Istruzione Operativa

Prescrizioni in materia di divieto di pantouflage

Richiamato:

- il comma 16-ter dell'art. 53 del D. Lgs. 165 2001, introdotto dalla L. 190/2012, che testualmente recita <<*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*>> (c.d. divieto di pantouflage);
- quanto previsto dal PNA ANAC 2022 e le criticità espresse nell'atto di segnalazione ANAC n° 6 del 20 maggio 2020, in cui sono evidenziate difficoltà interpretative e lacune normative in materia, auspicando un intervento chiarificatore del legislatore;

Atteso che il divieto di pantouflage è stato introdotto nell'ordinamento nel 2012 dalla cd. Legge Severino per impedire che un dipendente pubblico possa sfruttare la propria posizione all'interno di un'amministrazione per ottenere una occupazione lavorativa presso un'impresa o un soggetto privato verso cui ha esercitato poteri autoritativi o negoziali. La *ratio* di tale normativa è, cioè, quella di impedire che un soggetto dipendente pubblico possa precostituirsi una posizione di vantaggio per il periodo di lavoro successivo all'interruzione del rapporto di lavoro. La norma prevede, pertanto, un periodo di "raffreddamento" di tre anni, successivo alla cessazione del rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione, pena la nullità dei contratti conclusi e degli incarichi conferiti e obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti.

Con specifico riferimento al divieto di pantouflage "in provenienza" (cioè da RA):

- atteso che, sulla base del disposto dell'art. 21 del D. Lgs. 39/2013 sono considerati dipendenti delle pubbliche amministrazioni anche i soggetti titolari di uno degli incarichi di cui al presente decreto, ivi compresi i soggetti esterni con i quali l'amministrazione, l'ente pubblico o l'ente di diritto privato in controllo pubblico stabilisce un rapporto di lavoro, subordinato o autonomo. Tali divieti si applicano a far data dalla cessazione dell'incarico;
- ricordato che è necessario che, con riferimento a RA, il Presidente e gli altri membri del Consiglio di Amministrazione, il Direttore Generale e tutti coloro che, in base a statuto o a specifiche deleghe hanno ricevuto il conferimento di poteri negoziali afferenti alla conclusione di contratti per l'acquisizione di beni e servizi o di poteri autoritativi (cioè inerenti eventuali provvedimenti che incidono unilateralmente, modificandole, sulle situazioni giuridiche soggettive dei destinatari), o che abbiano comunque partecipato all'adozione dei provvedimenti autorizzativi o negoziali in maniera decisiva o vincolante, sottoscrivano una dichiarazione con cui si impegnano e garantiscono il rispetto del divieto di pantouflage (evitando così eventuali contestazioni in ordine alla conoscibilità della norma);
- ricordato che con riferimento ai soggetti che negli enti pubblici economici e negli enti in controllo pubblico ricoprono una delle cariche di cui all'art. 1 del D. Lgs. 39/2013, il soggetto tenuto ad acquisire le dichiarazioni relative al rispetto del divieto di pantouflage, da

rendere al momento della nomina dell'incarico, è l'amministrazione conferente l'incarico, mentre il soggetto deputato alle verifiche sulle dichiarazioni è l'ente presso cui l'incarico è svolto;

- ricordato, altresì, che è opportuno/necessario che in tali dichiarazioni vengano espressamente riportate le conseguenze derivanti dalla violazione di tale divieto (in particolare: la nullità dei contratti conclusi e degli incarichi conferiti e obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti);
- atteso che, nei rapporti tra controllante pubblica e società in house della stessa, ANAC (vedasi PNA 2022) ritiene – dopo varie oscillazioni interpretative (vedasi delibera ANAC 1090 del 2020 vs delibera ANAC 766 del 2018) - che dal divieto di pantouflage sono esclusi gli enti in house della pubblica amministrazione di provenienza dell'ex dipendente pubblico (ciò in quanto, in tal caso, l'attribuzione dell'incarico di destinazione nell'ambito di una società controllata avviene nell'interesse della stessa amministrazione controllante, determinando l'assenza del dualismo di interessi pubblici/privati e del conseguente rischio di strumentalizzazione dei pubblici poteri rispetto a finalità privatistiche, che costituisce uno degli elementi essenziali della fattispecie del pantouflage; e che per questa ragione si esclude il divieto di pantouflage anche nel caso in cui il soggetto giuridico destinatario dell'attività autoritativa o negoziale di un dipendente pubblico sia un ente pubblico).

