

Newsletter **13/2022**

In questa uscita

Amministrazione Trasparente

Dati reddituali dei dirigenti e pubblicazione nella sezione Amministrazione Trasparente: ultime indicazioni di ANAC

Griglia di monitoraggio: ulteriori precisazioni di ANAC

Attestazione assolvimento obblighi di trasparenza: prossime scadenze

Procedimento disciplinare nelle libere professioni

Apertura del procedimento disciplinare: mancata comunicazione all'incolpato

Natura amministrativa del procedimento disciplinare e non applicabilità delle nullità del codice di procedura civile

Appalti Pubblici

Annullamento di tutti gli atti di gara per violazione del principio di concorrenza tra operatori

P.A. e Anticorruzione

Circolare 2/2022 del Dipartimento Funzione Pubblica: indicazioni operative sul PIAO

Dati reddituali dei dirigenti e pubblicazione nella sezione Amministrazione Trasparente: ultime indicazioni di ANAC

Con atto del Presidente del 12 ottobre u.s., ANAC è intervenuta nuovamente sulla pubblicazione dei dati reddituali dei dirigenti a seguito di un quesito posto dal Direttore Generale di una società pubblica.

La questione all'attenzione dell'Autorità, muovendo dalla generale portata dell'art. 14 del D.Lgs. 33/2013 che prevede obblighi di pubblicazione sia per i titolari di incarichi politici, sia di amministrazione o di governo e sia di incarichi dirigenziali, si sofferma sui dati reddituali da pubblicare relativamente alle posizioni dirigenziali tenuto conto sia del disposto normativo sia dell'impatto della sentenza della Corte costituzionale del 21 febbraio 2019 n. 20.

Tale pronuncia, dando seguito alla contestazione posta dai Dirigenti del Garante per la protezione dei dati personali e ritenendo che la norma dell' art. 14 D.Lgs. 33/2013 ometta di graduare gli obblighi di pubblicazione in relazione al ruolo, ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale nella parte in cui prevede che le pubbliche amministrazioni pubblicano i dati reddituali di cui alla lett. f) anche per tutti i titolari di incarichi dirigenziali, a qualsiasi titolo conferiti, anziché solo per i titolari degli incarichi dirigenziali previsti dall'art. 19, co. 3 e 4, del D.Lgs. 165/2001.

ANAC, pertanto, con l'atto del 12 ottobre in commento si è riportata e ribadisce integralmente le previsioni già espresse nella propria delibera 586/2019 con cui -a valle della pronuncia della Consulta- aveva fornito indicazioni in merito all'applicazione dell'art. 14 del D.Lgs. 33/2013 alla categoria dei dirigenti.

Nello specifico, la delibera 586 aveva precisato a quali dirigenti si applica la pubblicazione dei dati reddituali, ritenendo che:

gli obblighi di pubblicazione dei dati reddituali si applicano ai titolari di incarichi dirigenziali a capo di uffici che al loro interno sono articolati in uffici di livello dirigenziale, generale e non generale;

le amministrazioni a cui si applica la disposizione sono quelle di cui all'art. 1, co. 2, del D.Lgs. 165/2001, ivi comprese le autorità portuali, le Autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione nonché gli

ordini professionali, sia nazionali che territoriali, come previsto dalla delibera dell'Autorità 241/2017;

al fine di dare corretta attuazione alle indicazioni della Corte costituzionale, è indispensabile che le amministrazioni non statali e quelle a cui non si applica direttamente l'art. 19, co. 3 e 4, del D.Lgs. 165/2001, indichino chiaramente in un apposito atto organizzativo (quale esemplificativamente il regolamento sull'organizzazione degli uffici e dei servizi, oppure l'organigramma) quali sono le posizioni dirigenziali equivalenti a quelle dell'art. 19, co. 3 e 4; resta inteso che tale atto debba essere pubblicato nella sezione "Amministrazione Trasparente" del sito istituzionale, sottosezione "Atti generali" e collegato con un link alla sottosezione di "Amministrazione Trasparente" relativa ai dirigenti;

Nella stessa delibera n. 586, inoltre, ANAC ha precisato che gli obblighi di pubblicazioni relativi ai dati reddituali non si applicano ai responsabili/capi degli Uffici di diretta collaborazione, né ai dirigenti generali con funzioni ispettive, di consulenza, studio e ricerca o altri incarichi specifici previsti dall'ordinamento, né ai titolari di incarichi dirigenziali nei comuni con popolazione inferiore ai 15.000 abitanti, né ai dirigenti scolastici.

