



Città di FOSSACESIA

- PROVINCIA DI CHIETI -

c.a.p. 66022 - P.Iva 00182910695

Via Marina, n. 18 - Tel. 0872/62221 - Fax 0872/622237

Numero
14933

Sezione
PROT

Anno
2014

Data
04/12/2014

All. A^M

PROT.N. 14933 .

FOSSACESIA

4/12/2014

Ai titolari di Posizione Organizzativa

e p.c.

Al Sindaco

OGGETTO: Attività di prevenzione della corruzione - **Direttive** attuazione della Legge 6 novembre 2012, n. 190 "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione" e del **P.T.P.C.**

Si ritiene opportuno dare delle indicazioni finalizzate ad agevolare l'attuazione degli adempimenti e degli strumenti operativi necessari a dare piena attuazione all'interno dell'Ente ai processi di prevenzione della corruzione oggetto della L. 190/2012 e del Piano Triennale di prevenzione della Corruzione approvato con delibera di G.C. n18 del 0/1/2014.

1. Lo svolgimento di attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro

La Legge n. 190 ha introdotto il comma 16 *ter* nell'ambito dell'art. 53 del D.Lgs. n. 165 del 2001 volto a contenere il rischio di situazioni di corruzione connesse all'impiego del dipendente successivo alla cessazione del rapporto di lavoro. Il rischio valutato dalla norma è che durante il periodo di servizio il dipendente possa preconstituirsì delle situazioni lavorative vantaggiose e così sfruttare a proprio fine la sua posizione e il suo potere all'interno dell'amministrazione per ottenere un lavoro per lui attraente presso l'impresa o il soggetto privato con cui entra in contatto. La norma prevede quindi una limitazione della libertà negoziale del dipendente per un determinato periodo successivo alla cessazione del rapporto per eliminare la "convenienza" di accordi fraudolenti.

La disposizione stabilisce che *"I dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1,*

comma 2, 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. I contratti conclusi e gli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto dal presente comma sono nulli ed è fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni con obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti. "L'ambito della norma è riferito a quei dipendenti che nel corso degli ultimi tre anni di servizio hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto dell'amministrazione. I "dipendenti" interessati sono coloro che per il ruolo e la posizione ricoperti nell'amministrazione hanno avuto il potere di incidere in maniera determinante sulla decisione oggetto dell'atto e, quindi, coloro che hanno esercitato la potestà o il potere negoziale con riguardo allo specifico procedimento o procedura (dirigenti, funzionari titolari di funzioni dirigenziali, responsabile del procedimento nel caso previsto dall'art. 125, commi 8 e 11, del D.Lgs. n. 163 del 2006).

I predetti soggetti nel triennio successivo alla cessazione del rapporto con l'amministrazione, qualunque sia la causa di cessazione (e quindi anche in caso di collocamento in quiescenza per raggiungimento dei requisiti di accesso alla pensione), non possono avere alcun rapporto di lavoro autonomo o subordinato con i soggetti privati che sono stati destinatari di provvedimenti, contratti o accordi.

La norma prevede delle sanzioni per il caso di violazione del divieto, che consistono in sanzioni sull'atto e sanzioni sui soggetti:

- **sanzioni sull'atto:** i contratti di lavoro conclusi e gli incarichi conferiti in violazione del divieto sono nulli;
- **sanzioni sui soggetti:** i soggetti privati che hanno concluso contratti o conferito incarichi in violazione del divieto non possono contrattare con la pubblica amministrazione per i successivi tre anni ed hanno l'obbligo di restituire eventuali compensi eventualmente percepiti ed accertati in esecuzione dell'affidamento illegittimo; pertanto, la sanzione opera come **requisito soggettivo legale per la partecipazione a procedure di affidamento** con la conseguente illegittimità dell'affidamento stesso per il caso di violazione.

