente e di componente degli organi esecutivi delle comunità montane.

---

<sup>111</sup> Oltre a ipotesi ostative riconducibili a valutazioni di segno morale, dettate dalla citata legge 55/1990, le altre ipotesi rivestivano carattere politico e riguardavano l'impossibilità di presentarsi come candidato in più di due regioni (fatto salvo l'obbligo per il candidato eletto contemporaneamente consigliere in due regioni, di optare per una delle cariche entro cinque giorni dall'ultima deliberazione di convalida). Tale vincolo, riscontrabile nell'art. 7 della legge 23 aprile 1981, n. 154 (Norme in materia di ineleggibilità ed incompatibilità alle cariche di consigliere regionale, provinciale, comunale e circoscrizionale e in materia di incompatibilità degli addetti al Servizio sanitario nazionale), è peraltro previsto anche per i consiglieri provinciali, comunali e circoscrizionali, dall'art. 56 del TUEL, nonché a livello nazionale, posto che sussiste il divieto di candidatura contestuale alla Camera e al Senato.

<sup>112</sup> A tal proposito, nella relazione illustrativa che accompagnava lo schema di d.lgs, il legislatore delegato ha specificato che non era possibile una "mera ed integrale operazione di equiparazione" della disciplina dell'incandidabilità relative alle cariche nazionali e quelle sub-nazionali, "attesa la differente copertura costituzionale riservata ai suoi destinatari" e pertanto si è resa necessaria una regolamentazione *ad hoc* delle incandidabilità parlamentari.

Come emerge dalla relazione illustrativa<sup>113</sup> del governo allo schema di decreto legislativo attivo, di cui si tratterà in un successivo paragrafo, la delega “muove dall’avvertita necessità di colmare lo squilibrio ordinamentale connesso all’assenza di una disciplina delle incandidabilità sul livello politico nazionale e sopranazionale a fronte di un puntuale e sperimentato sistema di sbarramento per l’accesso alle cariche elettive e di governo sub-nazionali (regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali), previsto nel nostro ordinamento fin dal 1990”.

### **3. I contenuti della delega**

Il **comma 64** individua i principi e criteri direttivi per il riordino e l’armonizzazione della vigente normativa in materia. In particolare, il legislatore ha previsto quanto segue:

- a) ferme restando le disposizioni del codice penale in materia di interdizione perpetua dai pubblici uffici, non sono temporaneamente candidabili a deputati o a senatori coloro che abbiano riportato condanne definitive a pene superiori a due anni di reclusione per i delitti previsti dall'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater, del codice di procedura penale;
- b) non sono temporaneamente candidabili a deputati o a senatori coloro che abbiano riportato condanne definitive a pene superiori a due anni di reclusione per i delitti previsti nel libro secondo, titolo II, capo I, del codice penale ovvero per altri delitti per i quali la legge preveda una pena detentiva superiore nel massimo a tre anni;
- c) deve essere stabilita la durata dell'incandidabilità;
- d) l’incandidabilità opera anche in caso di applicazione della pena su richiesta, ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale;
- e) il coordinamento delle disposizioni relative all’incandidabilità con le vigenti norme in materia di interdizione dai pubblici uffici e di riabilitazione, nonché con le restrizioni all’esercizio del diritto di elettorato attivo;
- f) l’applicabilità delle condizioni di incandidabilità alla carica di deputato e di senatore anche all’assunzione delle cariche di governo;
- g) una completa ricognizione della normativa vigente in materia di incandidabilità alle elezioni provinciali, comunali e circoscrizionali e di divieto di ricoprire le cariche di presidente della provincia, sindaco, assessore e consigliere provinciale e comunale, presidente e componente del consiglio circoscrizionale, presidente e componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'articolo 114 del testo unico di cui al citato decreto legislativo n. 267 del 2000, presidente e componente degli organi delle comunità montane, determinata da sentenze definitive di condanna;

---

<sup>113</sup> La relazione è consultabile al seguente indirizzo:

[http://documenti.camera.it/apps/nuovosito/attigoverno/Schedalavori/getTesto.ashx?file=0521\\_F001.pdf&leg=XVI#page mode=none](http://documenti.camera.it/apps/nuovosito/attigoverno/Schedalavori/getTesto.ashx?file=0521_F001.pdf&leg=XVI#page mode=none)

- h) la valutazione, per le cariche appena indicate, dell'introduzione di ulteriori ipotesi di incandidabilità determinate da sentenze definitive di condanna per delitti di grave allarme sociale;
- i) l'individuazione, fatta salva la competenza legislativa regionale sul sistema di elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale nonché dei consiglieri regionali, delle ipotesi di incandidabilità alle elezioni regionali e di divieto di ricoprire cariche negli organi politici di vertice delle regioni, conseguenti a sentenze definitive di condanna;
- l) l'abrogazione espressa della vigente normativa incompatibile;
- m) la disciplina le ipotesi di sospensione e decadenza di diritto dalle cariche in caso di sentenza definitiva di condanna per delitti non colposi successiva alla candidatura o all'affidamento della carica.

Ai sensi del comma 65, lo schema del decreto legislativo, corredato di relazione tecnica, deve essere trasmesso alle Camere ai fini dell'espressione dei pareri da parte delle commissioni parlamentari competenti per materia e per i profili finanziari, che sono resi entro sessanta giorni dalla data di trasmissione dello schema di decreto. Decorso detto termine senza che le commissioni abbiano espresso i pareri di rispettiva competenza, il decreto legislativo può essere comunque adottato<sup>114</sup>.

## **4. L'esercizio della delega: il decreto legislativo 235/2012**

### 4.1 Premesse

Nella seduta n. 57 del 6 dicembre 2012, il Consiglio dei ministri ha approvato lo schema di decreto legislativo recante un testo unico della normativa in materia di incandidabilità.

Malgrado il termine di un anno concesso dalla legge 190/2012, il governo, attribuendo estrema importanza alla questione, ha immediatamente esercitato la delega di cui trattasi<sup>115</sup>, anche in considerazione dell'imminente rinnovo del Parlamento.

---

<sup>114</sup> Con riguardo all'iter parlamentare, lo schema di decreto legislativo è stato assegnato l'11 dicembre alle commissioni I Affari Costituzionali e II Giustizia e V Bilancio sia della Camera che del Senato. Le commissioni I e II della Camera hanno reso parere il 18 dicembre, quelle della Camera il 19 dicembre 2012; la commissione V della Camera non ha espresso il parere, quella del Senato lo ha reso in data 21 dicembre.

<sup>115</sup> Come si evince, infatti, dal comunicato stampa del Consiglio dei ministri (consultabile al seguente indirizzo internet: [http://www.governo.it/Governo/ConsiglioMinistri/testo\\_int.asp?d=69999](http://www.governo.it/Governo/ConsiglioMinistri/testo_int.asp?d=69999)), le nuove disposizioni in materia di incandidabilità, oltre a creare un sistema di rappresentanza in Parlamento più trasparente, mirano proprio "a restituire ai cittadini la necessaria fiducia nei confronti dei candidati alle elezioni politiche europee, nazionali e locali, e delle istituzioni che rappresentano. Negli ultimi anni, infatti, il susseguirsi delle indagini giudiziarie e delle condanne a carico dei rappresentanti della classe politica ha contribuito ad alimentare un clima di sfiducia diffusa, soprattutto da parte delle giovani generazioni, e di delegittimazione nei confronti delle istituzioni della Repubblica e dei loro rappresentanti".

In data 31 dicembre 2012 è stato poi approvato il già citato decreto legislativo 235/2012, che raccoglie in un unico provvedimento la normativa in materia di incandidabilità alla carica di membro del Parlamento europeo, di deputato e di senatore della Repubblica, nonché di incandidabilità alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali.

Si commentano, qui di seguito, le disposizioni ivi contenute.

#### 4.2 Incandidabilità alle elezioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica (articolo 1)

Il decreto prevede l'incandidabilità al Parlamento italiano per le seguenti categorie:

- coloro che hanno riportato condanne definitive a pene superiori a 2 anni di reclusione per i delitti, consumati o tentati, previsti dall'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater del codice di procedura penale; si tratta dei delitti di maggiore allarme sociale (ad esempio mafia, terrorismo, tratta di persone);
- coloro che hanno riportato condanne definitive a pene superiori a 2 anni di reclusione per i delitti, consumati o tentati, contro la pubblica amministrazione previsti nel libro II, titolo II, capo I, del codice penale (ad esempio corruzione, concussione, peculato);
- coloro che hanno riportato condanne definitive a pene superiori a 2 anni di reclusione per delitti non colposi, consumati o tentati, per i quali sia prevista la pena della reclusione non inferiore nel massimo a 4 anni, determinata ai sensi dell'articolo 278 del codice di procedura penale<sup>116</sup>.

Con riferimento a questi tre gruppi di reati "ostativi", il decreto legislativo ha limitato l'ambito di applicazione dell'istituto dell'incandidabilità ai delitti non colposi; tale scelta si è resa costituzionalmente necessaria, in quanto garantisce la conformità della nuova disciplina ai principi di ragionevolezza e proporzionalità più volte richiamati dalla Corte costituzionale in relazione alle cause di limitazione del diritto di elettorato passivo<sup>117</sup>.

#### 4.3 Accertamento delle condizioni di incandidabilità in occasione delle elezioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica (articolo 2)

L'articolo 2 detta la disciplina per l'accertamento delle incandidabilità nella fase di accesso alla competizione elettorale, all'atto della presentazione delle candidature ed entro il termine di proclamazione degli eletti.

---

<sup>116</sup> Si tratta, in questo caso, di tutte le fattispecie criminose più gravi per le quali è anche possibile applicare la custodia cautelare in carcere e che, secondo un principio di ragionevolezza e proporzionalità nella limitazione dell'elettorato passivo, sono state individuate sulla base di un indicatore oggettivo, predeterminato, senza operare alcuna selezione nell'ambito di una lista di reati che potrebbe apparire arbitraria. Si veda, in proposito, la relazione illustrativa del governo allo schema di decreto legislativo.

<sup>117</sup> Così la relazione illustrativa del governo allo schema di decreto legislativo.

L'accertamento della sussistenza della condizione di incandidabilità alle elezioni della Camera dei deputati e del Senato della Repubblica comporta la cancellazione dalla lista dei candidati<sup>118</sup> ed è svolto, in occasione della presentazione delle liste dei candidati ed entro il termine per la loro ammissione, dall'Ufficio centrale circoscrizionale, per la Camera, dall'Ufficio elettorale regionale, per il Senato, e dall'Ufficio centrale per la circoscrizione estero, sulla base delle dichiarazioni sostitutive attestanti l'insussistenza della condizione di incandidabilità, rese da ciascun candidato ai sensi dell'articolo 46 del D.P.R. 445/2000, nonché d'ufficio, sulla base di atti o documenti di cui i suddetti uffici vengano comunque in possesso, comprovanti la condizione di limitazione del diritto di elettorato passivo di cui trattasi.

Qualora la condizione di incandidabilità sopravvenga o sia accertata successivamente alle operazioni inerenti l'esame di ammissibilità delle liste e prima della proclamazione degli eletti, gli uffici sopra indicati, per la parte di competenza, procedono alla dichiarazione di mancata proclamazione nei confronti del soggetto incandidabile.

#### 4.4 Accertamento dell'incandidabilità sopravvenuta nel corso del mandato elettivo parlamentare (articolo 3)

Qualora una causa di incandidabilità sopravvenga alla proclamazione degli eletti, per effetto del passaggio in giudicato di una sentenza di condanna prevista dal decreto, ovvero sia accertata nel corso del mandato elettivo, la Camera di appartenenza delibera ai sensi dell'articolo 66 della Costituzione<sup>119</sup>.

A tal fine viene posto l'obbligo in capo all'autorità giudiziaria (ossia, il pubblico ministero presso il giudice indicato nell'articolo 665 del codice di procedura penale<sup>120</sup>) di comunicare immediatamente le sentenze definitive di condanna, emesse nei confronti di deputati o senatori in carica, alla Camera di rispettiva appartenenza.

Se l'accertamento della causa di incandidabilità interviene nella fase di convalida degli eletti, la Camera interessata, anche nelle more della conclusione di tale fase, procede immediatamente alla deliberazione sulla mancata convalida.

L'assenza delle condizioni soggettive di incandidabilità è valutata da ciascuna Camera interessata anche in sede di convalida del subentrante, in caso di surroga.

---

<sup>118</sup> Per i ricorsi avverso le decisioni di cancellazione dalla lista trova applicazione l'articolo 23 del DPR 361/1957, che così dispone: "Le decisioni dell'Ufficio centrale circoscrizionale, di cui all'articolo precedente, sono comunicate, nella stessa giornata, ai delegati di lista. Contro le decisioni di eliminazione di liste o di candidati, i delegati di lista possono, entro 48 ore dalla comunicazione, ricorrere all'Ufficio centrale nazionale. Il ricorso deve essere depositato entro detto termine, a pena di decadenza, nella Cancelleria dell'Ufficio centrale circoscrizionale. Il predetto Ufficio, nella stessa giornata, trasmette, a mezzo di corriere speciale, all'Ufficio centrale nazionale, il ricorso con le proprie deduzioni. Ove il numero dei ricorsi presentati lo renda necessario, il Primo presidente della Corte di Cassazione, a richiesta del Presidente dell'Ufficio centrale nazionale, aggrega all'Ufficio stesso, per le operazioni di cui al presente articolo, altri consiglieri. L'Ufficio centrale nazionale decide nei due giorni successivi."