Infine, sempre nel provvedimento del 2019, specifiche indicazioni, invece, venivano fornite per:

i dirigenti all'interno degli Uffici di diretta collaborazione: potrebbe essere necessario distinguere, in base all'organigramma, tra dirigenti "apicali", cioè posti al vertice di strutture articolate al loro interno in uffici dirigenziali (generali e non), e dirigenti di seconda fascia o equiparati. Per i primi, è da ritenersi obbligatoria la pubblicazione dei dati di cui all'art. 14, co. 1, lett. da a) a f), mentre per i secondi deve applicarsi solo l'art. 14, co. 1 lett. da a) ad e) titolari di posizioni organizzative di livello dirigenziale: solo qualora detti soggetti svolgano compiti propositivi, organizzativi, di gestione di risorse umane, strumentali e di spesa "ritenuti di elevatissimo rilievo" e assumano la titolarità di uffici che hanno al loro interno una struttura complessa articolata per uffici dirigenziali, generali e non, trovano applicazione gli obblighi di trasparenza di cui all'art. 14, co. 1, lett. da a) ad f). Diversamente, qualora

tali criteri di complessità non si rinvergono, resta esclusa l'applicazione della sola lett. f).

A chiusura dell'atto del 12 ottobre e in esito al riepilogo sulla gestione dei dati reddituali dei dirigenti, ANAC ribadisce come le disposizioni dell'art. 14 del d.lgs. 33/2013, con riguardo ai titolari di incarichi dirigenziali, sono tut-

tora oggetto di revisione da parte del legislatore e che nonostante i molteplici rinvii normativi cominciati con il Decreto c.d. "milleproroghe" n. 162/2019 ad oggi non siamo ancora in possesso di una regolamentazione chiara, univoca e definitiva.

Griglia di monitoraggio: ulteriori precisazioni di ANAC

Con avviso del 25 ottobre u.s., ANAC fornisce ulteriori indicazioni in merito alla griglia di monitoraggio di cui alla Delibera 201 del 13 aprile u.s.

In particolare,

- la griglia di monitoraggio va inviata entro il 10 novembre 2022 ma successivamente al 31 ottobre 2022;
- la griglia va predisposta nei soli formati consentiti (Excel o Open Document Sheet);
- la compilazione della griglia è dovuta esclusivamente nei casi in cui gli OIV e gli altri organismi con funzioni analoghe, ovvero in mancanza gli RPCT, avevano rilevato nella griglia di rilevazione predisposta al 31 maggio 2022 carenze di pubblicazione, attribuendo nella colonna "completezza di contenuto" un valore inferiore a 3 ad almeno un obbligo di pubblicazione. Soltanto per questi casi era stato richiesto nella delibera 201/2022 di monitorare le misure di adeguamento agli obblighi di

pubblicazione adottate dalle amministrazioni/enti, società, verificando il permanere o il superamento delle sole criticità esposte nella citata griglia di rilevazione;

- La griglia di monitoraggio va inviata esclusivamente all'indirizzo di posta elettronica attestazioni.oiv@anticorruzione.it da posta elettronica ordinaria (PEO);
- L'invio della griglia di monitoraggio ad indirizzi diversi da quello fornito e/o mediante formati differenti da quelli indicati non verrà considerato valida trasmissione.

Resta inteso che non devono essere inviate griglie di monitoraggio nei casi in cui gli OIV e gli altri organismi con funzioni analoghe, ovvero in mancanza gli RPCT, non avevano rilevato criticità nella griglia di rilevazione predisposta al 31 maggio 2022, attribuendo alla colonna "completezza di contenuto" valore 3 a tutti gli obblighi di pubblicazione monitorati.