Pertanto, con la presente **si impartiscono le seguenti direttive:**

- a. **nei contratti di assunzione del personale** i Responsabili inseriranno la clausola che prevede il divieto di prestare attività lavorativa (a titolo di lavoro subordinato o di lavoro autonomo) per i tre anni successivi alla cessazione del rapporto nei confronti dei destinatari di provvedimenti adottati o di contratti conclusi con l'apporto decisionale del dipendente;
- b. **nei bandi di gara o negli atti prodromici agli affidamenti**, anche mediante procedura negoziata, i Responsabili inseriranno la condizione soggettiva di "*non aver concluso contratti di lavoro subordinato o autonomo e comunque di non aver attribuito incarichi ad ex dipendenti che hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni nei loro confronti per il triennio successivo alla cessazione del rapporto*" e quindi integreranno in tal senso il testo dell'autocertificazione che gli offerenti devono rendere ai sensi dell'art. 38 del D.Lgs. n. 163/2006;
- c. i Responsabili disporranno l'esclusione dalle procedure di affidamento nei confronti dei soggetti per i quali sia emersa la situazione di cui al punto precedente;

d. i Responsabili agiranno in giudizio per ottenere il risarcimento del danno nei confronti degli ex dipendenti per i quali sia emersa la violazione dei divieti contenuti nell'art. 53, comma 16 *ter*, d.lgs. n. 165 del 2001.

2. Formazione di commissioni, assegnazioni agli uffici, conferimento di incarichi dirigenziali in caso di condanna penale per delitti contro la pubblica amministrazione.

Con la nuova normativa sono state introdotte anche delle misure di prevenzione di carattere soggettivo. Tra queste, il nuovo art. 35 bis, inserito nell'ambito del D.Lgs. n. 165 del 2001, pone delle condizioni ostative per la partecipazione a commissioni di concorso o di gara e per lo svolgimento di funzioni direttive in riferimento agli uffici considerati a più elevato rischio di corruzione.

La norma in particolare prevede:

"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."

Inoltre, il D.Lgs. n. 39 del 2013 ha previsto un'apposita disciplina riferita alle inconfiribilità di incarichi dirigenziali e assimilati (art. 3).

Gli atti ed i contratti posti in essere in violazione delle limitazioni sono nulli ai sensi dell'art. 17 del D.Lgs. n. 39 del 2013. A carico dei componenti di organi che abbiano conferito incarichi dichiarati nulli sono applicate le specifiche sanzioni previste dall'art. 18.

Si segnalano all'attenzione i seguenti aspetti rilevanti:

- in generale, la preclusione opera in presenza di una sentenza, ivi compresi i casi di patteggiamento, per i delitti contro la pubblica amministrazione anche se la decisione non è ancora irrevocabile ossia non è ancora passata in giudicato (quindi anche in caso di condanna da parte del Tribunale);
- la specifica preclusione di cui alla lett. b) del citato art. 35 bis riguarda sia l'attribuzione di incarico o l'esercizio delle funzioni dirigenziali sia lo svolgimento di funzioni direttive; pertanto, l'ambito soggettivo della norma riguarda i dirigenti e i funzionari titolari di posizioni organizzative;
- in base a quanto previsto dal comma 2 del suddetto articolo, la disposizione riguarda i requisiti per la formazione di commissioni e la nomina dei segretari e pertanto la sua violazione si traduce nell'illegittimità del provvedimento conclusivo del procedimento;

la situazione impeditiva viene meno ove venga pronunciata per il medesimo reato una sentenza di assoluzione anche non definitiva.

Pertanto, con la presente **si impartiscono le seguenti direttive:**

ai fini dell'applicazione degli artt. 35 *bis* del D.Lgs. n. 165 del 2001 e dell'art. 3 del D.Lgs. n. 39 del 2013, i Responsabili sono tenuti:

a. **a verificare** la sussistenza di eventuali precedenti penali a carico dei dipendenti e/o dei soggetti cui intendono conferire incarichi all'atto della formazione delle commissioni per l'affidamento di appalti e/o concessioni o di commissioni di concorso;

b. **ad inserire** espressamente, negli avvisi per l'attribuzione degli incarichi, le condizioni ostative al conferimento;

c. **a verificare** la sussistenza di eventuali precedenti penali a carico dei dipendenti e/o dei soggetti cui intendono conferire incarichi all'atto del conferimento degli incarichi dirigenziali o dell'assegnazione agli uffici che presentano le caratteristiche indicate dall'art. 35 *bis* del d.lgs. n. 165 del 2001 e all'atto del conferimento degli altri incarichi previsti dall'art. 3 del d.lgs. n. 39 del 2013.