<sup>119</sup> In base all'articolo 66 Cost. "Ciascuna Camera giudica dei titoli di ammissione dei suoi componenti e delle cause sopraggiunte di ineleggibilità e incompatibilità".

<sup>120</sup> L'art. 665 del c.p.p. individua il giudice competente per l'esecuzione del provvedimento di condanna.

#### 4.5 Incandidabilità alla carica di membro del Parlamento europeo spettante all'Italia (articoli 4 e 5)

L'articolo 4 estende le disposizioni sull'incandidabilità dei parlamentari nazionali alle elezioni dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia<sup>121</sup>. Non possono, pertanto, essere candidati e non possono comunque ricoprire la carica di membro del Parlamento europeo spettante all'Italia coloro che si trovano nelle condizioni di incandidabilità stabilite per l'elezione alla carica di deputato e senatore<sup>122</sup>.

#### 4.6 Cause ostative all'assunzione e allo svolgimento di incarichi di governo (articolo 6)

L'articolo 6 prevede che le condizioni che determinano l'incandidabilità alla carica di deputato o senatore si applicano anche per l'assunzione e lo svolgimento degli incarichi di governo previsti dall'art. 1, comma 2, della legge 215/2004, n. 215 (Presidente del Consiglio dei Ministri, ministri, vice ministri, sottosegretari, sommissari straordinari di governo).

Coloro che assumono incarichi di governo hanno l'obbligo di dichiarare di non trovarsi in alcuna delle condizioni di incandidabilità di cui trattasi. La dichiarazione è rimessa dall'interessato:

- alla Presidenza del Consiglio dei ministri, prima di assumere le funzioni di Presidente del Consiglio dei Ministri o di ministro;
- al Presidente del Consiglio dei ministri dai vice ministri, dai sottosegretari di Stato e dai commissari straordinari del governo.

---

<sup>121</sup> Sul punto, la norma di delega, pur individuando, al comma 63, i membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia fra i destinatari della nuova disciplina, non ha previsto specifici criteri direttivi. Come si evince dalla relazione illustrativa, il legislatore delegato ha "optato, per tale ragione, per la loro equiparazione ai parlamentari nazionali anche sulla base di una simmetria di fondo già presente nel nostro ordinamento tra le due cariche elettive".

<sup>122</sup> L'accertamento della condizione di incandidabilità comporta la cancellazione dalla lista dei candidati ed è svolto, in occasione della presentazione delle liste dei candidati ed entro il termine per la loro ammissione, dall'ufficio elettorale circoscrizionale, sulla base delle dichiarazioni sostitutive attestanti l'insussistenza della condizione di incandidabilità rese da ciascun candidato ai sensi dell'articolo 46 del DPR 445/2000, nonché d'ufficio, sulla base di atti o documenti di cui venga comunque in possesso comprovanti la condizione di limitazione del diritto di elettorato passivo di cui trattasi. Per i ricorsi avverso le decisioni di cancellazione dalle liste trova applicazione l'art. 129 del d.lgs 104/2010. Qualora la condizione di incandidabilità sopravvenga o sia accertata successivamente alle operazioni di esame delle liste, l'ufficio elettorale circoscrizionale o l'ufficio elettorale nazionale procedono alla dichiarazione di mancata proclamazione dei candidati per i quali è stata accertata l'incandidabilità. Qualora la condizione di incandidabilità sopravvenga o sia accertata in epoca successiva alla data di proclamazione, la condizione stessa viene rilevata dall'ufficio elettorale nazionale, ai fini della relativa deliberazione di decadenza dalla carica. Di tale deliberazione, il Presidente dell'ufficio elettorale nazionale dà immediata comunicazione alla segreteria del Parlamento europeo. A tal fine, le sentenze definitive di condanna, emesse nei confronti di membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia, sono immediatamente comunicate, a cura del pubblico ministero presso il giudice indicato nell'articolo 665 del codice di procedura penale, all'ufficio elettorale nazionale, ai fini della dichiarazione di decadenza.



Le sentenze definitive di condanna durante il mandato comportano la decadenza dall'incarico<sup>123</sup>. La decadenza di diritto dall'incarico ricoperto è dichiarata con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri ovvero, ove la decadenza riguardi quest'ultimo, del Ministro dell'interno.

Restano ferme per i titolari di cariche di governo le cause di incompatibilità previste da altre disposizioni di legge.

#### 4.7 Incandidabilità alle cariche elettive regionali (articoli da 7 a 9) e a quelle negli enti locali (articoli da 10 a 12)

Il decreto, conformemente alla sua natura di testo unico, reca anche norme sull'incandidabilità degli amministratori regionali e locali, già disciplinata nel nostro ordinamento, provvedendo ad coordinarne il contenuto con la nuova regolamentazione dell'istituto. Più precisamente, il decreto opera, da una parte, la trasposizione nel testo unico della normativa già in vigore e, dall'altro, interviene armonizzando il regime delle incandidabilità regionali con le scelte imposte dal legislatore delegante con riferimento alle cariche elettive nazionali<sup>124</sup>.

Prima delle abrogazioni operate dall'**articolo 17** del d.lgs. 235/2012, l'incandidabilità degli amministratori regionali e locali era già disciplinata nel nostro ordinamento dalla legge 55/1990, dalla legge 108/1968, dal DPR 570/1960, nonché dal TUEL (in particolare, gli artt. 58 e 59).

Con riguardo alle **elezioni regionali**, il d.lgs. 235/2012 ha abrogato, salvo per quanto riguarda la disciplina per il personale dipendente dalle regioni, l'art. 15 della legge 55/1990, nonché l'art. 9, ottavo comma, n. 2, quarto periodo, della legge 108/1968.

La disciplina contenuta nei commi 1, 1-bis, 3 e 4 del citato art. 15 della l. 55/1990 è stata quasi integralmente trasfusa nell'art. 7 del decreto legislativo in esame, dal quale sono stati ovviamente espunti tutti i riferimenti agli enti locali, in quanto oggetto di disciplina autonoma nei successivi articoli da 10 a 12.

Ai sensi dell'attuale disciplina non possono essere candidati alle elezioni regionali, e non possono comunque ricoprire le cariche di presidente della giunta regionale, assessore e consigliere regionale, amministratore e componente degli organi comunque denominati delle unità sanitarie locali:

- a) coloro che hanno riportato condanna definitiva per il delitto previsto dall'articolo 416-bis del codice penale o per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope di cui all'articolo 74 del testo unico approvato con DPR

---

<sup>123</sup> Le sentenze definitive di condanna sono immediatamente comunicate, a cura del pubblico ministero presso il giudice indicato nell'articolo 665 del codice di procedura penale, alla Presidenza del Consiglio dei Ministri.

<sup>124</sup> Sul punto, la relazione illustrativa allo schema di decreto sottolinea come la delega non sia risultata sufficientemente chiara, poiché l'intervento rimesso al Governo non ne specifica la portata. Se, per un verso, l'esercizio del potere delegato non sembra, infatti, potersi limitare ad una mera attività di ricognizione della normativa esistente, per altro verso, la prevista attività di "individuazione" delle ipotesi di incandidabilità regionali non trova alcun criterio direttivo".

309/1990, o per un delitto di cui all'articolo 73 del citato testo unico, concernente la produzione o il traffico di dette sostanze, o per un delitto concernente la fabbricazione, l'importazione, l'esportazione, la vendita o cessione, nonché, nei casi in cui sia inflitta la pena della reclusione non inferiore ad un anno, il porto, il trasporto e la detenzione di armi, munizioni o materie esplodenti, o per il delitto di favoreggiamento personale o reale commesso in relazione a taluno dei predetti reati<sup>125</sup>;

- b) coloro che hanno riportato condanne definitive per i delitti, consumati o tentati<sup>126</sup>, previsti dall'articolo 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*, del codice di procedura penale, diversi da quelli indicati alla lettera a)<sup>127</sup>;
- c) coloro che hanno riportato condanna definitiva per i delitti, consumati o tentati, previsti dagli articoli 314 (peculato), 316 (peculato mediante profitto dell'errore altrui), 316-*bis* (malversazione a danno dello Stato), 316-*ter* (indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato), 317 (concussione), 318 (corruzione per un atto d'ufficio), 319 (corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio), 319-*ter* (corruzione in atti giudiziari), 319-*quater*, primo comma (induzione indebita a dare o a promettere utilità), 320 (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio), 321 (pene per il corruttore), 322 (istigazione alla corruzione), 322-*bis* (peculato, concussione, corruzione e istigazione alla corruzione di membri degli organi delle Comunità europee e di funzionari delle Comunità europee e di Stati esteri), 323 (abuso d'ufficio), 325 (utilizzazione d'invenzioni o scoperte conosciute per ragioni di ufficio), 326 (rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio), 331, secondo comma (interruzione di un servizio pubblico o di pubblica necessità), 334 (sottrazione o danneggiamento di cose sottoposte a sequestro disposto nel corso di un procedimento penale o dall'autorità amministrativa), 346-*bis* (traffico di influenze illecite) del codice penale;
- d) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva alla pena della reclusione complessivamente superiore a sei mesi per uno o più delitti commessi con abuso dei poteri

---

<sup>125</sup> Previsione già contemplata dall'art. 15 della legge 55/1990.

<sup>126</sup> La scelta del legislatore di equiparare, ai fini dell'incandidabilità, la condanna per delitto tentato a quella per delitto consumato, non può considerarsi irragionevole, viste le finalità che la legge intende perseguire e il ruolo ricoperto dai soggetti interessati. Ciò che conta è la capacità criminale, a prescindere dall'effettivo verificarsi dell'evento lesivo del bene giuridicamente protetto (Cfr. Corte costituzionale n. 288/1993).

<sup>127</sup> L'elenco delle fattispecie di reato, partendo da quello già previsto dall'art. 15, comma 1, della legge 55/1990, comprende, altresì, le condanne definitive per i delitti che per la loro intrinseca gravità sono rimessi alla competenza delle procure distrettuali (art. 51, commi 3-*bis* e 3-*quater*) senza però il richiamo al limite della pena in concreto erogata (superiore a due anni), stabilita invece per l'incandidabilità dei parlamentari nazionali. Tale opzione tiene conto che, ad ordinamento vigente, le incandidabilità regionali di cui ai delitti previsti dalle lettere a) e b) del citato art. 15 della legge 55/1990 (associazione di stampo mafioso, associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti, fabbricazione, importazione, esportazione, vendita o cessione di armi, munizioni o materie esplodenti, delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione) scattano con il passaggio in giudicato della sentenza di condanna, indipendentemente dalla pena in concreto erogata.

o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio diversi da quelli indicati alla lettera c)<sup>128</sup>;

- e) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo<sup>129</sup>;
- f) coloro nei cui confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a) e b), del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159<sup>130</sup>.

Il legislatore ha poi confermato l'applicazione delle previsioni sopra descritte anche a qualsiasi altro incarico con riferimento al quale l'elezione o la nomina è di competenza del consiglio regionale, della giunta regionale, dei rispettivi presidenti e degli assessori regionali.

L'eventuale elezione o nomina di coloro che si trovano in una delle condizioni appena riportate è nulla. L'organo che ha deliberato la nomina o la convalida dell'elezione è tenuto a revocarla non appena venuto a conoscenza dell'esistenza delle condizioni stesse.

L'articolo 8 si occupa delle ipotesi di sospensione e decadenza di diritto per incandidabilità alle cariche regionali<sup>131</sup>.

Il legislatore delegato prevede che la sospensione dalle cariche operi di diritto per i seguenti soggetti:

- a) coloro che hanno riportato una condanna non definitiva per uno dei delitti indicati all'articolo 7, comma 1, lett. a), b) e c), del d.lgs. 235/2012;
- b) coloro che, con sentenza di primo grado, confermata in appello per la stessa imputazione, hanno riportato una condanna ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per un delitto non colposo, dopo l'elezione o la nomina;

---

<sup>128</sup> La previsione dell'incandidabilità a seguito di condanna per delitti commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti a una pubblica funzione o a un pubblico servizio, già contenuta nell'art. 15 della legge 55/1990, non si riferisce a figure delittuose specifiche e singolarmente individuate, ma ha carattere di chiusura ed è volta ad impedire l'esclusione dall'area della decadenza di comportamenti egualmente lesivi dell'interesse protetto. Opera, quindi, con riferimento a ogni condotta che integri la componente materiale di una fattispecie criminosa autonoma o di una circostanza aggravante, che si estrinseca nell'abuso dei poteri o nella violazione di doveri inerenti ad una pubblica funzione o ad un pubblico servizio (Corte di Cassazione n. 8270/1996, n. 7697/1998, n. 2743/2001 e n. 10776/2003). Rientrano, pertanto, nella previsione i reati, come la falsità materiale o ideologica in atti pubblici, nella cui componente materiale, appunto, è già compresa la violazione di doveri inerenti alla funzione di pubblico ufficiale (Corte di Cassazione n. 2065/1999 e n. 11140/2002). Il giudice del processo elettorale deve verificare se tali estremi sussistono nella concreta fattispecie. La valutazione, però, deve essere compiuta sulla base del solo accertamento contenuto nella sentenza penale di condanna, senza possibilità di esprimere ulteriori indagini di merito; e neppure di reinterpretare né la fattispecie contestata, né la decisione assunta dal giudice del processo penale. L'una e l'altra si pongono come dato storico sul quale, e per effetto del quale, la causa di decadenza opera *ipso iure* sin dal momento del passaggio in giudicato della sentenza di condanna (Corte di Cassazione n. 7697/1998 e n. 2743/2001).