Attestazione assolvimento obblighi di trasparenza: prossime scadenze

In merito agli obblighi di trasparenza cui i soggetti di cui all'art. 2 bis D.Lgs. 33/2013 sono tenuti e con particolare riguardo all'attestazione sull'assolvimento degli obblighi di trasparenza (meglio nota come "attestazione OIV"), si segnala che entro il 31 ottobre p.v. è possibile rimediare alle riscontrate "carenze significative di pubblicazione" e darne indicazione ad ANAC mediante la compilazione e l'inoltro della griglia di monitoraggio.

Ritenendo di fare cosa utile, segnaliamo qui di seguito gli specifici passaggi:

- i soggetti obbligati che durante la compilazione della griglia di attestazione alla data del 31 maggio u.s. hanno attribuito nella colonna "completezza di contenuto" un valore inferiore a 3, sono tenuti ad attuare misure di adeguamento alle carenze riscontrate;
- gli OIV e gli altri organismi con funzioni analoghe nonché gli RPCT nel caso di mancanza di OIV sono i soggetti tenuti a monitorare che siano state adottate misure di rimedio alle carenze;
- gli OIV e gli altri organismi con funzioni analoghe nonché gli RPCT nel caso di mancanza di OIV sono tenuti

a dare evidenza della propria attività di monitoraggio mediante la compilazione di una griglia di monitoraggio resa disponibile da ANAC stessa;

- entro la data del 10 novembre p.v. la griglia compilata deve essere pubblicata nella sezione Amministrazione Trasparente, sottosezione Controlli e rilievi sull'amministrazione/Organi di controllo o altri con funzioni analoghe/Attestazione sull'assolvimento degli obblighi di pubblicazione dell'Ordine;
- entro la data del 10 novembre la griglia compilata deve anche essere inoltrata all'indirizzo attestazioni.oiv@anticorruzione.it.

Per mera completezza, si segnala che ANAC, con avviso pubblicato sul proprio sito in data 3 ottobre u.s., ha comunicato di avere effettuato una verifica delle griglie di rilevazione ricevute al 31 agosto 2022 e, in esito a ciò, ha inviato una nota di contestazione agli enti per i quali non era stata acquisita la griglia invitandoli a regolarizzarne la trasmissione entro il 15 ottobre 2022. I soggetti che avessero ricevuto tale nota saranno pertanto tenuti a procedere nelle forme e nei tempi richiesti dall'Autorità.

Apertura del procedimento disciplinare: mancata comunicazione all' incolpato

Il procedimento disciplinare innanzi al Consiglio territoriale di Disciplina ha natura amministrativa, con la conseguenza che l'eventuale violazione delle regole che presiedono tale fase procedimentale non determina una nullità insanabile, rilevabile in ogni stato e grado del giudizio, ma una mera illegittimità amministrativa, che va eccepita nel corso del procedimento e che, in ogni caso, può essere sanata, laddove non comporti una lesione del diritto di difesa dell'interessato.

Dalla natura amministrativa del procedimento disciplinare davanti al consiglio di disciplina territoriale deriva che il suo svolgimento può essere impostato secondo principi di semplicità e libertà delle forme, avendo come unico limite il diritto di difesa dell'incolpato che non può essere compresso o scalfito.

Ciò comporta che nel caso in cui il Consiglio di Disciplina abbia omissa la comunicazione all'interessato dell'avvio del procedimento disciplinare, tale omissione non com-

porta la nullità del procedimento stesso se l'incolpato abbia comunque avuto conoscenza effettiva e completa del provvedimento di avvio e per questo sia riuscito a compiere tutti gli atti previsti dall'ordinamento a sua difesa. In altri termini, laddove il diritto di difesa viene declinato in maniera sostanziale dall'incolpato, questi non può invocare l'illegittimità del procedimento prevalendo la sostanza della difesa su una regola di carattere procedurale. Si rammenta che per "*omissione della comunicazione di avvio del procedimento*" può intendersi tanto il mancato invio della comunicazione, quanto l'invio di una comunicazione incompleta, eccessivamente sintetica o "per relationem".

