

Publika DAILY

NUMERO
9

Publika Daily

Una risposta per ogni domanda

Direttore scientifico: Gianluca Bertagna
Coordinatore editoriale: Giulio Sacchi



SOMMARIO

Area finanziaria e tributi	6
▪ TARI: la questione della quota variabile applicata alle pertinenze delle utenze domestiche	6
▪ Quesiti area finanziaria e tributi	12
Area anticorruzione, trasparenza e responsabilità	14
▪ Le sanzioni per violazione delle norme in materia di privacy	14
▪ Quesiti area anticorruzione, trasparenza e responsabilità	18
Area contratti e appalti	20
▪ La legittimazione passiva del “committente pubblico” rispetto alle pretese creditorie dei dipendenti dell’appaltatore	20
▪ Quesiti area contratti e appalti	25
Area personale	27
▪ Lo scorrimento delle graduatorie in corso di validità	27
▪ Quesiti area personale	30
Area servizi al cittadino	32
▪ Le elezioni comunali negli enti sopra i 15mila abitanti: la presentazione delle candidature	32
▪ Quesiti area servizi al cittadino	37

COFFEE BREAK

di Giulio Sacchi

Ben ritrovati!

Come avrete notato, oramai ovunque (anche ai semafori o nelle aiuole spartitraffico, giuro!), sono apparsi awisi più o meno "minacciosi" sul fatto che presto - il 25 maggio - entrerà in vigore il nuovo Regolamento europeo sulla protezione dei dati personali, che introduce importanti novità sia per i privati che per le PP.AA..

Nel corso dei mesi passati, in questa rivista, abbiamo fornito molte indicazioni e consigli utili in materia, sperando di stimolare gli addetti ai lavori al fine di attivarsi per non arrivare impreparati al fatidico giorno. Ebbene, ora ci siamo veramente e la predisposizione di quanto necessario non è oltremodo rinviabile.

Tra le principali novità, infatti, vi abbiamo segnalato la responsabilità diretta dei titolari del trattamento in merito al compito di assicurare, ed essere in grado di comprovare, il rispetto dei principi applicabili al trattamento dei dati. Inoltre, tra le altre, la necessità di provvedere:

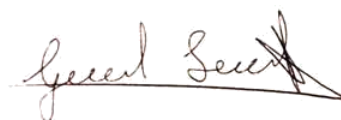
- alla nomina della nuova figura del Responsabile della protezione dei dati (che si aggiunge al Responsabile del trattamento dei dati);
- all'istituzione del registro delle attività di trattamento;
- alla predisposizione di adeguate attività formative per il personale, nonché la revisione dei processi gestionali al fine di individuare quelli che presentano maggiori rischi collegati al trattamento dei dati.

In ogni caso, proprio per rassicuravi ed evitare facili allarmismi, anche in questo numero troverete alcuni spunti interessanti in merito, in particolare incentrati sulle (pesanti) sanzioni applicabili nei casi di comprovata violazione delle norme regolanti la *privacy* e, quindi, su cosa fare per evitarle.

Inoltre, approfondiremo ulteriormente la questione irrisolta dell'applicazione della quota variabile della TARI alle pertinenze delle utenze domestiche, quella della responsabilità solidale della PA negli appalti e un caso giurisprudenziale in materia di scorrimento delle graduatorie valide.

Da ultimo, visto che per molti enti si approssima un nuovo turno elettorale, vedremo quali sono gli adempimenti principali legati alla presentazione delle liste nei comuni con popolazione superiore ai 15mila abitanti.

Giulio Sacchi



CORSO DI FORMAZIONE SU: LE NOVITÀ INTRODOTTE SULL'**AZIONE DISCIPLINARE** DALLA RIFORMA MADIA E DALL'IPOTESI DI CCNL PER LE FUNZIONI LOCALI

FIRENZE: 22 MAGGIO 2018

Il corso si propone di inquadrare le novità introdotte sull'azione disciplinare dalla Riforma Madia e dall'ipotesi di CCNL per le funzioni locali. Si punterà, in particolare, al raccordo con la giurisprudenza consolidata della materia fornendo spunti per superare criticità ed evitare errori bloccanti, senza tralasciare "soluzioni alternative".

Metodologia didattica: corso frontale di carattere teorico-pratico atto alla disamina della complessa disciplina di riferimento (legislativa e contrattuale) ed alla soluzione di casi pratici esposti in aula. Sarà lasciato spazio all'interazione con i partecipanti al fine di garantire a questi ultimi l'acquisizione di nozioni che consentano un'adeguata autonomia gestionale.

Relatori:	Dott. Roberto Carbonara: Segretario Generale del Comune di Reggio Emilia e docente Publika.	
Destinatari:	Ufficio Procedimenti Disciplinari, Dirigenti, Funzionari e Responsabili di struttura non aventi qualifica dirigenziale, Responsabile della Prevenzione della Corruzione, Ufficio Legale, Servizio Personale, Direttori Generali, Direttori Amministrativi, Segretari.	
Attestati:	Sarà rilasciato attestato di partecipazione.	
Materiale didattico:	Le dispense con il materiale didattico saranno consegnate in formato cartaceo all'inizio del corso. Materiale didattico: raccolta delle principali disposizioni di matrice legislativa e contrattuale, indirizzi della Corte di Cassazione e della Corte dei Conti, circolari del Dipartimento della Funzione Pubblica.	
Iscrizioni:	 via fax al numero 0376 158 2160  via email a formazione@publika.it	
	La conferma della tenuta del corso sarà comunicata almeno due giorni prima la data stabilita	
Orario:	Dalle 8:45 alle 14:00 . Coffee break ore 11:00.	
Programma	▪ La controversa natura dell'azione disciplinare ▪ gli obblighi dei dipendenti sanzionabili ▪ l'ufficio per i procedimenti disciplinari ▪ la contestazione dell'addebito disciplinare ▪ l'accesso agli atti del procedimento ▪ la sospensione cautelare dal servizio ▪ la difesa dell'incolpato ▪ la protezione del whistleblower ▪ casistica di illeciti disciplinari ▪ la proporzionalità delle sanzioni ▪ la relativa autonomia del procedimento disciplinare da quello penale ▪ il patteggiamento ▪ i termini del procedimento ▪ l'incompatibilità ambientale	

Quote standard		Quote scontate per abbonati	
Primo iscritto: € 160,00	oppure 8 crediti formativi	Primo iscritto: € 150,00	oppure 7 crediti formativi
Iscritti successivi: € 150,00	oppure 7 crediti formativi	Iscritti successivi: € 140,00	oppure 7 crediti formativi

Pagamento anticipato / posticipato

Gli **enti della P.A.** potranno effettuare il pagamento **DOPO** lo svolgimento del corso, a seguito del ricevimento della fattura elettronica. Vanno comunque comunicati i dati dell'impegno di spesa. Per tutti gli altri **soggetti diversi dalla P.A.** (società, professionisti, sindacati, privati, ...) è richiesto il **pagamento ANTICIPATO** sul seguente IBAN: IT 46 Z 08340 58050 000000015377. In caso di mancata partecipazione l'importo sarà reso entro 7 gg.