<sup>129</sup> Previsione già contemplata dall'art. 15 della legge 55/1990.

<sup>130</sup> Si tratta di una previsione, già contenuta nell'art. 15 della legge 55/1990, in base alla quale non possono essere candidati alla carica alle elezioni regionali, e non possono comunque ricoprire le cariche di presidente della giunta regionale, assessore e consigliere regionale, amministratore e componente degli organi comunque denominati delle unità sanitarie locali coloro nei cui confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere ad associazioni di tipo mafioso, alla camorra o ad altre associazioni, comunque localmente denominate, che perseguono finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso.

<sup>131</sup> Il decreto opera la mera trasposizione nel testo unico delle corrispondenti norme dell'art. 15, commi 4-bis e ss, della legge n. 55/90, aggiornandola in conseguenza dell'inserimento delle nuove ipotesi di incandidabilità.

c) coloro nei cui confronti l'autorità giudiziaria ha applicato, con provvedimento non definitivo, una misura di prevenzione in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'articolo 4, comma 1, lett. a) e b), del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

La sospensione di diritto consegue, altresì, quando è disposta l'applicazione di una delle misure coercitive di cui agli articoli 284, 285 e 286 del codice di procedura penale nonché di cui all'articolo 283, comma 1, del codice di procedura penale, quando il divieto di dimora riguarda la sede dove si svolge il mandato elettorale.

Sotto il profilo procedurale, i provvedimenti giudiziari che comportano la sospensione sono comunicati, a cura della cancelleria del tribunale o della segreteria del pubblico ministero, al prefetto del capoluogo della Regione che ne dà immediata comunicazione al Presidente del Consiglio dei Ministri il quale, sentiti il Ministro per gli affari regionali e il Ministro dell'interno, adotta il provvedimento che accerta la sospensione. Tale provvedimento è notificato, a cura del prefetto del capoluogo della Regione, al competente consiglio regionale per l'adozione dei conseguenti adempimenti di legge<sup>132</sup>.

Durante il periodo di sospensione, al consigliere regionale spetta un assegno pari all'indennità di carica ridotta di una percentuale fissata con legge regionale.

Con riguardo alla durata della sospensione, questa cessa di diritto di produrre effetti decorsi diciotto mesi. La cessazione non opera, tuttavia, se entro lo stesso termine l'impugnazione in punto di responsabilità è rigettata anche con sentenza non definitiva. In quest'ultima ipotesi la sospensione cessa di produrre effetti decorso il termine di dodici mesi dalla sentenza di rigetto.

La sospensione cessa, altresì, nel caso in cui nei confronti dell'interessato venga meno l'efficacia della misura coercitiva, ovvero venga emessa sentenza, anche se non passata in giudicato, di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione o provvedimento di revoca della misura di prevenzione o sentenza di annullamento ancorché con rinvio<sup>133</sup>.

Si procede invece alla decadenza di diritto in caso di passaggio in giudicato della sentenza di condanna dalla data della stessa o dalla data in cui diviene definitivo il provvedimento che applica la misura di prevenzione.

Nel periodo di sospensione, i soggetti sospesi, fatte salve le diverse specifiche discipline regionali, non sono computati al fine della verifica del numero legale, né per la determinazione di qualsivoglia quorum o maggioranza qualificata.

L'articolo 9 del d.lgs. 235/2012 dispone che in occasione della presentazione delle liste dei candidati per le elezioni del presidente della regione e dei consiglieri regionali, oltre alla documentazione prevista dall'art. 9 della l. 108/1968, e dall'art. 1, commi 3 e 8, della l. 43/1995,

---

<sup>132</sup> Per la regione Sicilia e la regione Valle d'Aosta le competenze di cui trattasi sono esercitate, rispettivamente, dal commissario dello Stato e dal presidente della commissione di coordinamento; per le province autonome di Trento e di Bolzano sono esercitate dai rispettivi commissari del Governo.

<sup>133</sup> In tal caso la sentenza o il provvedimento di revoca devono essere pubblicati nell'albo pretorio e comunicati alla prima adunanza dell'organo che ha proceduto all'elezione, alla convalida dell'elezione o alla nomina.

ovvero da quella prevista dalle relative disposizioni delle leggi elettorali regionali (ove adottate), ciascun candidato renda, unitamente alla dichiarazione di accettazione della candidatura, una dichiarazione sostitutiva, ai sensi dell'articolo 46 del DPR 445/2000 attestante l'insussistenza delle cause di incandidabilità individuate dal d.lgs. 235/2012.

La mancanza di tale dichiarazione sostitutiva ovvero l'accertamento della sussistenza di una delle cause di incandidabilità comporta dunque la cancellazione dalle liste dei nomi dei relativi candidati da parte degli uffici preposti all'esame delle liste stesse<sup>134</sup>.

L'incandidabilità accertata nel corso delle operazioni elettorali determina la cancellazione diretta dalle liste.

Se la condizione di incandidabilità sopravviene o viene accertata successivamente alle operazioni sopra indicate, gli uffici preposti non procedono alla proclamazione degli eletti.

Il d.lgs 235/2012 prevede, analogamente a quanto disposto per le elezioni in ambito regionale, le medesime cause ostative alle cariche elettive negli enti locali in capo ai candidati a ricoprire le cariche di presidente della provincia, sindaco, assessore e consigliere provinciale e comunale, presidente e componente del consiglio circoscrizionale, presidente e componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'articolo 114 del Tuel, presidente e componente degli organi delle comunità montane (articolo 10).

Più precisamente, l'intervento normativo delegato attua, da un lato, una completa ricognizione della normativa vigente in materia di incandidabilità alle elezioni negli enti locali e di divieto di ricoprire le cariche sopra elencate, determinata da sentenze definitive di condanna, e introduce, dall'altro, ulteriori ipotesi di incandidabilità per delitti di grave allarme sociale in coerenza con le scelte operate a livello politico nazionale e regionale.

Infatti, come si rileva nella relazione che accompagna il decreto in commento, il legislatore delegato ha ritenuto di dover mantenere "la perfetta simmetria tra i sistemi delle incandidabilità regionali e locali, originariamente disciplinati, in maniera unitaria, dall'articolo 15 della legge n. 55/1999, poi trasfuso per la parte relativa agli amministratori locali negli articoli 58 e 59 del Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali"<sup>135</sup> (più dettagliatamente infra, parte settima, paragrafo 5).

---

<sup>134</sup> Per i ricorsi avverso tali decisioni trova applicazione l'articolo 129, rubricato "Tutela anticipata avverso gli atti di esclusione dai procedimenti elettorali preparatori per le elezioni comunali, provinciali e regionali", del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104 (Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo).

<sup>135</sup> L'articolo 10 traspone l'articolo 58 del Tuel e, in coerenza con quanto previsto all'articolo 7, ne amplia le ipotesi di incandidabilità con il richiamo ai delitti di grave allarme sociale indicati all'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater, e ai delitti contro la pubblica amministrazione come modificati dalla stessa legge 190/2012. La relazione illustrativa al decreto in esame evidenzia, inoltre, come nel testo normativo permanga il richiamo ai componenti delle giunte provinciali di cui è prevista la soppressione a decorrere dal 1 gennaio 2013, per effetto del combinato disposto dell'art. 23, comma 15, del decreto-legge 201/2011 e dell'art. 7 del decreto-legge 188/2012. La disciplina sulle incandidabilità per i componenti delle giunte provinciali va intesa, quindi, come normativa cedevole.

Analoghe sono, altresì, le norme riguardanti la sospensione e la decadenza di diritto degli amministratori locali in condizione di incandidabilità (articolo 11)<sup>136</sup>, nonché le previsioni inerenti la cancellazione dalle liste per ragioni di incandidabilità (articolo 12).

#### 4.8 Decorrenza e durata dell'incandidabilità (articolo 13)

L'articolo 13 “*Disposizioni comuni, transitorie e finali*” dispone che l'incandidabilità decorre dalla data del passaggio in giudicato della sentenza alla carica di senatore o deputato e ha effetto per un periodo corrispondente al doppio della durata della pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici.

Tuttavia, anche in assenza della pena accessoria, l'incandidabilità non può essere inferiore a sei anni.

La disposizione estende la disciplina della durata dell'incandidabilità elettiva nazionale anche agli incarichi di governo.

In tutti i casi, se il delitto è stato commesso con abuso dei poteri o in violazione dei doveri connessi al mandato, la durata dell'incandidabilità o del divieto di incarichi di governo è aumentata di un terzo.<sup>137</sup>

#### 4.9 Incandidabilità in caso di patteggiamento (articolo 15)

L'articolo 15 detta disposizioni comuni, prevedendo che l'incandidabilità operi anche nel caso in cui la sentenza definitiva disponga l'applicazione della pena su richiesta, ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale. Ai fini dell'incandidabilità, la sentenza di applicazione della pena su richiesta (patteggiamento) è, dunque, equiparata a condanna. Tale principio era, peraltro, già applicato nella vigente disciplina per le elezioni regionali e locali.

In nessun caso l'incandidabilità può essere determinata da un patteggiamento intervenuto prima dell'entrata in vigore della nuova disciplina. La sentenza di riabilitazione, ex art. 178 del c.p.p., è l'unica causa di estinzione anticipata che incide sull'incandidabilità e ne comporta la cessazione per il periodo di tempo residuo<sup>138</sup>. La revoca della sentenza di riabilitazione comporta il ripristino dell'incandidabilità per il tempo residuo.

---

<sup>136</sup> L'articolo 11 riproduce l'articolo 59 del testo unico, salvo nelle parti che risultano modificate ai fini del coordinamento in relazione all'ampliamento del novero delle ipotesi di incandidabilità operato all'articolo 10.

<sup>137</sup> Come rileva la relazione illustrativa al decreto “il meccanismo che lega la durata dell'incandidabilità all'interdizione dai pubblici uffici consente, in assenza di un criterio specifico di delega, di assicurare comunque una gradualità nella durata delle incandidabilità, direttamente connessa alla valutazione della gravità del comportamento delittuoso, operata in concreto dal giudice”.

<sup>138</sup> La pronuncia di riabilitazione deve essere intervenuta prima della presentazione della candidatura, attesa l'efficacia soltanto *ex nunc* di tale pronuncia (Corte di Cassazione n. 2743/2001). La data di presentazione della relativa domanda di riabilitazione, da parte dell'interessato non assume rilievo al riguardo (Corte di Cassazione n. 1362/2002 e n. 7593/2004).

L'incandidabilità produce, inoltre, i suoi effetti indipendentemente dalla concomitanza di ulteriori misure limitative del diritto di elettorato attivo e passivo gravanti sul medesimo soggetto derivante dall'applicazione della pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici o di una delle misure di prevenzione o di sicurezza di cui all'articolo 2, lettera b) e c)<sup>139</sup>, del testo unico delle leggi per la disciplina dell'elettorato attivo e per la tenuta e la revisione delle liste elettorali di cui al DPR 20 marzo 1967, n. 223. Le diverse misure conservano, cioè, i loro effetti per il tempo stabilito e coesistono temporalmente senza interferenze reciproche.

#### 4.10 Incandidabilità nelle regioni a statuto speciale e province autonome (articolo 14)

Le disposizioni in materia di incandidabilità del presente testo unico si applicano anche nelle regioni a statuto speciale e nelle province autonome di Trento e Bolzano.

### **5. Ulteriori disposizioni in materia di incandidabilità**

Sempre in tema di incandidabilità, appare utile ricordare che il decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 149 *“Meccanismi sanzionatori e premiali relativi a regioni, province e comuni, a norma degli articoli 2, 17 e 26 della legge 5 maggio 2009, n. 42”* individua altre fattispecie dell'istituto di cui trattasi, specificamente riconducibili alla responsabilità politica del presidente della giunta regionale, del presidente della provincia e del sindaco.

In particolare, il comma 3 dell'articolo 2 del citato decreto prevede l'incandidabilità alle cariche elettive a livello locale, regionale, nazionale ed europeo per un periodo di tempo pari a dieci anni per il presidente della giunta regionale rimosso, per responsabilità politica nel proprio mandato di amministrazione della regione, in caso di grave dissesto finanziario, con riferimento al disavanzo sanitario, di cui sia riconosciuta la sua diretta responsabilità, con dolo o colpa grave<sup>140</sup>.

L'articolo 6 del d.lgs. dispone altresì che i sindaci e i presidenti di provincia ritenuti responsabili dalla Corte dei conti, anche in primo grado, di danni cagionati con dolo o colpa grave, nei cinque anni precedenti il verificarsi del dissesto finanziario, non sono candidabili, per un periodo di dieci anni, alle cariche di sindaco, di presidente di provincia, di presidente di giunta regionale, nonché di membro dei consigli comunali, dei consigli provinciali, delle assemblee e dei

---

<sup>139</sup> Non sono elettori:

b) coloro che sono sottoposti, in forza di provvedimenti definitivi, alle misure di prevenzione di cui all'articolo 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, come da ultimo modificato dall'articolo 4 della legge 3 agosto 1988, n. 327, finché durano gli effetti dei provvedimenti stessi;

c) coloro che sono sottoposti, in forza di provvedimenti definitivi, a misure di sicurezza detentive o alla libertà vigilata o al divieto di soggiorno in uno o più comuni o in una o più province, a norma dell'articolo 215 del codice penale, finché durano gli effetti dei provvedimenti stessi.