Sulla natura amministrativa del procedimento disciplinare presso l'organo territoriale e sulla conseguenza degli errori procedurali che non comprimono il diritto di difesa si è pronunciata diverse volte la Corte di Cassazione in senso conforme a quanto sopra (Cass. Civ. sez. Un. n. 28339 del 22.12.2011; Cass. Civ., sentenza del 09.03.2005, n. 5072, Cass. Civ. sentenza del 01.10.2004, n. 19658).

Natura amministrativa del procedimento disciplinare e non applicabilità delle nullità del codice di procedura civile

Con la recentissima sentenza n. 29588 dell'11 ottobre 2022, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite è tornata sulla qualificazione del procedimento disciplinare davanti agli organi giudicanti costituiti presso gli Ordini professionali, ribadendone la natura amministrativa di carattere giustiziale. Secondo la Suprema Corte, il Consiglio territoriale di disciplina non ha una natura giurisdizionale ma ha una natura amministrativa pur se con finalità giustiziale, e tale natura viene concretamente provata da elementi di terzietà del giudicante quali il sistema di nomina, le garanzie di incompatibilità e la possibilità di astenersi o di essere ricusati.

Dalla natura amministrativa del giudizio disciplinare discende che il formalismo dell'iter procedimentale è allieggerito e semplificato e che, in nessun caso le nullità

tipiche del procedimento civile possano ritenersi estese. Nello specifico, le Sezioni Unite con la sentenza citata hanno decretato che la notificazione della citazione a giudizio fatta presso la residenza anagrafica dell'incolpato, anziché nel suo domicilio professionale o in quello eventualmente eletto (art. 21, co. 1, Reg. CNF n. 2/2014), risulta comunque idonea a determinare la conoscenza effettiva dell'atto stesso da parte del suo destinatario, con ciò escludendo ogni ipotesi di nullità del procedimento disciplinare.

Il procedimento disciplinare, infatti, in considerazione della sua qualificazione non giurisdizionale è improntato alla semplicità della forma, pur nel rispetto assoluto del diritto di difesa.

Annullamento di tutti gli atti di gara per violazione del principio di concorrenza tra operatori

Con Delibera 481 del 19 ottobre u.s. ANAC ha stabilito che la gara per l'individuazione del socio privato e partner industriale di una società che svolge il servizio di gestione dei rifiuti, controllata al 51% da un Comune, deve essere annullata. A tale conclusione è giunta l'Autorità a seguito del monitoraggio della BDNCP-Banca dati nazionale dei contratti pubblici da cui sono risultate illegittimità importanti e criticità afferenti alla concorrenza. In particolare ANAC ha posto l'attenzione sulla circostanza

che il contratto di partecipazione del socio privato è stato ininterrottamente prorogato da ben sei anni, sul divieto generalizzato dell'avvalimento previsto dal bando, sulla previsione di un triennio di riferimento per la dimostrazione dei requisiti, fattispecie queste non in linea con il dettato normativo e suscettibili di una restrizione ingiustificata alla fisiologica concorrenza e possibilità di partecipazione degli operatori economici.

Circolare 2/2022 del Dipartimento Funzione Pubblica: indicazioni operative sul PIAO

Con Circolare n. 2/2022, il Dipartimento della Funzione Pubblica (DFP) ha fornito indicazioni operative in materia di PIAO ex art. 6 DL. 80/2021.

Il documento si sofferma sul Portale PIAO, sulla figura del Referente dell'Amministrazione al caricamento del PIAO, sul caricamento del PIAO e sulla compilazione di un questionario on line finalizzato all'identificazione di interventi di rafforzamento della capacità di programmazione e alla definizione di interventi formativi e di qualificazione del personale delle Pubbliche Amministrazioni.