CREDITI FORMATIVI

Sai cosa sono i crediti formativi di Publika?
Clicca sul link per maggiori informazioni

www.publika.it/crediti-formativi

Conto corrente dedicato e DURC

È possibile scaricare le nostre dichiarazioni sostitutive relative a conto corrente dedicato, DURC e altri requisiti dall'indirizzo: <http://www.publika.it/moduli/>

Appliazione sconti

Saranno accettate iscrizioni a prezzo scontato solo per enti in regola con il pagamento delle fatture arretrate. In tutti gli altri casi sarà applicata la quota standard.

Note organizzative

È necessaria l'**iscrizione almeno 3 giorni prima** della data di svolgimento del corso. La quota comprende materiale documentario, coffee break e attestato di partecipazione. I prezzi si intendono iva esclusa 22%. La quota è esente IVA se la fattura è intestata ad Ente Pubblico. L'eventuale imposta di bollo di € 2,00 è compresa nella quota. Per ragioni organizzative si prega di comunicare eventuale disdetta almeno 3 giorni lavorativi prima dell'inizio del corso. È possibile sostituire i partecipanti in qualsiasi momento. La conferma dello svolgimento del corso sarà comunicata almeno due giorni prima della data dell'evento.

Procedimento disciplinare**MODULO DI ISCRIZIONE da inviare a formazione @publika.it**

RAGIONE SOCIALE		P. IVA	COD. FISC.
INDIRIZZO (Via, CAP, Città, Prov.)			
TIPO CLIENTE ☐ Ente Pubblica Amministrazione IVA esente. Pagamento a seguito ricevimento fattura (30 gg. d.f.) ☐ Società / Sindacati / Privati ... Agli importi indicati sarà aggiunta IVA 22%. Pagamento anticipato		CODICE UNIVOCO UFFICIO FATT. ELETR. DATO OBBLIGATORIO PER ENTI P.A.	DETERMINAZIONE / ORDINE... Inserire qui i dati relativi all'impegno di spesa DATO OBBLIGATORIO PER ENTI P.A.
			PD 18-09

Richiedo l'iscrizione al corso per n. _____ partecipanti
e l'applicazione delle seguenti tariffe: ☐ quote standard ☐ quote abbonati
per un totale di _____ euro oppure di _____ crediti formativi da scalare dal totale acquistato

Data e sedi

Firenze 22 maggio 2018: Hotel Embassy - Via Jacopo Da Diacceto 8 - 50123 Firenze

PARTECIPANTI	COGNOME	NOME	E-MAIL

AI sensi del D.Lgs. 196/2003, desideriamo informare che i dati personali forniti con la presente iscrizione saranno utilizzati da Publika srl esclusivamente per la predisposizione dell'elenco partecipanti al corso in oggetto e per l'addebito contabile relativo alle quote di partecipazione. I dati sono raccolti su elaboratori di proprietà di Publika srl - Via Pascoli 3 - Volta Mantovana MN. Titolare del trattamento dei dati è Publika srl - Via Pascoli 3 - Volta Mantovana MN. La informiamo che Lei potrà rivolgersi al Titolare del trattamento per far valere i Suoi diritti, così come previsti dall'art. 7 del D.Lgs. 196/2003 che si intende integralmente richiamato, ed in particolare per conoscere l'esistenza di trattamento di dati che La riguardano; per ottenere, a cura del titolare del trattamento, la cancellazione, il blocco, l'aggiornamento, la rettifica o la modifica dei dati. Le richieste vanno inviate a privacy@publika.it

TIMBRO FIRMA DEL RESPONSABILE

AREA FINANZIARIA E TRIBUTI

Tutto quello che c'è da sapere per la corretta gestione delle attività contabili e fiscali dell'ente

Responsabile di area: Marco Allegretti

Approfondimento**TARI: LA QUESTIONE DELLA QUOTA VARIABILE APPLICATA ALLE PERTINENZE DELLE UTENZE DOMESTICHE**

di Giuseppe Debenedetto

Nonostante i diversi interventi del Ministero delle Finanze e di altri soggetti istituzionali, è rimasta tuttora irrisolta la questione sorta sulla quota variabile della TARI applicata anche alle pertinenze delle utenze domestiche, che diversi Comuni hanno indebitamente richiesto ai contribuenti.

1. Risposta del 18/10/2017 ad interrogazione parlamentare.

Tutto nasce dall'interrogazione del 8/3/2017 con la quale viene chiesto al Governo se la «quota variabile» della TARI vada calcolata una sola volta per tipologia di occupazione (ad esempio per l'utenza domestica), pur se questa risulti costituita da più superfici.

Nell'interrogazione viene citato un articolo del *Sole 24 Ore* del 4/12/2014, in cui si ponevano in rilievo gli "errori commessi dagli enti, ad esempio nel calcolo della quota variabile delle utenze domestiche, che va computata una sola volta a prescindere dal numero delle pertinenze. Ipotizziamo di avere un'utenza dalla superficie complessiva di 150 mq.: appartamento (100 mq), garage (30 mq) e cantina (20 mq). Consideriamo un nucleo familiare di 4 componenti a cui corrisponde una quota fissa di 1,2 €/mq e una quota variabile di 45 euro, secondo il piano tariffario dell'ente. Applicando il Dpr 158/99 dovremmo avere una quota fissa pari a 180 euro (1,2 x 150 mq) e una quota variabile di 45 euro, per un totale di 225 euro. Il comune potrebbe però aver moltiplicato la quota variabile per tre unità (abitazione e 2 pertinenze), falsando così l'importo finale che lievita a 315 euro. La quota variabile va invece computata una sola volta, essendo l'utenza domestica riferita alla medesima famiglia"¹.