<sup>140</sup> La rimozione avviene con decreto del Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 126 della Costituzione, contestualmente allo scioglimento del Consiglio regionale.

consigli regionali, del Parlamento e del Parlamento europeo. Non possono altresì ricoprire per un periodo di tempo di dieci anni la carica di assessore comunale, provinciale o regionale né alcuna carica in enti vigilati o partecipati da enti pubblici.



## **PARTE SETTIMA**

### **LA RIFORMA DEI DELITTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE**

#### **1. Premessa**

La legge 6 novembre 2012 n. 190, come si è già rilevato, è la risposta attuativa agli obblighi nascenti da accordi internazionali, quali la Convenzione di Strasburgo del 1999 e la Convenzione di Merida del 2003.

Ne consegue la riforma<sup>141</sup> dei reati contro la Pubblica Amministrazione disciplinati nel Titolo II Capo I del codice penale, che riguarda principalmente gli articoli da 314 a 320, nonché il coordinamento dei reati riformati con ulteriori disposizioni del codice penale e conseguentemente la modifica di alcune leggi speciali, con la precipua funzione di armonizzazione della disciplina della corruzione. Dettagliatamente gli aspetti repressivi della legge 190 del 2012 sono allocati nell'art. 1 (commi 75 - 83), in quanto i commi anteriori sviluppano gli aspetti preventivi della disciplina anticorruzione.

#### **2. Modifiche al codice penale**

##### 2.1 Considerazioni generali

Il fulcro della riforma risiede nell'introduzione dell'articolo 319-quater<sup>142</sup> c.p. (induzione indebita a dare o promettere utilità) quale previsione autonoma della fattispecie di "induzione" già prevista, in forma alternativa alla fattispecie di "costrizione", dall'ex art. 317<sup>143</sup> c.p.(concussione), nonché una diversa formulazione dell'art. 318<sup>144</sup> la cui nuova rubrica è "corruzione per l'esercizio della funzione", ed infine nel nuovo art. 346-bis<sup>145</sup> (traffico di influenze illecite). Oltre queste

---

<sup>141</sup> Si segnala la lettura dei seguenti testi in rivista giuridica - Giur. It., 2012:

Alessandro Melchionda', Art. 2635 c.c. («Corruzione fra privati»), Benedetto Bevilacqua, Il sistema sanzionatorio delineato dalla legge anticorruzione, Gabriele Fornasari, Il significato della riforma dei delitti di corruzione (e incidenze "minori" su altri delitti contro la P.A.), Giovanni Paolo Voena, Profili processuali della legge anticorruzione, Sergio Bonini, Traffico di influenze illecite (art. 346 bis c.p.), Sergio Vinciguerra, La riforma della concussione.

<sup>142</sup> Articolo 319-quater (Induzione indebita a dare o promettere utilità)

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, induce taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da tre a otto anni.

Nei casi previsti dal primo comma, chi dà o promette denaro o altra utilità è punito con la reclusione fino a tre anni.

<sup>143</sup> Articolo 317 (Concussione)

Il pubblico ufficiale che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da sei a dodici anni.

<sup>144</sup> Articolo 318 (Corruzione per l'esercizio della funzione)

Il pubblico ufficiale che, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, indebitamente riceve, per sé o per un terzo, denaro o altra utilità o ne accetta la promessa è punito con la reclusione da uno a cinque anni.

<sup>145</sup> Articolo 346-bis (Traffico di influenze illecite)

sostanziali modifiche, la legge 190/2012 ritocca le sanzioni prevedendo un aumento delle pene edittali dei reati contro la P.A. e specificamente per il peculato (314 c.p.), la corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (319 c.p.), la corruzione in atti giudiziari (319-ter c.p.) e l'abuso di ufficio (323 c.p.).

## 2.2 La nuova fattispecie di induzione indebita a dare o promettere utilità (comma 75, lett. i), lett. a) b) e commi 58, 80, 81 e 83)

La legge 190/2012 come anticipato, mediante l'art. 319-quater rubricato "induzione indebita a dare o promettere utilità", introduce una nuova fattispecie di reato. L'induzione indebita è nei fatti una concussione per induzione perché mantiene gli stessi elementi costitutivi della concussione (art. 317 c.p.) ossia un soggetto qualificato, inducendo taluno a dare o promettere indebitamente denaro o altre utilità, "abusa della sua qualità o dei suoi poteri" e tale abuso si rinviene sia nell'art. 317 c.p. che nel nuovo art. 319-quater c.p..

L'induzione si distingue dalla concussione in quanto il legislatore ha operato la scelta di punire chi paga essendovi stato indotto, infatti il comma 2 dell'art. 319 quater recita: "*Nei casi previsti dal primo comma, chi dà o promette denaro o altra utilità è punito con la reclusione fino a tre anni*". Questo è sicuramente un fattore di ulteriore novità rispetto al pregresso panorama dei reati contro la Pubblica amministrazione, che non prevedevano alcuna pena per colui che è indotto, dall'induttore, alla promessa o dazione.

Da un'attenta analisi comparativa fra reato di corruzione (art. 318 c.p.) e reato di concussione (art. 317 c.p.), si rileva che la nuova fattispecie di reato (art. 319-quater) si colloca a metà strada tra la corruzione e la concussione, perché come la concussione presenta tutti gli elementi, come su evidenziato, tranne la costrizione che è sostituita dall'induzione e come la corruzione soggetto attivo può essere anche l'incaricato di pubblico servizio.

Ma da un punto di vista sistematico il legislatore ha però scelto di inserire l'art. 319-quater tra gli articoli che prevedono la corruzione.

Calandosi nell'articolato della legge 190/2012, dall'esame del comma 75 dell'art. 1 emergono i seguenti aspetti:

---

Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 319 e 319-ter, sfruttando relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o con un incaricato di un pubblico servizio, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale, come prezzo della propria mediazione illecita verso il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio ovvero per remunerarlo, in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio, è punito con la reclusione da uno a tre anni.

La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altro vantaggio patrimoniale.

La pena è aumentata se il soggetto che indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale riveste la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio.

Le pene sono altresì aumentate se i fatti sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie.

Se i fatti sono di particolare tenuità, la pena è diminuita.

- Effetti della condanna penale relativamente al delitto induzione indebita a dare o promettere utilità ed ulteriori integrazioni del codice penale relativamente al reato in questione, nello specifico:
  - a) La fattispecie di cui all'art. 319 quater delinea il nuovo volto della concussione per induzione ed è inserita fra quelle previste dall'art. 32<sup>146</sup> quater c.p., che regola i casi nei quali alla condanna consegue l'incapacità di contrattare con la P.A., in altri termini l'applicazione della pena accessoria dell'incapacità di contrattare con la P.A. è estesa al nuovo articolo, al pari delle altre fattispecie di reati contro la P.A., se l'induzione indebita a dare o promettere denaro è commessa in danno o a vantaggio di un'attività imprenditoriale o comunque in relazione a suddetta attività. La pena accessoria non si applica in caso di sospensione condizionale della pena principale (art. 166 c.p.) ed in caso di patteggiamento (art. 445 c.p.p.).
  - b) La fattispecie di cui all'art. 319 quater è inserita fra quelle previste dall'art. 32<sup>147</sup> quinquies c.p., che disciplina i casi nei quali alla condanna consegue l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego, qualora la condanna alla reclusione non sia inferiore a tre anni.
  - c) L'art. 319-quater è incluso tra quelli per cui è applicabile la circostanza dell'attenuante della particolare tenuità ex art. 323<sup>148</sup> bis c.p..
  - d) L'art. 319-quater, comma 2, è inserito nell'art. 322-bis c.p. (Peculato, concussione, induzione indebita a dare o promettere utilità, corruzione e istigazione alla corruzione di membri degli organi delle Comunità europee e di funzionari delle Comunità europee e di Stati esteri), pertanto si punisce la condotta del privato che dà o promette utilità al funzionario degli organi dell'Unione europea e di Stati esteri, quale conseguenza dell'indebita induzione.

Per ragioni di coordinamento sistematico l'art. 319-quater è stato inserito:

- nell'art. 12-sexies, comma 1 del d.l. 8 giugno 1992 n. 306 come convertito dalla legge 7 agosto 1992, n. 356 contenente la disciplina di contrasto alla criminalità mafiosa, tale articolo prevede la confisca obbligatoria poiché “in caso di condanna o di applicazione

---

<sup>146</sup> Articolo 32-quater (Casi nei quali alla condanna consegue l'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione)

Ogni condanna per i delitti previsti dagli articoli 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-bis, 319-quater, 320, 321, 322, 322-bis, 353, 355, 356, 416, 416-bis, 437, 501, 501-bis, 640, numero 1) del secondo comma, 640-bis, 644, commessi in danno o in vantaggio di un'attività imprenditoriale o comunque in relazione ad essa, importa l'incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione.

<sup>147</sup> Articolo 32-quinquies (Casi nei quali alla condanna consegue l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego)

Salvo quanto previsto dagli articoli 29 e 31, la condanna alla reclusione per un tempo non inferiore a tre anni per i delitti di cui agli articoli 314, primo comma, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, primo comma e 320 importa altresì l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego nei confronti del dipendente di amministrazioni od enti pubblici ovvero di enti a prevalente partecipazione pubblica.

<sup>148</sup> Articolo 323-bis (Circostanza attenuante)

Se i fatti previsti dagli articoli 314, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-quater, 320, 322, 322-bis e 323 sono di particolare tenuità, le pene sono diminuite.

della pena su richiesta a norma dell' art. 444 del codice di procedura penale, per taluno dei delitti previsti dagli articoli 314, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, 320, 322, 322-bis, 325, 416, sesto comma, 416 (omissis) è sempre disposta la confisca del denaro, dei beni o delle altre utilità di cui il condannato non può giustificare la provenienza e di cui, anche per interposta persona fisica o giuridica, risulta essere titolare o avere la disponibilità a qualsiasi titolo in valore sproporzionato al proprio reddito, dichiarato ai fini delle imposte sul reddito, o alla propria attività economica”.

- nell'art. 3, comma 1, della L. 27 marzo 2001, n. 97 (Norme sul rapporto tra procedimento penale e procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale nei confronti dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche) il quale prevede che in caso di rinvio a giudizio, il trasferimento del dipendente pubblico ad un ufficio diverso da quello in cui prestava servizio avverrà oltreché per i reati di cui agli artt. 314, comma 1, 317, 318, 319, 319 ter, 320 c.p., anche per quello di induzione a dare o a promettere utilità (319 quater);
- nell'art. 25<sup>149</sup>, comma 3, del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 (Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica) prevede che all'ente colpevole di una condotta di induzione si applicherà la sanzione da trecento a ottocento quote.

Inoltre la nuova fattispecie di reato costituisce un'ulteriore possibile causa di risoluzione del contratto di appalto, rappresentata dalla condanna irrevocabile dell'appaltatore per i “*delitti previsti dall'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater, del codice di procedura penale, dagli articoli 314, primo comma, 316, 316-bis, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater e 320 del codice penale*”.

### 2.3 Modifiche alla fattispecie della concussione (comma 75, lett. d)

La legge anticorruzione incide anche sull'art. 317 (concussione) c.p. il cui testo è sostituito dal seguente: “*Il pubblico ufficiale che, abusando della sua qualità o dei suoi poteri, costringe taluno a dare o a promettere indebitamente, a lui o a un terzo, denaro o altra utilità è punito con la reclusione da sei a dodici anni*”.

---

<sup>149</sup> Articolo 25 (Concussione, induzione indebita a dare o promettere utilità e corruzione)

1. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 318, 321 e 322, commi 1 e 3, del codice penale, si applica la sanzione pecuniaria fino a duecento quote.

2. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 319, 319-ter, comma 1, 321, 322, commi 2 e 4, del codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da duecento a seicento quote.

3. In relazione alla commissione dei delitti di cui agli articoli 317, 319, aggravato ai sensi dell'articolo 319-bis quando dal fatto l'ente ha conseguito un profitto di rilevante entità, 319-ter, comma 2, 319-quater e 321 del codice penale, si applica all'ente la sanzione pecuniaria da trecento a ottocento quote.

4. Le sanzioni pecuniarie previste per i delitti di cui ai commi da 1 a 3, si applicano all'ente anche quando tali delitti sono stati commessi dalle persone indicate negli articoli 320 e 322-bis.

5. Nei casi di condanna per uno dei delitti indicati nei commi 2 e 3, si applicano le sanzioni interdittive previste dall'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore ad un anno.

Abbiano in precedenza parlato di abuso per mezzo di una condotta di induzione tipico dell'art. 319-quater, nel 317 l'abuso si realizza per mezzo di una condotta di costrizione e la costrizione consiste nell'esercizio di una pressione psichica che altera nella vittima il processo di formazione della volontà, determinandone un comportamento diverso da quello che avrebbe tenuto in assenza di siffatta pressione.

La nuova veste del reato di concussione è epurato dell'elemento costitutivo dell'induzione ossia della condotta istigativa alla commissione del delitto, inoltre è stato eliminato dal novero dei soggetti attivi l'incaricato di un pubblico servizio, tutti elementi confluiti nella nuova previsione dell'art. 319-quater.