Con specifico riferimento al divieto di pantouflage "<u>in destinazione</u>" (cioè verso RA):

- considerato che la stessa ANAC, nella propria delibera n° 917 del 2.10.2019, richiamata dallo stesso PNA 2022, precisa che il divieto di pantouflage si applica "in destinazione" agli enti che presentano una struttura privatistica e operano in condizioni di concorrenza al fine di evitare ingiustificate situazioni di disparità di trattamento rispetto a soggetti totalmente privatistici che operano nello stesso mercato concorrenziale;
- considerato, altresì, che RA ha, sì, la natura formale di Società per Azioni, ma si trova in una posizione di controllo pubblico e in house e gestisce il servizio di Idrico Integrato in un mercato "non concorrenziale";
- considerato, ancora, che RA, per la natura di cui sopra, nella fase di selezione del personale da assumere, è tenuta a procedure "comparative" con applicazione di principi "pubblicistici";
- considerato che pertanto, allo stato, RA non sembra possa qualificarsi come "società privata" ai fini del divieto di pantouflage "in destinazione".

Tanto richiamato, atteso, considerato e ricordato:

1. **si prescrive alla Funzione Direzione Generale e Direzione Risorse Umane**, per quanto di rispettiva competenza, di procedere per i diretti interessati come sopra meglio indicati, nei mesi precedenti la <u>cessazione del loro incarico (Funzione DIG) o del loro rapporto di lavoro (Funzione Risorse Umane)</u>, al relativo adempimento di sottoscrizione, protocollando e conservando le relative dichiarazioni, e trasmettendone copia anche a RPCT e ODV231 per loro opportuna conoscenza;
2. **si prescrive alla Funzione aziendale competente in materia di appalti e acquisti (Divisione Esecutiva e Ufficio Appalti e Acquisti)** :
   - di verificare la previsione nei bandi di gara o negli atti prodromici agli affidamenti di contratti pubblici (o misura equivalente) dell'obbligo per l'operatore economico concorrente di dichiarare di non avere stipulato contratti di lavoro o comunque attribuito incarichi a ex dipendenti pubblici in violazione del divieto di pantouflage, in conformità a quanto previsto nei bandi-tipo adottati dall'Autorità ai sensi di quanto era previsto dall'art. 71 del D. Lgs. n. 50/2016 (e oggi dall'art. 83 del D. Lgs. 36/2023);

- di vigilare periodicamente, direttamente e tramite le proprie Funzioni sottordinate, con criteri e modalità predefinite, sull'osservanza delle suddette prescrizioni e su specifica segnalazione;
- di segnalare tempestivamente a RPCT e ODV231 eventuali violazioni del suddetto divieto;

3. **si prescrive alla Funzione aziendale competente in materia di accordi commerciali (Ufficio Commerciale**): qualora dovesse stipulare contratti senza avvalersi del supporto della Funzione Divisione Esecutiva, di verificare negli atti prodromici a detta stipula, la previsione di dichiarazione per la controparte di non avere stipulato contratti di lavoro o comunque attribuito incarichi a ex dipendenti pubblici in violazione del divieto di pantouflage (oltre che di agire sempre nel rispetto delle regole previste dal codice degli appalti pubblici o, nel caso di contratti esclusivamente attivi, del rispetto dei suoi principi);
4. **si fornisce precisazione alla Funzione Direzione del Personale**, nelle selezioni del personale da assumere o in fase di formalizzazione dell'assunzione, di non applicare ai candidati la clausola ostativa relativa al divieto di pantouflage. Ciò soprattutto: a) in ottica prudenziale al fine di evitare possibili contenziosi lavoristici ed in aderenza a quella che appare la *ratio* della normativa in materia; b) considerata la natura di RA., società a capitale totalmente pubblico; c) considerato il mercato in cui la Società opera (che è un mercato "monopolistico"); d) considerati i principi "pubblicistici" applicati da RA nelle selezioni del personale. Quanto sopra salvo diverso opinamento del Responsabile della Funzione Direzione del Personale o diversa esplicita indicazione giurisprudenziale o legislativa o dell'Autorità in materia.

Il Presidente del CdA

Deliberazione del CDA in data _____

RPCT