Con la risposta del 18/10/2017 il Sottosegretario all'economia e alle finanze evidenzia che il metodo normalizzato (Dpr 158/99) non consente di computare la quota variabile della TARI sia in riferimento all'appartamento che per le pertinenze. Infatti il punto 3 dell'allegato 1 al Dpr 158/99, nel disciplinare la suddivisione della tariffa in parte fissa e parte variabile,

¹ GIUSEPPE DEBENEDETTO, *Tassa rifiuti - Spazio alla riduzione se c'è un disservizio*, Il Sole 24 Ore del 4/12/2014. La questione è stata più volte segnalata dallo scrivente: si vedano, tra gli altri articoli: *Controlli a tappeto sugli anni pregressi*, Il Sole 24 Ore del 20/10/2014; *La qualità del servizio non riduce la tassa rifiuti*, Il Sole 24 Ore del 30/3/2015. Si veda, altresì, "La rettifica in autotutela delle tariffe TARES", in *Tributi News* n. 1/2014 p. 51.

stabilisce che la parte variabile “dipende dai quantitativi di rifiuti prodotti dalla singola utenza”. Pertanto, se una singola utenza è composta da un appartamento, un garage e una cantina, la parte variabile va considerata una sola volta e, di conseguenza, un diverso *modus operandi* da parte dei comuni sarebbe illegittimo.

2. IFEL nota del 14/11/2017.

Dopo la risposta all'interrogazione parlamentare scoppia un vero e proprio “caso TARI”, sul quale è intervenuta l'ANCI con una nota del 14/11/2017 minimizzando la questione sia in termini di dimensioni del fenomeno (definito “certamente marginale”), sia in ordine al fatto che non ci sono stati incassi gonfiati da parte dei Comuni, considerata la copertura integrale dei costi, né più e né meno. ANCI evidenzia inoltre che i regolamenti comunali sono stati inviati al Ministero delle Finanze, che non ha mai sollevato questioni di illegittimità su questo tema.

Sul punto occorre però osservare che l'art. 52 del d.lgs. n. 446/97 attribuisce al MEF la facoltà di impugnare i regolamenti sulle entrate tributarie per vizi di legittimità, legittimazione peraltro più volte contestata dai Comuni in ordine all'impugnazione delle delibere “tardive”. In ogni caso, la circostanza che il Mef non abbia rilevato nulla, non attribuisce ai regolamenti una “patente” di legittimità (non li rende cioè immuni da vizi), dal momento che il contribuente, in sede di contenzioso davanti alle commissioni tributarie, può sempre eccepirne l'illegittimità chiedendo la disapplicazione (ai sensi dell'art. 7 d.lgs. n. 546/92). Non appare condivisibile, inoltre, la nota ANCI nella parte in cui ritiene legittime le previsioni regolamentari che consentono di applicare alle pertinenze la tariffa prevista per le utenze non domestiche (soluzione peraltro non condivisa dal Mef nel webinar del 22/2/2018), richiamando al riguardo il regolamento-tipo ministeriale ed estrapolando un inciso riguardante i luoghi di deposito non pertinenti alle abitazioni (come chiarito nelle note all'art. 17 del regolamento-tipo).

3. Circolare ministeriale n. 1/DF del 20/11/2017.

La questione continua a tenere banco e rischia di diventare una storia infinita anche perchè non è per nulla chiaro quale procedura devono adottare i Comuni per rimborsare la quota indebitamente pagata.

Un'ulteriore tappa è segnata dalla circolare n. 1/DF del 20/11/2017 con la quale il Dipartimento delle Finanze conferma che la quota variabile della TARI va computata una sola volta in relazione alla superficie totale dell'utenza domestica, comprese eventuali pertinenze (box, garage, cantina, ecc.). *“Un diverso modus operandi da parte dei comuni - si legge nella circolare - non troverebbe alcun supporto normativo, dal momento che condurrebbe a sommare tante volte la quota variabile quante sono le pertinenze, moltiplicando immotivatamente il numero degli occupanti dell'utenza domestica e facendo lievitare conseguentemente l'importo della TARI”*. Per ‘superficie totale dell'utenza domestica’ si intende la somma dei metri quadri dell'abitazione e delle relative pertinenze.

Pertanto, qualora il contribuente riscontri un errato computo della parte variabile della tassa sui rifiuti effettuato dal Comune o dal soggetto gestore del servizio può chiedere il rimborso del relativo importo in ordine alle annualità a partire dal 2014, anno in cui la TARI è entrata in vigore.

Non si comprende però perché il MEF non parte dal 2013 per i rimborsi, trattandosi della prima (e unica) annualità di applicazione della TARES con lo stesso sistema di calcolo della TARI, basato sul Dpr 158/99. E' vero che il legislatore nel 2013 ha consentito ai comuni di rimanere a TARSU, ma ci saranno comunque Comuni che hanno effettuato il passaggio alla TARES e che potrebbero aver commesso l'errore di computare la quota variabile anche per le pertinenze.

4. Comunicato ANUTEL del 28/11/2017.

Sulla questione è intervenuta anche l'ANUTEL (associazione nazionale uffici tributi enti locali) con un comunicato del 28/11/2017, che fa il punto della situazione mettendosi nei panni dei Comuni alle prese con le istanze di rimborso, chiedendo un intervento da parte del legislatore. Intanto l'Anutel condivide la posizione ministeriale, ma evidenzia che si tratta comunque di una fonte non vincolante per i Comuni. D'altra parte se gli enti interessati insistono sulle loro posizioni, negando cioè il diritto al rimborso, andrebbero incontro ad un contenzioso dall'esito tutt'altro che scontato, considerato che i giudici tributari potrebbero disapplicare regolamenti e delibere in quanto illegittime, riconoscendo il diritto al rimborso.

Nel caso invece in cui il Comune decida di correre ai ripari, si troverà comunque di fronte ad un percorso ad ostacoli. Potrebbe provvedere ai rimborsi massivi spalmando l'importo nel piano finanziario del 2018, ma la possibilità di correggere errori riversandoli sugli anni successivi non è condivisa dalla giurisprudenza amministrativa (in tal senso, TAR Lecce n. 1826 del 21/11/2017).