Pertanto dopo l'entrata in vigore della legge 190, la concussione può essere commessa solamente mediante costrizione, unica azione concussoria e solo dai pubblici ufficiali e non più dall'incaricato di un pubblico servizio, che invece risponderà per condotte di fatti concussori, per estorsione aggravata dalla qualità pubblica dell'agente ossia art. 629 c.p. ed art. 61 n. 19 c.p. Viceversa il destino dei fatti pregressi di costrizione posti in essere dall'incaricato di pubblico servizio, nella vigenza della legge 190/2012 e valutate le modalità del fatto concreto, sarà di due tipi: abrogazione del reato (art. 2, comma, 2 c.p.) ovvero abuso di ufficio (323 c.p.)<sup>150</sup>.

#### 2.4. Modifiche alla fattispecie della corruzione (comma 75, lett. f)

Di rilievo, nella riforma dei reati contro la P.A., è l'innovazione apportata al testo dell'art. 318 c.p. che da corruzione per un atto d'ufficio è trasformata in corruzione per l'esercizio della funzione.

Mentre la fattispecie della corruzione c.d. propria, ossia per un atto contrario ai doveri d'ufficio, di cui all'art. 319 c.p., rimane invariata, ma con la pena elevata, quella della corruzione c.d. impropria viene innovata.

Nella versione<sup>151</sup> vigente prima della riforma realizzata dalla legge 190/2012, questa disposizione regolava la corruzione, in particolare al primo comma la corruzione antecedente ed al secondo comma la corruzione susseguente (o corruzione impropria), per atti d'ufficio e pertanto si contrapponeva alla disposizione del successivo art. 319 per il fatto di prevedere, come oggetto del patto corruttivo tra privato e pubblico ufficiale o incaricato di un pubblico servizio, un atto dell'ufficio conforme, anziché contrario, ai doveri del funzionario pubblico; logica conseguenza era

---

<sup>151</sup>Articolo 323 (Abuso d'ufficio)

Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di norme di legge o di regolamento, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto è punito con la reclusione da uno a quattro anni.

La pena è aumentata nei casi in cui il vantaggio o il danno hanno un carattere di rilevante gravità.

<sup>151</sup> Articolo 318 (Corruzione per un atto d'ufficio)

Il pubblico ufficiale, che, per compiere un atto del suo ufficio, riceve, per sé o per un terzo, in denaro od altra utilità, una retribuzione che non gli è dovuta, o ne accetta la promessa, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Se il pubblico ufficiale riceve la retribuzione per un atto d'ufficio da lui già compiuto, la pena è della reclusione fino a un anno.

che la pena fosse inferiore a quella dell'innovato articolo 318 c.p. e nel caso della condotta corruttiva tenuta dal privato dopo l'emanazione dell'atto essa fosse addirittura esclusa, infatti il secondo comma del precedente 318 disponeva la sanzione per “*il pubblico ufficiale che riceve la retribuzione per un atto d'ufficio da lui già compiuto*”.

La nuova condotta, ancorata non più al compimento di un determinato atto bensì alla funzione esercitata dal pubblico ufficiale, è descritta in modo indeterminato risulta quindi una condotta non più circoscritta allo svolgimento di uno specifico comportamento legato all'ufficio, bensì estesa all'attività d'ufficio genericamente intesa. Inoltre nella nuova formulazione scompare la fattispecie di corruzione susseguente per avere il pubblico ufficiale ricevuto una retribuzione non dovuta per il compimento di un atto d'ufficio già compiuto. Quest'ultimo caso che parrebbe escluso da un'interpretazione restrittiva del nuovo art. 318, vi rientra nell'ipotesi di interpretazione estensiva del medesimo articolo, considerato che la riforma non ha inciso sull'art. 321 che individua la responsabilità del privato per fatti corruttivi e che continua a fare riferimento ad un art. 318 diviso in commi (quando invece oggi ne è previsto uno solo), pertanto si deve supporre che siffatta responsabilità del privato valga in ogni caso di corruzione per l'esercizio delle funzioni e dei poteri, sia questa antecedente o susseguente.

### 2.5. Interdizione perpetua dai pubblici uffici (comma 75, lett. e)

L'innovazione prevista dalla legge 190/2012 apporta modifiche anche all'art. 317<sup>152</sup> bis c.p., ne consegue che si estende la misura accessoria dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici anche ai reati di corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio (319<sup>153</sup> c.p.) e corruzione in atti giudiziari (319<sup>154</sup> ter c.p.), che si affiancano ai già previsti reati di peculato (314<sup>155</sup> c.p.) e concussione (317 c.p.).

Si può notare che l'estensione dell'interdizione perpetua non include la nuova formulazione della corruzione per l'esercizio della funzione (318 c.p.).

---

<sup>152</sup> Articolo 317-bis (Pene accessorie)

La condanna per i reati di cui agli articoli 314, 317, 319 e 319-ter importa l'interdizione perpetua dai pubblici uffici. Nondimeno, se per circostanze attenuanti viene inflitta la reclusione per un tempo inferiore a tre anni, la condanna importa l'interdizione temporanea.

<sup>153</sup> Articolo 319 (Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio)

Il pubblico ufficiale che, per omettere o ritardare o per aver omesso o ritardato un atto del suo ufficio, ovvero per compiere o per aver compiuto un atto contrario ai doveri di ufficio, riceve, per sé o per un terzo, denaro od altra utilità, o ne accetta la promessa, è punito con la reclusione da quattro a otto anni.

<sup>154</sup> Articolo 319-ter (Corruzione in atti giudiziari)

Se i fatti indicati negli articoli 318 e 319 sono commessi per favorire o danneggiare una parte in un processo civile, penale o amministrativo, si applica la pena della reclusione da quattro a dieci anni. Se dal fatto deriva l'ingiusta condanna di taluno alla reclusione non superiore a cinque anni, la pena è della reclusione da cinque a dodici anni; se deriva l'ingiusta condanna alla reclusione superiore a cinque anni o all'ergastolo, la pena è della reclusione da sei a venti anni.

<sup>155</sup> Articolo 314 (Peculato)

Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che, avendo per ragione del suo ufficio o servizio il possesso o comunque la disponibilità di denaro o di altra cosa mobile altrui, se ne appropria, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

Si applica la pena della reclusione da sei mesi a tre anni quando il colpevole ha agito al solo scopo di fare uso momentaneo della cosa, e questa, dopo l'uso momentaneo, è stata immediatamente restituita.

Inoltre siffatta misura è esclusa nell'ipotesi in cui la pena concretamente irrogata sia inferiore a tre anni di reclusione per l'intervento di circostanze attenuanti.

### 2.6. Confisca per equivalente (comma 75, lett. o)

La legge 190/2012 implementa la fattispecie della confisca obbligatoria per equivalente, contenuta nell'art. 322-ter c.p., infatti si dispone la confisca dei beni che costituiscono il profitto o il prezzo dei cui agli articoli 314-320 e se ciò è impossibile dei beni di cui il reo ha la disponibilità per un valore corrispondente a tale prezzo, trattasi della c.d. confisca di valore o per equivalente, in contrapposizione alla confisca reale.

La novità della riforma risiede nell'aver introdotto tra gli elementi costitutivi del reato il "profitto", per cui si estende la misura ablativa non solo ai beni che il reo apprende alla sua disponibilità per effetto diretto ed immediato dell'illecito, ma anche ogni altra utilità che lo stesso realizza per effetto mediato ed indiretto dell'attività criminosa attraverso la trasformazione o l'investimento dei primi.

Il tenore della norma prima della riforma prevedeva la confisca per equivalente limitatamente al valore dei beni corrispondenti al "prezzo" e non anche al profitto del reato, questo ha determinato un'incongruenza interna, fonte di dibattiti dottrinali e giurisprudenziali<sup>156</sup>.

In particolare sul termine "prezzo" era sorta una divergente interpretazione: da un lato, si affermava che il legislatore aveva voluto intendere un valore corrispondente a tale "entità", ossia al quantum complessivo dei beni da confiscare, mentre, dall'altro lato, si sosteneva che parola "prezzo" doveva intendersi nel senso tecnico proprio del diritto penale, ossia, in altri termini, che era possibile la confisca per equivalente solo in riferimento a beni che costituiscono il prezzo del reato e non quelli che rappresentano il profitto dello stesso.

La Corte Cassazione aveva risolto a Sezioni Unite tale difformità ermeneutica affermando che non può accettarsi un'esegesi in malam partem, ma che il rispetto del principio di legalità impone di interpretare il termine "prezzo" nel senso tecnico di cui all'art. 240 c.p., non potendo estendersi a ricomprendere pure il profitto (Cass. pen., Sez. Un., 25 giugno 2009, n. 38691).

Oggi questi dibattiti possono considerarsi assopiti per l'aggiunta nel testo dell'art. 322ter comma 1, dopo l'espressione "prezzo" dell'espressione "profitto", pertanto: *"Nel caso di condanna, o di applicazione della pena su richiesta delle parti a norma dell'articolo 444 del codice di procedura penale, per uno dei delitti previsti dagli articoli da 314 a 320, anche se commessi dai soggetti indicati nell'articolo 322-bis, primo comma, è sempre ordinata la confisca dei beni che ne costituiscono il profitto o il prezzo, salvo che appartengano a persona estranea al reato, ovvero,*

---

<sup>156</sup> Per approfondimenti sulla distinzione tra profitto e prezzo e relativa confiscabilità delle suddette utilità patrimoniali si segnala il seguente articolo: [http://studium.unict.it/dokeos/2012/courses/56885C1/document/MAUGERI - NOTA A SENTENZA Cass. n. 38691 - art. 322 ter c.p.-pdf](http://studium.unict.it/dokeos/2012/courses/56885C1/document/MAUGERI_-_NOTA_A_SENTENZA_Cass._n._38691_-_art._322_ter_c.p.-pdf).

*quando essa non è possibile, la confisca di beni, di cui il reo ha la disponibilità, per un valore corrispondente a tale prezzo o profitto”.*

### 2.7 Il nuovo reato di traffico di influenze illecite (comma 75, lett. r)<sup>157</sup>

La riforma introduce una nuova fattispecie di reato che trova la sua origine in fonti di diritto comunitario nonché internazionale, convenzioni<sup>158</sup> alle quali ha aderito lo Stato Italiano che, in virtù dell'art. 117 della Costituzione, ha il vincolo di adeguare la propria legislazione agli obblighi contenuti in suddette convenzioni. Nell'ordinamento penale italiano esiste il reato di millantato credito (346<sup>159</sup> c.p.) a cui oggi si affianca, integrandolo, il reato di traffico di influenze illecite (346-bis<sup>160</sup> c.p.).

L'articolo enuncia una clausola di riserva, in quanto “fuori dei casi di concorso” nella corruzione propria (319 c.p.) e nella corruzione per atti giudiziari (319-ter c.p.) è punito “*chiunque sfruttando relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o con un incaricato di un pubblico servizio, quale attività di mediazione illecita, fa dare o promettere a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale quale prezzo di tale mediazione verso il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio ovvero per remunerarlo, in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio*”.

Specificamente la condotta dell'art. 346-bis (traffico di influenze illecite) si estrinseca attraverso una mediazione consistente: a) nell'approfittamento di relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o incaricato di pubblico servizio, accompagnato da un'indebita accettazione o ricezione della promessa di denaro o vantaggio patrimoniale; b) nel far da tramite al fine di dare o

---

<sup>157</sup> Alcune parti del commento sono state tratte dall'articolo di Sergio Bonini, Traffico di influenze illecite (art. 346 bis c.p.), in Giur. It., 2012.

<sup>158</sup> Convenzione penale sulla corruzione conclusa a Strasburgo il 27 gennaio 1999, ratificata dall'Italia con la legge 28 giugno 2012, n. 110.

<sup>159</sup> Articolo 346 (Millantato credito)

Chiunque, millantando credito presso un pubblico ufficiale, o presso un pubblico impiegato che presti un pubblico servizio riceve o fa dare o fa promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, come prezzo della propria mediazione verso il pubblico ufficiale o impiegato, è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da euro 309 a euro 2.065.

La pena è della reclusione da due a sei anni e della multa da euro 516 a euro 3.098, se il colpevole riceve o fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altra utilità, col pretesto di dover comprare il favore di un pubblico ufficiale o impiegato, o di doverlo remunerare.

<sup>160</sup> Articolo 346-bis (Traffico di influenze illecite)

Chiunque, fuori dei casi di concorso nei reati di cui agli articoli 319 e 319-ter, sfruttando relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o con un incaricato di un pubblico servizio, indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale, come prezzo della propria mediazione illecita verso il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio ovvero per remunerarlo, in relazione al compimento di un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto del suo ufficio, è punito con la reclusione da uno a tre anni.

La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altro vantaggio patrimoniale.

La pena è aumentata se il soggetto che indebitamente fa dare o promettere, a sé o ad altri, denaro o altro vantaggio patrimoniale riveste la qualifica di pubblico ufficiale o di incaricato di un pubblico servizio.

Le pene sono altresì aumentate se i fatti sono commessi in relazione all'esercizio di attività giudiziarie.

Se i fatti sono di particolare tenuità, la pena è diminuita.



promettere denaro o altro vantaggio patrimoniale al soggetto pubblico affinché compia un atto contrario ai doveri di ufficio od ometta o ritardi un atto del suo ufficio.

In particolare la condotta di sfruttamento di relazioni esistenti con un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio deve essere accompagnata dall'indebita accettazione o ricezione della promessa, per sé o per altri, di denaro o altro vantaggio patrimoniale: elemento, quello dell'indebita pattuizione di un compenso, che su un piano letterale e sostanziale risulta altrettanto essenziale rispetto alla condotta di approfittamento.