L'accertamento sui precedenti penali deve avvenire mediante acquisizione d'ufficio ovvero mediante dichiarazione sostitutiva di certificazione resa dall'interessato nei termini e alle condizioni dell'art. 46 del d.P.R. n. 445 del 2000 (art. 20 D.Lgs. n. 39 del 2013).

3. Le situazioni di conflitto di interessi

L'art. 6- bis della L. 241/1990 come modificato prevede che il Responsabile del procedimento deve astenersi in caso di conflitto di interessi, anche potenziale .

L'art. 7 del D.P.R. n. 62 /2013 prevede l'obbligo di astensione in capo al dipendente quando le decisioni o le attività possono coinvolgere interessi "propri, ovvero di parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge , dei conviventi, oppure di persone con le quali abbia dei rapporti di frequentazione abituale, ovvero di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi.. o quando sussistono ragioni di convenienza."

Entrambe le norme prevedono l'obbligo di segnalazione in capo al dipendente della situazione di conflitto, al proprio responsabile di settore , il quale decide sull'astensione . Nell'ipotesi di conflitto in capo al responsabile di settore, la segnalazione va effettuata al responsabile della corruzione .

4. Codice di Comportamento

Il codice di comportamento ha attribuito le finalità di prevenire i fenomeni di corruzione e di garantire i doveri costituzionali di diligenza , lealtà ed imparzialità del dipendente pubblico, che opera a servizio esclusivo della cura dell'interesse pubblico, in base al novellato comma 6 dell'art. 54 del dec.leg.vo n. 165/2001 "sull'applicazione dei codici di comportamento vigilano i dirigenti di ciascuna struttura, le strutture di controllo interno e gli uffici di disciplina"

La norma prevede che la violazione dei doveri contenuti nel CODICE DI COMPORTAMENTO è fonte di responsabilità disciplinare , idonea ad integrare anche la misura espulsiva del licenziamento.

Da qui ne derivano alcuni obblighi che devono trovare attuazione e applicazione da parte dei responsabili di Settore ed in particolare:

a) Estensione dell'efficacia del codice di comportamento

In base all'art. 2, comma 3 del DPR 62/2013 in tutti i contratti di collaborazione e consulenza e nei contratti con imprese fornitrici di servizi o beni che realizzano opere in favore dell'amministrazione, deve essere inserita una clausola che individua una apposita causa di risoluzione o decadenza del rapporto contrattuale nell'ipotesi in cui i collaboratori o consulenti

dell'amministrazione ovvero i collaboratori a qualsiasi titolo delle imprese violino gli obblighi derivanti dal codice di comportamento.

Nei bandi e nelle lettere di invito deve inserirsi, tra le dichiarazioni che devono essere rese dai partecipanti, anche la seguente: "di essere a conoscenza che la violazione degli obblighi indicati dal D.P.R. n. 62/2013 costituisce causa di risoluzione del contratto (oppure in caso di concessione, causa di decadenza).

In tutti i casi di incarico o nei contratti di acquisizione delle collaborazioni, delle consulenze e dei servizi, deve inserirsi la seguente clausola "costituisce motivo di risoluzione di diritto del contratto ai sensi dell'art. 1456 del codice civile la violazione da parte del contraente degli obblighi di cui al D.P.R. n. 62/2013.

Si confida nella consueta disponibilità e collaborazione delle SS. LL.



Il Segretario Comunale
Responsabile della prevenzione della Corruzione
Dott.ssa Evelyn Di Fabio

Anno 2014
Data 04/12/2014
Sezione PROT
Numero 14933