L'Anutel, inoltre, non ritiene possibile un ricalcolo retroattivo delle tariffe, che invece sarebbe una scelta a costo zero per i comuni ma anche quella più complessa da adottare perché richiama alla cassa gran parte dei contribuenti, come avremo modo di evidenziare in seguito.

La questione appare quindi tutt'altro che definita e comunque foriera di contenziosi e contestazioni, tanto da ritenere opportuno un rapido intervento del legislatore. Sul punto l'Anutel fornisce alcuni suggerimenti. Innanzitutto una norma che chiarisca in modo univoco le modalità di applicazione del tributo sulle utenze domestiche. Da evitare una disposizione di sanatoria per i comportamenti passati, perché avrebbe un impatto negativo sull'equità fiscale, si potrebbe pensare ad una disposizione che attenui l'impatto economico della restituzione, magari consentendo di spalmare il costo del rimborso per più annualità e non interamente nel piano finanziario 2018.

5. Risposta dell'1/12/2017 ad interpellanza parlamentare.

Il 28/11/2017, dopo oltre un mese dalla risposta ad interrogazione che ha reso la questione di dominio pubblico, viene presentata un'interpellanza parlamentare evidenziando la mancanza di chiarezza sull'esatto calcolo della componente variabile della Tari, in particolare sui nuclei familiari che detengono più utenze domestiche nello stesso comune ovvero sulle seconde case, chiedendo se saranno emanate nuove linee guida per garantire un'applicazione uniforme a livello nazionale e se è previsto un intervento del legislatore per chiarire come erogare i rimborsi relativi al periodo 2014-2017.

Risponde il 1° dicembre 2017 il Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio dei ministri, chiarendo in primo luogo che una famiglia che detiene nel medesimo comune due immobili utilizzati come utenza domestica, dovrà pagare la quota variabile per entrambe le utenze. Sul punto il Sottosegretario evidenzia che il numero degli occupanti, ai fini del computo della quota variabile del secondo immobile, può essere diverso da quello preso a riferimento per il calcolo della Tari per l'abitazione ove il nucleo familiare è residente. Al riguardo il comune può stabilire, nell'ambito della propria potestà regolamentare, un criterio presuntivo (non assoluto) circa il numero degli occupanti, in alternativa a quello dettato dal riferimento alla residenza.

Il Sottosegretario fa presente, inoltre, che le linee guida già messe a disposizione nel 2013 sono in corso di aggiornamento da parte del Dipartimento delle Finanze.

In ordine alle procedure dei rimborsi il Sottosegretario evidenzia che non è possibile riportare nel piano finanziario dell'anno successivo il relativo costo, senza però chiarire le modalità attuative se non con un generico riferimento al potere di autotutela amministrativa di cui all'art. 21 -*nonies* della legge n. 241/1990 e all'autotutela tributaria di cui all'art. 2-*quater* del decreto-legge 30 settembre 1994, n. 564, convertito con modificazioni dalla legge 30 novembre 1994, n. 656.

6. MEF Telefisco 2018 e webinar del 22/2/2018.

Il MEF torna nuovamente sulla questione in occasione dell'evento Telefisco 2018 organizzato il 1° febbraio 2018 dal *Sole 24 Ore*. In merito ai rimborsi il MEF conferma che non è possibile caricare il piano finanziario 2018 per coprire la quota dei "rimborsi" e non esclude la possibilità di rimodulare le tariffe (tesi prospettata nel quesito) anche se la rende particolarmente difficile sia per il riferimento ai limiti in materia di autotutela previsti dalla legge n. 241/90 sia per il riferimento al bilanciamento dell'"interesse pubblico a ripristinare la corretta applicazione dell'entrata" con "l'interesse dei singoli contribuenti che hanno fatto legittimo affidamento....". Il Mef suggerisce comunque la possibilità di caricare l'importo dei "rimborsi" sul bilancio del comune, soluzione alquanto opinabile perché così si farebbe ricadere sulla fiscalità generale (e quindi su tutti i cittadini dell'ente) un errore che invece andava circoscritto ad una parte di contribuenti Tari. Peraltro affinché il funzionario comunale possa disporre rimborsi, occorre che il regolamento comunale sia annullato (in autotutela dal Comune o da un giudice); ma, a rigore, l'annullamento, oltre ai rimborsi, dovrebbe portare anche alla rideterminazione delle tariffe per quei contribuenti che, a causa della tassazione aggiuntiva sulle pertinenze, hanno pagato di meno.

Il 22 febbraio 2018 i tecnici del Dipartimento delle Finanze hanno tenuto un *webinar* durante il quale è stata anche affrontata la questione dei rimborsi TARI relativi alla quota variabile delle pertinenze. Il MEF ribadisce che l'utenza domestica è comprensiva della superficie adibita a civile abitazione e di quella delle relative pertinenze (garage, cantina, soffitta, eccetera), per cui la quota variabile va applicata una sola volta.

Nel caso invece di più utenze domestiche, ad esempio se lo stesso nucleo familiare possiede anche una seconda casa, il Dipartimento chiarisce che si applicherà una quota variabile per ogni utenza. In questo caso, per stabilire il numero degli occupanti dell'utenza a disposizione, il Mef fornisce una terna di soluzioni: 1) considerare il numero del nucleo familiare presso l'abitazione di residenza; 2) fare ricorso al metodo proporzionale in rapporto alla superficie dell'immobile; 3) prevedere un solo occupante.

In ordine al rimborso della quota variabile indebitamente pagata sulle pertinenze, lo stesso può essere liquidato direttamente dal Comune o può essere richiesto dal contribuente, con una semplice istanza.

Il problema si pone invece per il Comune, dal momento che lo stesso non ha incassato un centesimo in più di quanto avrebbe dovuto, ma ha solo effettuato una ripartizione errata degli importi relativi alla quota variabile delle pertinenze.

Al riguardo il Mef suggerisce due possibili soluzioni: 1) agire in autotutela e procedere alla rimodulazione delle tariffe per gli anni scorsi, ripartendo correttamente il carico fiscale sui contribuenti; 2) fare ricorso alla copertura a carico del bilancio. Per il Mef non è comunque possibile riportare nei piani finanziari successivi le somme rimborsate ai contribuenti.