Due parole sul concetto di «mediazione illecita», perché un'attività mediatrice possa dirsi penalmente rilevante è di norma necessario il contatto con la pubblica amministrazione e la collaborazione con essa determinati dal raggiungimento dei fini propri della P.A., quindi come criterio generale può considerarsi lecita l'intermediazione unicamente basata sul «prestigio professionale», e cioè sulla competenza tecnica, sulla positiva esperienza acquisita e sulla perizia e solerzia dimostrate (*know-how*), e per converso illecita l'interposizione che trovi anche parzialmente causa in un ascendente extraprofessionale del mediatore (*know-who*).

Il secondo comma dell'art. 319-bis c.p. prevede: “La stessa pena si applica a chi indebitamente dà o promette denaro o altro vantaggio patrimoniale” è quindi punito il compratore di influenza allo scopo di evitare che agenti pubblici possano essere realmente contattati e realmente corrotti. Tale secondo comma è conforme alle fonti internazionali (Convenzione di Merida<sup>161</sup> e Convenzione di Strasburgo), che sia per la "mediazione veritiera" sia per la "mediazione mendace" impongono di punire anche il soggetto che interagisce con il "faccendiere".

La norma contiene due circostanze aggravanti, una determinata dall'aggravamento di pena per il mediatore che sia pubblico ufficiale o incaricato di un pubblico servizio (art. 346 *bis*, comma 3), l'altra incentrata sulla commissione del fatto “in relazione all'esercizio di funzioni giudiziarie»”(art. 346-*bis*, comma 4). A queste aggravanti si affianca la circostanza attenuante dei “fatti di particolare tenuità” (art. 346-*bis*, comma 5).

Dunque il traffico di influenze segue il millantato credito, ma il primo presenta note distintive con il millantato credito ed escludendo i casi di concorso nella corruzione propria ovvero in atti giudiziari, non può configurarsi in relazione al compimento dell'atto dell'ufficio, ma solo in riferimento ad un atto contrario ai doveri di ufficio o all'omissione o al ritardo di un atto dell'ufficio. Pertanto, duplice è la differenza con il delitto di cui all'art. 346: a differenza del millantato credito, le relazioni con il pubblico funzionario devono essere davvero esistenti (e non millantate), mentre la pena viene a colpire anche il privato che dà o promette il denaro o il vantaggio patrimoniale: punibilità esclusa nel millantato credito, onde favorire la denuncia del soggetto che, pur avendo sborsato il denaro per una finalità illecita, viene, per così dire “beffato” dal millantatore che lo ritiene (denuncia che di certo non avverrebbe se ambedue venissero puniti). Peraltro, mentre

---

<sup>161</sup> Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite contro la corruzione, adottata dall'Assemblea generale il 31/10/2003, e ratificata dall'Italia con l. 3/8/2009, n. 116.

dell'art. 346 la mediazione illecita viene riferita al pubblico ufficiale ovvero ad un pubblico impiegato che presti un pubblico servizio, l'art. 346-bis l'estende sia al pubblico ufficiale sia, tout court, all'incaricato di un pubblico servizio.

Il reato di traffico di sostanze concerne l'accordo preliminare ad una possibile corruzione propria: ove il soggetto effettivamente contattasse il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio e questi rifiutasse l'avance, il c.d. mediatore e colui che ha sborsato il denaro risponderebbero, in concorso ex art. 110 c.p., del delitto di istigazione alla corruzione (art. 322, comma 2, c.p.) mentre, se il pubblico funzionario accettasse l'offerta, tutti e tre i soggetti risponderebbero di corruzione propria ai sensi degli artt. 319 e 321 c.p..

### 2.8 E ancora variazioni al codice penale (comma 75, lett.l), lett. m) e lett n)

Per esaustività si riportano gli ulteriori cambiamenti determinati dalla legge 190/2012 in materia penale, relativi:

- all'art. 320<sup>162</sup> (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio). La fattispecie viene ampliata prevedendo che si applicano all'incaricato di un pubblico servizio non solo le disposizioni dell'art. 319 ma anche quelle dell'art. 318 ossia la corruzione per l'esercizio della funzione. La nuova formulazione dell'art. 320 è congrua con il rinnovato testo dell'art. 318, che non restringe più la responsabilità dell'incaricato di un pubblico servizio, in riferimento all'art. 318, ai soli casi in cui il soggetto rivesta la qualità di pubblico impiegato; questa delimitazione, in effetti, non ha più alcun senso almeno nel caso della forma di corruzione consistente nella messa a disposizione della funzione e, soprattutto, dei poteri;
- all'art. 322<sup>163</sup> (istigazione alla corruzione). Oggetto di correzione è anche l'art. 322, laddove richiama la condotta dell'art. 318 vale a dire i commi 1 e 3 (rispettivamente l'istigazione commessa dal privato e dal pubblico funzionario) che sono modificati nel duplice senso di estendersi a qualunque incaricato di un pubblico servizio — e non soltanto al pubblico impiegato — e di riferirsi non più alla realizzazione di un atto d'ufficio, ma all'esercizio

---

<sup>162</sup> Articolo 320 (Corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio)

Le disposizioni degli articoli 318 e 319 si applicano anche all'incaricato di un pubblico servizio.

In ogni caso, le pene sono ridotte in misura non superiore a un terzo.

<sup>163</sup> Articolo 322 (Istigazione alla corruzione)

Chiunque offre o promette denaro od altra utilità non dovuti ad un pubblico ufficiale o ad un incaricato di un pubblico servizio, per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri, soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nel primo comma dell'articolo 318, ridotta di un terzo.

Se l'offerta o la promessa è fatta per indurre un pubblico ufficiale o un incaricato di un pubblico servizio ad omettere o a ritardare un atto del suo ufficio, ovvero a fare un atto contrario ai suoi doveri, il colpevole soggiace, qualora l'offerta o la promessa non sia accettata, alla pena stabilita nell'articolo 319, ridotta di un terzo.

La pena di cui al primo comma si applica al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico servizio che sollecita una promessa o dazione di denaro o altra utilità per l'esercizio delle sue funzioni o dei suoi poteri.

La pena di cui al secondo comma si applica al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico servizio che sollecita una promessa o dazione di denaro od altra utilità da parte di un privato per le finalità indicate dall'articolo 319.

delle funzioni o dei poteri; poiché la pena attualmente prevista non è fissata in modo autonomo, ma tramite una diminuzione frazionaria rispetto a quella del tipo di corruzione cui mira l'istigazione, il legislatore della riforma non ha avuto bisogno di operare modifiche a questo riguardo;

- all'art. 322 bis (circostanza attenuante). Il nuovo articolo 319-quater viene incluso tra i reati per i quali è applicabile la circostanza della “particolare tenuità” del fatto. Per cui “se i fatti previsti dagli articoli 314, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-quater, 320, 322, 322-bis e 323 sono di particolare tenuità, le pene sono diminuite”.

### **3. Modifiche al codice civile**

#### ***3.1 Il nuovo reato di Corruzione tra privati<sup>164</sup> (comma 76)***

Il comma 76 dell'art. 1 della legge anticorruzione innova l'art. 2365 del codice civile, relativo alla corruzione tra privati<sup>165</sup>.

Una prima riforma in materia di reati societari e la relativa previsione di reati quali “infedeltà patrimoniale” ed “infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità”, si ha con il d.lgs. 11 aprile 2002, n. 61 quale attuazione di impegni assunti in ambito comunitario. Ed oggi questa modifica dei reati societari, avente lo scopo di arginare il fenomeno della corruzione tra privati, continua ad essere oggetto di adattamento ad obblighi comunitari, quali la Decisione quadro 2003/568/Gai relativa alla lotta contro la corruzione nel settore privato, nonché la Convenzione di Merida ratificata con legge nel 2009, adeguamento attuato mediante la legge 190/2012, con la quale si realizza la seconda riforma in merito ai reati societari.

Per una maggior chiarezza espositiva si riporta l'art. 2365 c.c.: “Salvo che il fatto costituisca più grave reato, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, che, a seguito della dazione o della promessa di denaro o altra utilità, per sé o per altri, compiono od omettono atti, in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà, cagionando nocumento alla società, sono puniti con la reclusione da uno a tre anni.

---

<sup>164</sup> Alcune parti del commento sono state tratte dall'articolo di Alessandro Melchionda, Art. 2635 c.c. (Corruzione fra privati) in rivista giuridica - Giur. It., 2012.

<sup>165</sup> Il testo in vigore prima della sostituzione disposta dalla citata legge n. 190/2012 era il seguente: «Infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità. Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, a seguito della dazione o della promessa di utilità, compiono od omettono atti, in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio, cagionando nocumento alla società, sono puniti con la reclusione sino a tre anni.

La stessa pena si applica a chi dà o promette l'utilità.

La pena è raddoppiata se si tratta di società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58.

Si procede a querela della persona offesa.».

Si applica la pena della reclusione fino a un anno e sei mesi se il fatto è commesso da chi è sottoposto alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti indicati al primo comma.

Chi dà o promette denaro o altra utilità alle persone indicate nel primo e nel secondo comma è punito con le pene ivi previste.

Le pene stabilite nei commi precedenti sono raddoppiate se si tratta di società con titoli quotati in mercati regolamentati italiani o di altri Stati dell'Unione europea o diffusi tra il pubblico in misura rilevante ai sensi dell'articolo 116 del testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, di cui al decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, e successive modificazioni.

Si procede a querela della persona offesa, salvo che dal fatto derivi una distorsione della concorrenza nella acquisizione di beni o servizi”.

Dalla lettura del testo si evince che:

- a) è stata modificata la rubrica del reato, che oggi si identifica con l'espressa denominazione di “Corruzione fra privati”, anziché “Infedeltà a seguito di dazione o promessa di utilità”;
- b) si è anteposta alla descrizione della fattispecie una clausola di sussidiarietà espressa “Salvo che il fatto costituisca più grave reato...”; in tal modo dovrebbe evitarsi un possibile concorso reale con le fattispecie di corruzione di pubblici funzionari (artt. 318c.p. e 319 c.p.). Concorso possibile qualora il soggetto attivo del reato, pur operando in un contesto societario, rivesta una qualifica pubblicista, in siffatta ipotesi la fattispecie di “corruzione tra privati” ex art. 2635 c.c. viene, infatti, a porsi in un rapporto di “specialità reciproca” rispetto ai reati di cui agli artt. 318 e 319 c.p., in quanto caratterizzata dalla causazione di quel “documento” alla società che si contrappone alla parallela maggiore specificità della qualifica soggettiva richiesta da queste ultime disposizioni. Si presume, quindi, che per evitare ogni possibile rischio di una applicazione in “concorso” delle due fattispecie, il legislatore abbia fissato un criterio espresso di sussidiarietà della disposizione del codice civile;
- c) è cambiato il numero dei soggetti attivi del reato, oggi rappresentati da “amministratori”, “direttori generali”, “dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari”, “sindaci” e “liquidatori”, con esclusione della precedente originaria considerazione dei “responsabili della revisione”. Quest'ultima esclusione trova una sua ragione nel fatto che la legge 28 dicembre 2005, n. 262 (legge sul risparmio) ha introdotto una specifica fattispecie di “corruzione dei revisori”, oggetto di successiva modifica con il d.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39 (Attuazione della direttiva 2006/43/CE, relativa alle revisioni legali dei conti annuali e dei conti consolidati);
- d) sono state apportate alcune novità nella descrizione della condotta tipica, in precedenza basata sul compimento di atti od omissioni posti in essere dai soggetti attivi del reato “in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio”, oggi estesa anche all'ipotesi di violazione

degli “obblighi di fedeltà”; inoltre è stato ampliato l’oggetto della dazione o della promessa, in quanto alla formula “altra utilità” è stata aggiunta la nozione di “denaro” e si è specificato che tale dazione o promessa rilevano se ricevute sia “per sé”, che “per altri”; quest’ultimo aspetto è rilevante in quanto la condotta tipica comprende oggi anche i casi di intermediazione;

- e) è stato introdotto un limite minimo edittale, pari ad un anno di reclusione, per la fattispecie oggi prevista al primo comma dell’art. 2635 c.c.;
- f) è stata introdotta (all’attuale comma 2) una fattispecie meno grave (punita con la pena della reclusione fino ad un anno e sei mesi), nell’ipotesi che il fatto sia «commesso da chi è sottoposto alla direzione o alla vigilanza di uno dei soggetti» attivi della fattispecie base;
- g) è stata introdotta un caso di procedibilità d’ufficio e quindi una deroga alla precedente procedibilità a querela, nel caso in cui “dal fatto derivi una distorsione della concorrenza nella acquisizione di beni o servizi”;
- h) per le fattispecie di “corruzione attiva”, oggi fissate al comma 3 dell’art. 2635 c.c., è stata estesa la possibilità, in precedenza non prevista, di una responsabilità diretta dell’ente ex d.lgs. n. 231/2001. Vale a dire che è prevista la punibilità del solo corruttore, che agisce nell’interesse o a vantaggio della società, e non del corrotto.

Per coerenza con il sistema anticorruzione delineato dal legislatore, la modifica dell’art. 2635 del c.c. ha determinato una conseguente variazione al d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231, relativo alla disciplina della responsabilità amministrativa degli enti.