PORTALE PIAO

In merito al Portale, la Circolare rappresenta che -in attuazione dell'art. 13, co. 1 DPCM 132/2022- il DFP ha messo a disposizione delle amministrazioni, a partire dal 1° luglio u.s., il "Portale PIAO" all'indirizzo <http://piao.dfp.gov.it> finalizzato a consentire:

- il caricamento e la pubblicazione del Piano alle PPAА obbligate
- la consultazione dei documenti di programmazione da parte di tutti i cittadini
- la consultazione -in un'apposita sezione del portale e una volta adottate- delle linee guida elaborate dalle competenti autorità
- la fruizione - in un'apposita sezione del portale- del template per la predisposizione del Piano per le pubbliche amministrazioni che lo richiedano.

REFERENTE DEL PORTALE PIAO

In merito al Referente dell'Amministrazione, la Circolare rappresenta che per accedere all'area riservata del sito e procedere al caricamento del PIAO, ogni amministrazione deve provvedere alla registrazione sul Portale, previa individuazione di un referente nella propria struttura organizzativa. Il Referente richiede l'accreditamento mediante la compilazione e sottoscrizione di un apposito modulo riportando il proprio nominativo, i dati di contatto e l'Amministrazione di appartenenza. L'utente deve sottoscrivere digitalmente la richiesta e la fase di registrazione termina con una mail di notifica sull'esito della richiesta.

La circolare chiarisce che

- il referente deve essere delegato dall'amministrazione sia ad agire per suo conto sia nel caricamento del PIAO sia dei dati successivamente richiesti dal PIAO
- il referente non deve necessariamente avere un inquadramento dirigenziale

- l'Amministrazione è tenuta a revocare o sostituire tempestivamente il referente nei casi in cui sia necessario, quali collocamento a riposo.

TRASMISSIONE E CARICAMENTO PIAO

Il PIAO, una volta finalizzato, deve essere trasmesso tempestivamente al DFP utilizzando esclusivamente le apposite funzionalità presenti nell'Area riservata del Portale PIAO. Le Amministrazioni che abbiano inviato il PIAO a mezzo pec sono tenute a registrarsi sul Portale PIAO e a trasmettere, quanto prima, il documento mediante l'applicativo on line.

QUESTIONARIO INFORMATIVO

Le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, co. 2 del D.Lg.s 165/2001 sono tenute alla compilazione -entro il 31 ottobre 2021- di un questionario on line, disponibile dal 12 ottobre nell'area riservata del Portale PIAO. Il questionario è utile per acquisire, direttamente dalle amministrazioni interessate, elementi informativi sul processo di pianificazione, programmazione e predisposizione del PIAO, nell'ottica di individuare interventi di rafforzamento delle capacità di programmazione strategica utile al DFP.

La compilazione del questionario può essere fatta anche dalle amministrazioni che non abbiano ancora adottato il PIAO o per la cui adozione i termini non sono ancora scaduti (cfr. art. 8, comma 3, del DPCM 132/2022).

INDICAZIONI IN MATERIA DI EFFICIENTAMENTO ENERGETICO E STRUMENTI INCENTIVANTI

Nell'ultima parte della circolare, il DFP richiama importanti riflessioni sull'efficientamento energetico e sulle azioni per il risparmio energetico e l'uso razionale dell'energia anche nella PA, invitando le amministrazioni a valutare l'inserimento nella sezione "valore pubblico, performance, anticorruzione" del PIAO specifici obiettivi legati alla tematica.

AMBITO DI APPLICAZIONE E CONCLUSIONI

La circolare in oggetto, fatte salve le indicazioni sulla trasmissione del PIAO e sul Referente, sembra rivolgersi alle Amministrazioni con non meno di 50 dipendenti posto che il Questionario e l'efficientamento energetico quali argomenti pertinenti alla sottosezione "valore pubblico" non sembrerebbero essere destinabili ad enti con meno di 50 dipendenti. Sono auspicabili chiarimenti in merito.

Legislazione Tecnica
Area Consulenza

Direzione Generale:
dott.ssa Rosalisa Lancia

Tel. **06.5921743**
email: **consulenza@legislazionetecnica.it**
web: **consulenzalt.it**

Orario Segreteria
dal lunedì al venerdì ore 9.15-13 e 14-17.45