Riteniamo che la soluzione tecnicamente più corretta sia la prima, per almeno due motivi: 1) è a saldo zero per le casse comunali; 2) corregge un errore di ripartizione della quota variabile. Tuttavia, da un punto di vista pratico, è anche la più difficile da percorrere perché genera delle differenze a debito a carico dei soggetti privi di pertinenze e delle differenze a credito, ma di importo inferiore a quello determinato sulla base delle tariffe illegittime, a favore dei soggetti che invece hanno le pertinenze. Si tratterebbe quindi di coinvolgere l'intera platea delle utenze domestiche.

La soluzione di attingere da fondi di bilancio è invece la più semplice da seguire, ma anche la più discutibile perché finirebbe per incidere sulla fiscalità generale, colpendo anche soggetti che non c'entrano nulla con la Tari. In ogni caso il rimborso

sarebbe impedito da un regolamento comunale efficace (ancorché illegittimo), che il funzionario dell'ente è tenuto ad applicare, per cui occorrerebbe prima rimuovere in autotutela i vizi di illegittimità.

Il Mef esclude comunque la possibilità di caricare i rimborsi sul PEF del 2018. Questo per la semplice ragione che dal Dpr 158/99 non si evince espressamente la possibilità di includere nel PEF una posta contabile quale quella derivante dai rimborsi in esame (si tratta peraltro di una strada non condivisa dalla recente giurisprudenza amministrativa: si veda TAR Lecce sentenza n. 1826/2017).

7. MEF 15/3/2018 - risposte al webinar del 22/2/2018.

Nel corso del *webinar* del 22/2/2018 sono state formulate diverse domande da parte dei partecipanti e il MEF il 15.3.2018 ha pubblicato le relative risposte. In particolare sono stati formulati una serie di quesiti sulla corretta applicazione della TARI, sui seguenti temi: 1) la nozione di "pertinenza" ai fini TARI e la possibilità di introdurre delle limitazioni per via regolamentare; 2) la possibilità di applicare alle pertinenze delle abitazioni la categoria 3 prevista per le utenze non domestiche.

Il Ministero chiarisce comunque che la problematica dell'erroneo calcolo della parte variabile riguarda esclusivamente le utenze domestiche e non tocca in alcun modo le utenze non domestiche, dal momento che il calcolo per queste viene effettuato considerando la superficie dell'utenza.

In ordine alla questione di cui al **punto 1)**, il MEF ha chiarito che la **nozione di pertinenza ai fini TARI** non può essere limitata dai Comuni, trattandosi di definizione di derivazione civilistica. La risposta del MEF è condivisibile essendo impossibile per i Comuni prevedere limitazioni avvalendosi della potestà regolamentare di cui all'art. 52 del d.lgs. n. 446/97, vietata sull'individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, trattandosi di materia riservata alla legge statale. Pertanto, diversamente dall'IMU, che delimita il concetto di pertinenza dell'abitazione principale (una unità per ogni categoria catastale C/2, C/6, C/7), per la TARI si deve applicare il concetto civilistico (art. 817 c.c. e ss.).

In merito al **punto 2)**, il MEF ha escluso la possibilità di applicare alle pertinenze delle abitazioni la **categoria 3** (autorimesse e magazzini senza alcuna vendita diretta) prevista per le **utenze non domestiche** dei comuni sopra i 5.000 abitanti. Per il MEF l'utilizzo della categoria 3 è corretta solo nel caso in cui i box, le cantine e simili sono detenuti da un soggetto titolare di un'utenza non domestica. In tutti gli altri casi, gli immobili appena descritti devono essere ricondotti nell'ambito delle utenze domestiche. E' questo il senso – precisa il MEF – che si deve attribuire alla disposizione dell'art. 17, comma 4, del Prototipo del "Regolamento per l'istituzione e l'applicazione della TARES", anche se il tenore della stessa ha fatto insorgere qualche dubbio interpretativo. Infatti, la norma regolamentare riguarda solo le utenze domestiche come indicato nella rubrica dell'art. 17; per cui il periodo "in difetto di tale condizione i medesimi luoghi si considerano utenze non domestiche" è diretto a escludere in generale dalle utenze domestiche i casi in cui questi locali non fanno capo a una persona fisica.

8. Conclusioni.

Al termine di questo *excursus* sulle tappe della controversa vicenda, possiamo affermare che al momento sono pochissimi i comuni che hanno preso una decisione. Si registra invece una diffusa posizione di attesa: ad esempio Milano, che è stato uno dei primi a rendersi disponibile ad effettuare i rimborsi, ha modificato il proprio regolamento TARI rivedendo le tariffe per il 2018 ma sui rimborsi non ha ancora preso alcuna decisione. Lecce ha invece affrontato la questione e sta lavorando le istanze di rimborso ricevute (circa tremila) che saranno tutte evase in sede di bollettazione TARI 2018.

Bisognerebbe inoltre considerare la varietà di situazioni presenti nei comuni potenzialmente interessati dall'operazione. Si potrebbe trattare di un errore commesso dall'Ufficio in sede di applicazione delle delibere adottate, che non contengono alcuna prescrizione sulla quota variabile. Diverso è invece il caso in cui l'errore è ascrivibile agli atti deliberativi, che a rigore l'Ufficio deve applicare ancorché illegittimi, a meno che non si intervenga in autotutela per rettificare, ora per allora, regolamento e tariffe. Senza sottovalutare, poi, la situazione di quei comuni che hanno già accertato le prime annualità di applicazione della Tari (ad esempio il 2014): in questo caso la posizione dei contribuenti che hanno ricevuto l'avviso di accertamento, senza impugnarlo, dovrebbe considerarsi definitiva ed irretrattabile.

Si registra inoltre la presenza di diversi Comuni che hanno il problema solo per il 2014 (non anche per gli anni successivi). Insomma, la situazione è piuttosto complessa ed eterogenea.

Al momento si ritiene comunque opportuno non rispondere alle domande di rimborso e attendere sviluppi normativi e/o giurisprudenziali. Intanto per il contribuente non si pone un problema di prescrizione, essendoci cinque anni di tempo per presentare la domanda di rimborso al Comune. L'ente dalla sua parte, non rispondendo alle richieste di rimborso, consentirebbe ai contribuenti di accedere al più ampio termine di dieci anni previsto per l'impugnazione dei dinieghi taciti al rimborso.