All’art. 25-ter reati societari, comma 1, è stata aggiunta dopo la lettera “s” la lettera “s-bis”: lettera s-bis) per il delitto di corruzione tra privati, nei casi previsti dal terzo comma dell’articolo 2635 del codice civile, la sanzione pecuniaria da duecento a quattrocento quote.

#### **4. L’impatto della legge 190/2012 sul codice di procedura penale (comma 78)**

Il codice di procedura penale ha risentito in minima parte delle novità apportate dalla legge 190, in quanto le modifiche processuali sono attinenti all’inserimento delle nuove fattispecie di reato nell’elenco di quelle assoggettate ad una particolare disciplina processuale, sul punto si è già discusso in merito all’introduzione del nuovo art. 319 quater. Ma per esaustività espositiva si mette in evidenza che:

- il comma 79 dell’art. 1 richiama nell’elenco di cui all’art. 133, comma 1-bis, disp. att. c.p.p., il reato di induzione indebita a dare o promettere utilità ex art. 319 quater c.p., questo comporta l’obbligo per la cancelleria del giudice che ha emesso il decreto dispositivo del giudizio, di comunicare il provvedimento alle amministrazioni o agli enti di appartenenza dei dipendenti interessati, di cui alla legge 27 marzo 2001, n. 97 (Norme sul rapporto tra

procedimento penale e procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale nei confronti dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche). Si rileva che la norma attuativa è norma imperfetta, giacché l'omessa o l'invalida comunicazione del decreto dispositivo del giudizio non è presidiata da alcuna nullità, stante il regime di tassatività vigente in materia.

- il comma 80 dell'art. 1 inserisce l'art. 319-quater nel comma 1 e nel comma 2-bis dell'art. 12 *sexies* del D.L. 8 giugno 1992, n. 306, convertito con modificazioni nella L. 7 agosto 1992, n. 356, vale a dire la preordinazione del sequestro preventivo alla confisca (art. 12-*sexies*, comma 4), ciò attribuisce alla prima delle modifiche legislative appena rammentate una valenza anche processuale.

Rispetto a quanto sino ad ora esposto, richiede una particolare attenzione il comma 78 dell'art. 1 della legge 190/2012, poiché annovera un nuovo comma, il 2-bis all'interno dell'art. 308<sup>166</sup> c.p.p. in materia di misure cautelari interdittive.

Siffatte misure si applicano a chi è destinatario di una condanna alla pena della reclusione non inferiore a tre anni e consistono, nella sospensione dall'esercizio della potestà dei genitori (art. 288 c.p.p.), nella sospensione dall'esercizio di un pubblico ufficio o servizio (art. 289 c.p.p.) e nel divieto temporaneo di esercitare determinate attività professionali o imprenditoriali (art. 290 c.p.p.).

La caratteristica di queste misure è quella di perdere efficacia decorsi due mesi dalla loro esecuzione, ecco allora intervenire la modifica apportata dalla legge 190/2012 che introduce il nuovo comma 2-bis all'art. 308 c.p.p.:

*“Nel caso si proceda per uno dei delitti previsti dagli articoli 314, 316, 316 bis, 316 ter, 317, 318, 319, 319 ter, 319 quater, primo comma, e 320 del codice penale», le misure interdittive perdono efficacia decorsi sei mesi dall'inizio della loro esecuzione. Nondimeno, se le stesse sono applicate per l'esigenza ex art. 274 comma 1, lett. a), c.p.p., “in ogni caso”, il giudice può disporre la rinnovazione “anche oltre sei mesi dall'inizio dell'esecuzione, fermo restando che comunque la loro efficacia viene meno se dall'inizio della loro esecuzione è decorso un periodo di tempo pari al triplo dei termini previsti dall'art. 303”.*

---

<sup>166</sup> Articolo 308 (Termini di durata massima delle misure diverse dalla custodia cautelare)

1. Le misure coercitive diverse dalla custodia cautelare [c.p.p. 281, 282, 283] perdono efficacia quando dall'inizio della loro esecuzione è decorso un periodo di tempo pari al doppio dei termini previsti dall'articolo 303.

2. Le misure interdittive [c.p.p. 287, 288, 289, 290] perdono efficacia quando sono decorsi due mesi dall'inizio della loro esecuzione. In ogni caso, qualora esse siano state disposte per esigenze probatorie, il giudice può disporre la rinnovazione anche al di là di due mesi dall'inizio dell'esecuzione, osservati i limiti previsti dal comma 1.

2-bis. Nel caso si proceda per uno dei delitti previsti dagli articoli 314, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, primo comma, e 320 del codice penale, le misure interdittive perdono efficacia decorsi sei mesi dall'inizio della loro esecuzione. In ogni caso, qualora esse siano state disposte per esigenze probatorie, il giudice può disporre la rinnovazione anche oltre sei mesi dall'inizio dell'esecuzione, fermo restando che comunque la loro efficacia viene meno se dall'inizio della loro esecuzione è decorso un periodo di tempo pari al triplo dei termini previsti dall'articolo 303.

3. L'estinzione delle misure non pregiudica l'esercizio dei poteri che la legge attribuisce al giudice penale o ad altre autorità nell'applicazione di pene accessorie o di altre misure interdittive.

La nuova disposizione ha natura speciale, perché, limitatamente a specifici reati, introduce una deroga all'ordinaria durata di efficacia di 2 mesi, infatti il termine di durata delle misure interdittive è stato esteso a 6 mesi, con possibilità di una reiterazione semestrale se la misura interdittiva è disposta per far fronte ad un pericolo di inquinamento probatorio (art. 274 c. 1. lett. a).

Il nuovo comma richiama l'art. 303 c.p.p. che disciplina i termini massimi delle misure cautelari e fra queste sono comprese le misure interdittive, per quanto riguarda i reati presi in considerazione dal comma 2 bis dell'art. 308, ai fini dell'applicazione delle misure interdittive, deve farsi riferimento alla pena massima "stabilita in astratto dalla legge per ciascun reato, consumato o tentato" (art. 278 c.p.p.), pertanto rileva l'innalzamento di massimi edittali statuito per le fattispecie incriminate rammentate al suddetto art. 308, comma 2-bis c.p.p. Infatti, stante la complessa segmentazione dei termini massimi di durata tipica dell'art. 303 c.p.p. costruita sulle cadenze del procedimento e sulla gravità dei reati addebitati, l'inasprimento sanzionatorio si riverbera direttamente sui termini di durata massima.

In definitiva, il legislatore introducendo il nuovo comma 2-bis all'art. 308 c.p.p. ha predisposto uno strumento cautelare interdittivo per i reati di corruzione più penetrante di quanto lo sia il corrispondente strumento cautelare per i restanti reati, considerato che per questi ultimi il termine di durata è limitato a 2 mesi. Inoltre, sulla scia del *d.l. 22 dicembre 2011, n. 211* convertito con modificazioni nella *L. 17 febbraio 2012, n. 9* e denominato "Interventi urgenti per il contrasto della tensione detentiva determinata dal sovraffollamento delle carceri" si palesa la tendenza ad incrementare l'applicazione delle misure interdittive perché in grado di meglio modularsi in funzione del reato addebitato all'imputato, per di più senza che ciò comporti gli investimenti finanziari necessari per dare attuazione alla custodia cautelare in carcere o gli impegni di controllo che gravano sulla polizia giudiziaria a seguito dell'applicazione degli arresti domiciliari.

## **5. Legge 267/2000 (testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali) e riforma dei reati contro la P.A. (comma 81)**

Per ragioni sistematiche relative alla riforma dei reati contro la Pubblica amministrazione, alcune modifiche sono state apportate al T.U. degli enti locali (l.267/2000), e specificamente il riferimento è agli articoli 58 e 59, oggi confluiti nel D.dlg. 235/2012.

Seguendo un ordine temporale delle suddette modifiche, la legge 190/2012 all'art. 58 c. 1 lett. b), aggiunge ai già previsti reati contro la P.A., la nuova fattispecie di cui all'art. 319-quater (induzione indebita a dare o a promettere utilità). Ne consegue che la condanna definitiva, anche per patteggiamento ex art. 444 c.p.p., per il reato di induzione determinerà l'impossibilità di candidarsi e di ricoprire cariche pubbliche. In tali casi la condanna esula dall'entità della pena concretamente irrogata di cui alla lett. d) dell'art. 58, che dispone l'incandidabilità per "coloro che

sono stati condannati con sentenza definitiva ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo”.

Analogo discorso vale per l'art. 59 del T.U. in quanto anche in tale articolo è richiamato l'art. 319-quater ed allora per coloro che sono titolari di cariche, oltre alla sospensione in caso di sentenza non definitiva, a decorrere dalla data del passaggio in giudicato della sentenza di condanna per l'art. 319-quater si verificherà la decadenza di diritto dalla carica ricoperta, come già previsto per gli altri reati contro la P.A. ed espressamente indicati dalla norma.

Un'ulteriore modifica all'art. 59 del T.U. degli enti locali riguarda l'applicazione della misura coercitiva di divieto di dimora disciplinata dall'art. 283, comma 1, c.p.p., ne consegue che colui al quale è applicata questa misura sarà sospeso di diritto dalla carica pubblica ricoperta, se il divieto di dimora coincide con la sede ove si svolge il mandato elettorale.

Si segnala l'entrata in vigore del d.lgs. 31 dicembre 2012, n. 235 (Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190), il cui articolo 18 ha abrogato gli artt. 58 e 59 della l. 267/2000.

Oggi gli artt. 58 e 59 rispettivamente corrispondono agli artt. 10<sup>167</sup> e 11<sup>168</sup> del d.lgs. 235/2012.

---

<sup>167</sup> Articolo 10 (Incandidabilità alle elezioni provinciali, comunali e circoscrizionali)

1. Non possono essere candidati alle elezioni provinciali, comunali e circoscrizionali e non possono comunque ricoprire le cariche di presidente della provincia, sindaco, assessore e consigliere provinciale e comunale, presidente e componente del consiglio circoscrizionale, presidente e componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'articolo 114 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, presidente e componente degli organi delle comunità montane:

a) coloro che hanno riportato condanna definitiva per il delitto previsto dall'articolo 416-bis del codice penale o per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope di cui all'articolo 74 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309 o per un delitto di cui all'articolo 73 del citato testo unico concernente la produzione o il traffico di dette sostanze, o per un delitto concernente la fabbricazione, l'importazione, l'esportazione, la vendita o cessione, nonché, nei casi in cui sia inflitta la pena della reclusione non inferiore ad un anno, il porto, il trasporto e la detenzione di armi, munizioni o materie esplosive, o per il delitto di favoreggiamento personale o reale commesso in relazione a taluno dei predetti reati;

b) coloro che hanno riportato condanne definitive per i delitti, consumati o tentati, previsti dall'articolo 51, commi 3-bis e 3-quater, del codice di procedura penale, diversi da quelli indicati alla lettera a);

c) coloro che hanno riportato condanna definitiva per i delitti previsti dagli articoli 314, 316, 316-bis, 316-ter, 317, 318, 319, 319-ter, 319-quater, primo comma, 320, 321, 322, 322-bis, 323, 325, 326, 331, secondo comma, 334, 346-bis del codice penale;

d) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva alla pena della reclusione complessivamente superiore a sei mesi per uno o più delitti commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio diversi da quelli indicati nella lettera c);

e) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo;

f) coloro nei cui confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a) e b), del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

2. Le disposizioni previste dal comma 1 si applicano a qualsiasi altro incarico con riferimento al quale l'elezione o la nomina è di competenza:

a) del consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale;

b) della giunta provinciale o del presidente, della giunta comunale o del sindaco, di assessori provinciali o comunali.

3. L'eventuale elezione o nomina di coloro che si trovano nelle condizioni di cui al comma 1 è nulla. L'organo che ha provveduto alla nomina o alla convalida dell'elezione è tenuto a revocare il relativo provvedimento non appena venuto a conoscenza dell'esistenza delle condizioni stesse.



Si vuol mettere in evidenza che la riforma degli illeciti penali, contenuta nella legge 190/2012, sarà affiancata da un prossimo decreto legislativo di rivisitazione degli illeciti amministrativi, come previsto dal comma 48 dell'art. 1 della legge anticorruzione, che recita:

“ Il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, un decreto legislativo per la disciplina organica degli illeciti, e relative sanzioni disciplinari, correlati al superamento dei termini di definizione dei procedimenti amministrativi, secondo i seguenti principi e criteri direttivi:

- a) omogeneità degli illeciti connessi al ritardo, superando le logiche specifiche dei differenti settori delle pubbliche amministrazioni;
- b) omogeneità dei controlli da parte dei dirigenti, volti a evitare ritardi;
- c) omogeneità, certezza e cogenza nel sistema delle sanzioni, sempre in relazione al mancato rispetto dei termini”.

---

4. Le sentenze definitive di condanna ed i provvedimenti di cui al comma 1, emesse nei confronti di presidenti di provincia, sindaci, presidenti di circoscrizione o consiglieri provinciali, comunali o circoscrizionali in carica, sono immediatamente comunicate, dal pubblico ministero presso il giudice indicato nell'articolo 665 del codice di procedura penale, all'organo consiliare di rispettiva appartenenza, ai fini della dichiarazione di decadenza, ed al prefetto territorialmente competente.

<sup>168</sup> Articolo 11 (Sospensione e decadenza di diritto degli amministratori locali in condizione di incandidabilità)

1. Sono sospesi di diritto dalle cariche indicate al comma 1 dell'articolo 10:

a) coloro che hanno riportato una condanna non definitiva per uno dei delitti indicati all'articolo 10, comma 1, lettere a), b) e c);

b) coloro che, con sentenza di primo grado, confermata in appello per la stessa imputazione, hanno riportato, dopo l'elezione o la nomina, una condanna ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per un delitto non colposo;

c) coloro nei cui confronti l'autorità giudiziaria ha applicato, con provvedimento non definitivo, una misura di prevenzione in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'articolo 4, comma 1, lettere a) e b), del decreto legislativo 6 settembre 2011, n. 159.

2. La sospensione di diritto consegue, altresì, quando è disposta l'applicazione di una delle misure coercitive di cui agli articoli 284, 285 e 286 del codice di procedura penale nonché di cui all'articolo 283, comma 1, del codice di procedura penale, quando il divieto di dimora riguarda la sede dove si svolge il mandato elettorale.

3. Nel periodo di sospensione i soggetti sospesi, ove non sia possibile la sostituzione ovvero fino a quando non sia convalidata la supplenza, non sono computati al fine della verifica del numero legale, nè per la determinazione di qualsivoglia quorum o maggioranza qualificata.

4. La sospensione cessa di diritto di produrre effetti decorsi diciotto mesi. Nel caso in cui l'appello proposto dall'interessato avverso la sentenza di condanna sia rigettato anche con sentenza non definitiva, decorre un ulteriore periodo di sospensione che cessa di produrre effetti trascorso il termine di dodici mesi dalla sentenza di rigetto.

5. A cura della cancelleria del tribunale o della segreteria del pubblico ministero i provvedimenti giudiziari che comportano la sospensione sono comunicati al prefetto, il quale, accertata la sussistenza di una causa di sospensione, provvede a notificare il relativo provvedimento agli organi che hanno convalidato l'elezione o deliberato la nomina.

6. La sospensione cessa nel caso in cui nei confronti dell'interessato venga meno l'efficacia della misura coercitiva di cui al comma 1, ovvero venga emessa sentenza, anche se non passata in giudicato, di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione o provvedimento di revoca della misura di prevenzione o sentenza di annullamento ancorché con rinvio. In tal caso la sentenza o il provvedimento di revoca devono essere pubblicati nell'albo pretorio e comunicati alla prima adunanza dell'organo che ha proceduto all'elezione, alla convalida dell'elezione o alla nomina.

7. Chi ricopre una delle cariche indicate all'articolo 10, comma 1, decade da essa di diritto dalla data del passaggio in giudicato della sentenza di condanna o dalla data in cui diviene definitivo il provvedimento che applica la misura di prevenzione.

8. Quando, in relazione a fatti o attività comunque riguardanti gli enti di cui all'articolo 10, l'autorità giudiziaria ha emesso provvedimenti che comportano la sospensione o la decadenza dei pubblici ufficiali degli enti medesimi e vi è la necessità di verificare che non ricorrano pericoli di infiltrazione di tipo mafioso nei servizi degli stessi enti, il prefetto può accedere presso gli enti interessati per acquisire dati e documenti ed accertare notizie concernenti i servizi stessi.

9. Copie dei provvedimenti di cui al comma 8 sono trasmesse al Ministro dell'interno, ai sensi dell'articolo 2, comma 2-quater, del decreto-legge 29 ottobre 1991, n. 345, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 dicembre 1991, n. 110, e successive modificazioni.

Ne consegue che essendo la legge 190/2012 entrata in vigore il 28 novembre 2012, il governo ha tempo sino al 28 maggio 2013 per adottare il decreto legislativo di cui al comma 48, dell'art. 1.

## **6. Danno all'immagine: cosa cambia con la legge anticorruzione (comma 62)**

Le novità in materia di danno all'immagine<sup>169</sup> riguardano l'inserimento di ulteriori commi all'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20 (Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti)<sup>170</sup>.

Nel dettaglio, il comma 62 dell'art. 1 della legge 190/2012 introduce i commi 1-sexies e 1-septies all'art. 1<sup>171</sup> della l. 20/1994, con cui si prevede rispettivamente, che nell'ipotesi di definitivo accertamento della commissione di un reato contro la P.A., l'entità della pena si presume, sino a prova contraria, pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente.

Inoltre, nei giudizi di danno all'immagine il PM contabile deve richiedere il sequestro conservativo dei beni, del responsabile della condotta commessa a danno della P.A., qualora vi sia

---

<sup>169</sup> Si segnala un interessante articolo di Luigi D'Angelo, magistrato della Corte dei Conti:

<http://www.respamm.it/contributi/viewcontributo.php?id=%88%E4%3F%3F%DE%9C%29%0E%8A%23M%CA%EE%3DG%DE%02%17%3A%FD3%EE%E6%C61%1E%99%C7L%EA%8A%85&ls=1>.

<sup>170</sup> Si segnala il commento di Robert Schülmers sul danno all'immagine:

[http://www.respamm.it/giurisprudenza/viewdec\\_s.php?id=%95%B5%2B%D2%CB%21%3D%BA%F8%F1C%DB%C8%DB%93%FD%8D%A1W%D7%80\\_%88%DF%CCY%CD%96%E3%C8%96%D1&ls=1#nota1](http://www.respamm.it/giurisprudenza/viewdec_s.php?id=%95%B5%2B%D2%CB%21%3D%BA%F8%F1C%DB%C8%DB%93%FD%8D%A1W%D7%80_%88%DF%CCY%CD%96%E3%C8%96%D1&ls=1#nota1).

<sup>171</sup> Articolo 1 (Azione di responsabilità)

1. La responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o con colpa grave, ferma restando l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali. In ogni caso è esclusa la gravità della colpa quando il fatto dannoso tragga origine dall'emanazione di un atto vistato e registrato in sede di controllo preventivo di legittimità, limitatamente ai profili presi in considerazione nell'esercizio del controllo. Il relativo debito si trasmette agli eredi secondo le leggi vigenti nei casi di illecito arricchimento del dante causa e di conseguente indebito arricchimento degli eredi stessi.

1-bis. Nel giudizio di responsabilità, fermo restando il potere di riduzione, deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione di appartenenza, o da altra amministrazione, o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità.

1-ter. Nel caso di deliberazioni di organi collegiali la responsabilità si imputa esclusivamente a coloro che hanno espresso voto favorevole. Nel caso di atti che rientrano nella competenza propria degli uffici tecnici o amministrativi la responsabilità non si estende ai titolari degli organi politici che in buona fede li abbiano approvati ovvero ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione.

1-quater. Se il fatto dannoso è causato da più persone, la Corte dei conti, valutate le singole responsabilità, condanna ciascuno per la parte che vi ha preso.

1-quinquies. Nel caso di cui al comma 1-quater i soli concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo sono responsabili solidalmente. La disposizione di cui al presente comma si applica anche per i fatti accertati con sentenza passata in giudicato pronunciata in giudizio pendente alla data di entrata in vigore del decreto-legge 28 giugno 1995, n. 248 In tali casi l'individuazione dei soggetti ai quali non si estende la responsabilità solidale è effettuata in sede di ricorso per revocazione.

1-sexies. Nel giudizio di responsabilità, l'entità del danno all'immagine della pubblica amministrazione derivante dalla commissione di un reato contro la stessa pubblica amministrazione accertato con sentenza passata in giudicato si presume, salva prova contraria, pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente.

1-septies. Nei giudizi di responsabilità aventi ad oggetto atti o fatti di cui al comma 1-sexies, il sequestro conservativo di cui all'articolo 5, comma 2, del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19, è concesso in tutti i casi di fondato timore di attenuazione della garanzia del credito erariale.

fondato timore di attenuazione della garanzia del credito erariale. Si rimarca che la misura cautelare del sequestro era già prevista dalla legge 19/1994 (conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 15 novembre 1993, n. 453, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti), pertanto la novella comporta non più una discrezionalità, ma un obbligo di concessione del giudice a fronte di una richiesta di sequestro del PM.

Nel concreto, la richiesta di sequestro è difficilmente percorribile in quanto il PM deve attendere il passaggio in giudicato di una sentenza che accerta la commissione di un reato contro la P.A. e il decorso del tempo fa venir meno l'esistenza dei requisiti del sequestro, basato sul "fondato motivo del venire meno della garanzia per pagare i crediti erariali", in quanto potrebbero non trovarsi più beni nel patrimonio del condannato da sottoporre alla misura cautelare del sequestro conservativo.

Una breve riflessione richiede l'introduzione del criterio di determinazione dell'entità del danno patrimoniale. Prima della novella della legge 190/2012, ai fini della quantificazione del danno la giurisprudenza contabile aveva elaborato dei parametri, consolidatisi nel tempo, di natura sia soggettiva sia oggettiva che sociale. I parametri di valutazione di natura soggettiva attengono al ruolo rivestito dal pubblico dipendente nell'ambito della Pubblica Amministrazione; quelli di natura oggettiva afferiscono alla struttura del fatto e si collegano alle modalità di perpetrazione dell'evento pregiudizievole, alla eventuale reiterazione dello stesso, all'entità dell'arricchimento e, infine, i parametri di natura sociale riguardano la negativa impressione suscitata nell'opinione pubblica locale ed anche all'interno della stessa Amministrazione e alla diffusione e amplificazione del fatto operata dai mass-media che, pur non integrando la lesione del bene tutelato, incidono sul *quantum* del danno risarcibile.

A fronte di questi parametri, oggi la giurisprudenza dovrà applicare il nuovo criterio precisato dalla legge 190/2012 che quantifica il danno nel senso che "*si presume, salva prova contraria, pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente*".

Ma vediamo quali sono i reati per i quali il PM contabile può esercitare l'azione di responsabilità amministrativa per il risarcimento del danno all'immagine.

Sull'argomento il legislatore, con il d.l. 1/7/2009, n. 78, convertito nella legge 3/8/2009 n. 102, ha espressamente previsto le fattispecie di reato oggetto di suddetta azione di responsabilità: in particolare, l'art. 17, comma 30-ter, dispone: "*le procure della Corte dei conti esercitano l'azione per il risarcimento del danno all'immagine nei soli casi e nei modi previsti dall'articolo 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97*". La possibilità, quindi, di contestare il danno all'immagine è stata circoscritta ai soli delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione, di cui al capo I del titolo II del libro secondo del codice penale.

Sul punto si segnala che parte della magistratura contabile<sup>172</sup> ha riconosciuto la sussistenza del danno all'immagine anche in conseguenza di reati diversi da quelli citati nell'art. 17, comma 30-ter, sino a quando non è intervenuta la Consulta che ha affermato che il *“legislatore, nell'esercizio non manifestamente irragionevole della sua discrezionalità, ha ritenuto che tale tutela sia adeguatamente assicurata mediante il riconoscimento del risarcimento del danno soltanto in presenza di condotte che integrino gli estremi di fatti di reato che tendono proprio a tutelare, tra l'altro, il buon andamento e l'imparzialità dell'azione amministrativa. In altri termini, il legislatore ha inteso riconoscere la tutela risarcitoria nei casi in cui il dipendente pubblico ponga in essere condotte che, incidendo negativamente sulle stesse regole, di rilevanza costituzionale, di funzionamento dell'attività amministrativa, sono suscettibili di recare un vulnus all'immagine dell'amministrazione, intesa, come già sottolineato, quale percezione esterna che i consociati hanno del modello di azione pubblica sopra descritto”*.

La materia del danno all'immagine, come individuata dalla legge 190/2012 secondo cui *“nel giudizio di responsabilità il danno all'immagine della pubblica amministrazione derivante dalla commissione di un reato contro la stessa pubblica amministrazione si presume, salva prova contraria, pari al doppio della somma di denaro o del valore patrimoniale di altra utilità illecitamente percepita dal dipendente”*, sembra implicitamente richiamarsi e quindi confermare la disciplina restrittiva introdotta dal citato art. 17, comma 30-ter, circoscrivendo espressamente il suo campo di applicazione ai soli delitti contenuti nel capo I titolo II del libro secondo del codice penale.

Una precisazione è utile laddove la norma fa riferimento alla figura del *“dipendente”*, nel senso che non va intesa come un'implicita esclusione degli amministratori dal suo campo di applicazione. La questione trova conforto nell'interpretazione pacificamente prevalsa nella giurisprudenza contabile rispetto all'analoga disposizione, riferita ai soli *“dipendenti”*, contenuta nell'art. 7 della legge n. 97/2001, richiamata dal più volte citato art. 17, comma 30-ter. Di essa il giudice contabile ha offerto un'interpretazione estensiva e costituzionalmente orientata, affermando che *“sarebbe irragionevole ritenere che unicamente per il caso del danno all'immagine esso debba essere circoscritto ai soli dipendenti pubblici, non ravvisandosi alcuna valida motivazione che giustifichi tale discriminazione. Una tale limitazione sarebbe ancor più incoerente ove si consideri che, di solito, il danno all'immagine dell'amministrazione è maggiore proprio quando derivi dal comportamento illecito di un suo amministratore, perché in tal caso nell'opinione pubblica tende a essere più intensa l'identificazione tra soggetto agente e amministrazione da esso rappresentata”*.

---

<sup>172</sup> La Sezione giurisdizionale per la Lombardia, a partire dalle sentenze n. 640 e 641 del 20/10/2009, si è richiamata ad una interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 17, comma 30-ter, ed ha di conseguenza esteso il campo di applicazione della norma anche ai reati c.d. comuni.