Non si tratta di eludere il problema ma di consentire alle parti (pubblica e privata) di conservare tutte le proprie prerogative senza arrecare alcun pregiudizio ad eventuali azioni da intraprendere.

QUESITI AREA FINANZIARIA E TRIBUTI

Quesito del 30/04/2018

Contabilizzazione pagamenti non andati a buon fine

Domanda

Un fornitore ci ha comunicato per errore un codice IBAN con una cifra sbagliata e la tesoreria ha scartato il pagamento aprendo un provvisorio di entrata; ora, una volta ottenuto il codice IBAN corretto, dobbiamo rimettere il pagamento al fine di provvedere al saldo della posizione debitoria dell'ente: come devo procedere da un punto di vista contabile a regolarizzare la posizione?

Risposta

a cura di Marco Allegretti

La problematica oggetto di quesito è piuttosto all'ordine del giorno nei comuni, in quanto si presenta non solo nel caso esposto ma anche in caso di estinzione del conto corrente da parte del fornitore ovvero ogniqualvolta la transazione venga respinta dal fornitore o dal suo istituto di credito.

La corretta procedura di contabilizzazione della partita è stata dettagliata all'interno dell'esempio n. 9 in appendice al Principio Contabile Applicato concernente la Contabilità Finanziaria (allegato 4/2 al d.lgs. 118/2011), inserito in quest'ultimo con il decreto correttivo del 18 maggio 2107.

Nello specifico è necessario procedere alla contabilizzazione attraverso le seguenti scritture:

- 1) Accertamento di un'entrata di importo pari alla carta contabile alla voce E.9.01.99.01.001 (Entrate a seguito di spese non andate a buon fine) delle partite di giro in Entrata
- 2) Contestuale impegno di una spesa alla voce U.7.01.99.01.001 (Spese non andate a buon fine) delle Partite di giro in Uscita di pari importo
- 3) Riclassificazione dell'ordinativo di pagamento non andato a buon fine tra le partite di giro, a valere sull'impegno (di cui al punto precedente);
- 4) Regolarizzazione della carta contabile di entrata emessa dalla tesoreria a seguito dello scarto del pagamento a valere sull'accertamento effettuato fra le partite di giro (di cui al punto 1);
- 5) Emissione di un nuovo ordinativo di pagamento a valere sull'impegno originario cui era inizialmente riferito il mandato poi non andato a buon fine per il saldo della posizione debitoria dell'Ente nei confronti del fornitore.

Si ricorda che gli stanziamenti riguardanti le partite di giro non sono "autorizzatori", pertanto - in caso di incapienza degli stessi - gli impegni possono essere registrati anche senza effettuare le variazioni di bilancio. In ogni caso è opportuno effettuare tali variazioni quanto prima successivamente alla registrazione dell'operazione.

Quesito del 07/05/2018

Contabilizzazione Mutuo CDP**Domanda**

Dopo svariati anni in cui (fra i vincoli del Patto di Stabilità e quelli del Pareggio di Bilancio) non si è fatto nuovo indebitamento, l'amministrazione ha quest'anno deciso di accendere un mutuo con Cassa Depositi e Prestiti. Parlando con una collega di un altro ente, mi ha riferito che ad un vostro corso aveva sentito che si deve procedere con una contabilizzazione particolare della partita. E' vero? Come devo procedere esattamente?

Risposta*a cura di Marco Allegretti*

Con l'introduzione della contabilità finanziaria cosiddetta "potenziata" si sono spesso duplicate le scritture necessarie per la corretta contabilizzazione di diverse operazioni. Il caso oggetto di quesito è uno di questi.

La questione specifica nasce dal fatto che (seppure l'Ente non riceva fisicamente le somme sul proprio conto corrente di tesoreria) Cassa Depositi e Prestiti eroga tutta la somma finanziata alla sottoscrizione, mettendo la stessa su un conto corrente attivo intestato all'Ente il cui prelievo è subordinato alla presentazione all'istituto di tutta la documentazione inerente i SAL.

La corretta procedura di contabilizzazione della partita è stata dettagliata all'interno dell'esempio n. 9 in appendice al Principio Contabile Applicato concernente la Contabilità Finanziaria (allegato 4/2 al d.lgs. 118/2011).

Nello specifico è necessario procedere alla contabilizzazione dell'accensione di un mutuo (che ipotizziamo essere di 1000) con le seguenti scritture:

- 1) alla sottoscrizione del contratto con CDP l'Ente deve registrare l'accertamento di 1000 al titolo 6 dell'Entrata, con cui poi finanzia la spesa di investimento prevista.
- 2) Contestualmente all'accertamento, impegna la cifra di 1000 su apposito capitolo codificato al codice U.3.04.07.01.000 (Versamenti a depositi bancari).
- 3) Sempre il medesimo giorno l'Ente emette anche un mandato di 1000 sul capitolo di uscita del Titolo 3 di Spesa precedentemente impegnato che compensa con una reversale di 1000 sullo stesso capitolo del titolo 6 di Entrata precedentemente accertato.
- 4) Un impegno ai "Versamenti a depositi bancari" implica sempre un accertamento fra i "Prelievi da depositi bancari", pertanto – sempre con stessa data – l'Ente deve procedere anche con tale accertamento su un apposito capitolo codificato E.5.04.07.01.000 (Prelievi da depositi bancari), su cui poi introiterà con apposita reversale emessa in conto residui le somme di volta in volta erogate fisicamente da parte della CDP.

Negli anni successivi l'ente dovrà poi provvedere (come in passato) anche alla registrazione delle spese relative all'ammortamento del prestito, sulla base del piano di ammortamento previsto nel contratto con la Cassa depositi e prestiti spa, ai codici U.1.07.05.04.003 "Interessi passivi a Cassa Depositi e Prestiti SPA su mutui e altri finanziamenti a medio lungo termine" e U.4.03.01.04.003 "Rimborso Mutui e altri finanziamenti a medio lungo termine a Cassa Depositi e Prestiti – SPA".

**AREA ANTICORRUZIONE,
TRASPARENZA
E RESPONSABILITÀ**

L'ente a porte aperte: guida pratica
su cosa fare (e cosa evitare) nella "casa di vetro"

Responsabile di area: Augusto Sacchi

Approfondimento**LE SANZIONI PER VIOLAZIONE DELLE NORME IN MATERIA DI PRIVACY**

di Augusto Sacchi

C'è una domanda che sorge spontanea ad ogni corso sul nuovo regolamento europeo sulla privacy (GDPR 2016/679): *"chi paga, se qualcosa va storto nel trattamento dei dati personali?"*

Domanda non scontata nella risposta, dal momento che, prima, occorre definire il concetto di *"andare storto"*, nell'ambito del trattamento dei dati personali che, come tutti sappiamo, sono composti da dati comuni, dati sensibili e dati giudiziari. Anche il perimetro di *"trattamento"* deve essere previamente circoscritto, in quanto – secondo l'articolo 4 del regolamento europeo – è trattamento dei dati:

Qualsiasi operazione o insieme di operazioni - compiute con o senza l'ausilio di processi automatizzati - e applicate a dati personali o insiemi di dati personali - come la:

raccolta e registrazione; organizzazione; strutturazione; conservazione; adattamento /modifica; estrazione, uso e consultazione; comunicazione mediante trasmissione; diffusione o qualsiasi altra forma di messa a disposizione; raffronto o interconnessione; limitazione; cancellazione o distruzione.

In linea generale, le responsabilità per le violazioni delle disposizioni in materia di *privacy*, debbono andarsi a ricercare, essenzialmente, in due figure previste sia dalla precedente legislazione nazionale (d.lgs. 196/2003) che in quella nuova di rango europeo. Le due figure sono: il titolare del trattamento² e il responsabile del trattamento³. Se poi, *l'andare storto*, è riferito alle pubblicazioni di dati via *web*, la questione si fa un poco più complessa, perché le situazioni vanno verificate anche alla luce della normativa in materia di trasparenza (d.lgs. 33/2013, come modificato ed integrato dal d.lgs. 97/2016), laddove si prevede l'obbligo, per le pubbliche amministrazioni, di individuare uno specifico Responsabile per la Trasparenza che, negli enti locali, coincide con il Responsabile della prevenzione della corruzione ed è, di norma, il segretario comunale dell'ente.

² Art. 24 GDPR 2016/679

³ Art. 28 GDPR 2016/679

1. La sentenza della Corte dei Conti Sardegna.

In tal senso, uno spunto interessante di riflessione ce lo porge una recente sentenza della Corte dei Conti, sezione giurisdizionale della Sardegna⁴, che ha condannato un segretario comunale (assolvendo, nel contempo, il sindaco del medesimo comune) ad una somma complessiva di euro 12.000,00, oltre a rivalutazione monetaria, interessi legali e pagamento spese processuali.

La vicenda prende origine da un esposto del novembre 2015, a firma di un consigliere di minoranza (*chi, se non lui?*), con il quale si segnalava il pagamento, da parte del comune, di una sanzione amministrativa comminata dall'Autorità Garante *privacy*, per:

- a) aver pubblicato nel sito *web* dell'ente dati personali idonei a rivelare lo stato di salute di una dipendente comunale (con ben tre deliberazioni della Giunta);
- b) inottemperanza all'obbligo di fornire informazioni ed esibire documenti, come da esplicita e reiterata richiesta del Garante *privacy*;
- c) aver pubblicato una graduatoria contenente dati personali, anche di minorenni, beneficiari per la fornitura gratuita di libri e di graduatorie per capo cantiere e operai generici, pubblicando informazioni non necessarie ed eccedenti, rispetto alle finalità perseguite (codici fiscali, fascia ISEE, residenza, numero di telefono fisso e di cellulare dei soggetti interessati).

Ciò posto, dunque, rispetto le condotte sanzionate dal Garante *privacy*, i giudici contabili sardi hanno rilevato come la responsabilità degli inadempimenti riscontrati dovesse addebitarsi al segretario comunale, per le seguenti motivazioni:

- 1) aveva partecipato a tutte le sedute di Giunta in cui vennero adottate le deliberazioni oggetto delle sanzioni e, per ciascuna di esse, rese il parere favorevole di regolarità tecnica, non ponendo, peraltro, in essere le attività necessarie affinché gli atti deliberativi del comune fossero emendati dai dati sensibili, non consentiti. Con ciò, commettendo una grave inosservanza degli obblighi di collaborazione e di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente, in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti, statuiti in capo al segretario comunale dall'art. 97 del TUEL 267/2000;
- 2) non aveva adottato alcuna misura idonea ad evitare che nell'albo pretorio online dell'ente venissero pubblicati dati eccedenti rispetto alle finalità perseguite, con riguardo a graduatorie non solo di capo cantiere e operai generici, ma anche e soprattutto di beneficiari (in massima parte minorenni) di contributi per la fornitura di libri di testo per gli alunni delle scuole.

Esente da colpa, invece, veniva mandato il sindaco, posto che - a parere della Corte - benché indubbiamente responsabile dell'amministrazione comunale e sovrintende al funzionamento dei servizi e degli uffici e all'esecuzione degli atti, tuttavia, allo stesso è preclusa la direzione dei singoli uffici e servizi comunali, che rimane di competenza dei dirigenti (P.O. negli enti senza dirigenti). Al sindaco, viene riconosciuto lo svolgimento di compiti di generale vigilanza sul buon andamento dell'amministrazione comunale che, in ogni caso, non possono spingersi sino al punto di imporre al medesimo, un controllo puntuale su ogni singolo atto o comportamento dell'apparato burocratico.

⁴ Sentenza n. 73/2018, data di pubblicazione 12 aprile 2018;

2. Il sistema sanzionatorio, prima e dopo il GDPR.

Con il decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (applicabile sino al 24 maggio 2018) il sistema sanzionatorio amministrativo era previsto nel Titolo III, Capo I, agli articoli da 161 a 166, mentre gli illeciti penali, erano disciplinati nel medesimo Titolo, al Capo II, con gli articoli da 167 a 172. La nuova normativa europea, ha disciplinato il sistema delle sanzioni amministrative pecuniarie nell'articolo 83, con una serie di sanzioni che devono avere carattere di effettività, proporzionalità e dissuasività. La decisione sull'applicazione delle sanzioni spetta all'autorità di controllo (in Italia: l'Autorità Garante per la Protezione dei Dati Personali), la quale, nella sua valutazione, terrà conto delle seguenti circostanze del singolo caso:

- della natura, gravità e durata della violazione;
- del carattere doloso o colposo della violazione;
- delle misure adottate per attenuare il danno subito dagli interessati;
- delle eventuali precedenti violazioni commesse dal titolare del trattamento;
- del grado di cooperazione con l'autorità di controllo;
- degli eventuali altri fattori aggravanti.

Le sanzioni di carattere pecuniario, sono le seguenti:

- inosservanza degli obblighi del titolare e del responsabile del trattamento; inosservanza degli obblighi dell'organismo di certificazione; inosservanza degli obblighi dell'organismo di controllo: fino a 10 milioni di Euro, o per le imprese, fino al 2% del fatturato annuo mondiale dell'esercizio precedente;
- inosservanza dei principi base del trattamento; inosservanza dei diritti degli interessati; inosservanza delle disposizioni sul trasferimento dei dati personali in paesi terzi o verso organizzazioni internazionali; inosservanza di un ordine, limitazione provvisoria o definitiva o di un ordine di sospensione dei flussi da parte dell'autorità di controllo: fino a 20 milioni di Euro, o per le imprese, fino al 4% del fatturato annuo mondiale dell'esercizio precedente.
- inosservanza di un ordine correttivo dell'autorità di controllo: fino a 20 milioni di Euro, o per le imprese, fino al 4% del fatturato annuo mondiale dell'esercizio precedente.

Oltre le sanzioni pecuniarie – ma forse sarebbe meglio dire, prima di esse – le nuove disposizioni in materia di *privacy*, prevedono (articolo 58) l'erogazione di sanzioni correttive, che verranno impartite sempre dal Garante *privacy* italiano.

Esse consistono nel:

- 1) rivolgere avvertimenti al titolare del trattamento o al responsabile del trattamento sul fatto che i trattamenti previsti possono violare il GDPR;
- 2) rivolgere ammonimenti al titolare e del trattamento o al responsabile del trattamento ove i trattamenti abbiano violato le disposizioni del GDPR;
- 3) ingiungere al titolare del trattamento o al responsabile del trattamento di soddisfare le richieste dell'interessato di esercitare i relativi diritti;
- 4) ingiungere al titolare o al responsabile del trattamento di conformare i trattamenti alle disposizioni del GDPR, anche specificando in che modo ed entro quale termine;
- 5) ingiungere al titolare del trattamento di comunicare all'interessato una violazione dei dati personali;
- 6) imporre una limitazione provvisoria o definitiva al trattamento, incluso il divieto di trattamento;
- 7) ordinare la rettifica, la cancellazione di dati personali o la limitazione del trattamento e la notificazione di tali misure ai destinatari cui sono stati comunicati i dati personali;

- 8) revocare la certificazione⁵ o ingiungere all'organismo di certificazione di ritirare la certificazione, oppure ingiungere all'organismo di certificazione di non rilasciare la certificazione se i requisiti per la certificazione non sono o non sono più soddisfatti;
- 9) infliggere una sanzione amministrativa pecuniaria in aggiunta alle misure (vedi capitolo precedente);
- 10) ordinare la sospensione dei flussi di dati verso un destinatario in un paese terzo o un'organizzazione internazionale.

Il Governo italiano (*quello in carica per il disbrigo degli affari correnti*), in vista del 25 maggio 2018, nella sua seduta del 21 marzo 2018⁶, ha approvato, in esame preliminare, il decreto legislativo che – dopo l'*iter* presso le commissioni parlamentari – dovrebbe dare attuazione alla delega contenuta nell'articolo 13, della legge 25 ottobre 2017, n. 163. Premesso che il testo del provvedimento governativo – alla data odierna – non è ancora disponibile, da anticipazioni di stampa, è parso di capire che, in materia di *privacy*, sono state eliminate le sanzioni "penali" e sono state graduate le varie tipologie di sanzioni pecuniarie, sulla base dei tetti massimi (10 o 20 milioni di euro) fissati nel GDPR.

Se "*qualcosa va storto*" e si viola il principio di responsabilità (*accountability*)⁷, nell'ambito del trattamento dei dati, scatterà una sanzione pecuniaria, certamente cospicua che non potrà essere pagata dall'ente, ma che dovrà essere posta a carico delle persone, presenti nell'ente sanzionato, direttamente coinvolte nel trattamento o – peggio ancora - nella pubblicazione in *internet* di dati che dovevano essere omessi o secretati.

Per non farsi trovare impreparati e non rischiare le pesanti sanzioni, occorre – prima di tutto – che tutti i soggetti coinvolti, partendo dal titolare e dai responsabili del trattamento, siano opportunamente formati ed informati. Occorre, poi, istruire i dipendenti (incaricati del trattamento), i neo assunti e i vari collaboratori che – a vario titolo – maneggiano i dati personali. Occorre, infine, avere linee chiare di condotta (previste in appositi atti scritti) con soggetti – anche privati – che trattano per conto delle P.A. i dati, a volte anche aventi natura sensibile e giudiziari.

⁵ Certificazione sui meccanismi di protezione dei dati, ex art. 42 del Regolamento, rilasciata dagli organismi di certificazione (ex art. 43)

⁶ <http://www.governo.it/articolo/comunicato-stampa-del-consiglio-dei-ministri-n-75/9132>

⁷ *Accountability*: per non rispondere del danno commesso, derivante dal trattamento dei dati personali, occorre sostanzialmente provare di aver fatto tutto il possibile per evitarlo.

QUESITI AREA ANTICORRUZIONE, TRASPARENZA E RESPONSABILITÀ

Quesito del 08/05/2018

Criteri pubblicazione dati e sanzioni

Domanda

Dove possiamo trovare dei riferimenti certi per sapere cosa possiamo o non possiamo pubblicare su Albo pretorio *online* e su *Amministrazione trasparente*, senza rischio di incorrere nelle pesanti sanzioni irrogate dal Garante *privacy*?

Risposta

a cura di Augusto Sacchi

La questione di compatibilità tra il diritto alla conoscibilità dell'organizzazione e delle attività delle pubbliche amministrazioni (disciplinato da ultimo dal d.lgs. 33/2013) e la tutela dei dati personali delle persone fisiche, è, e resta, una delle vicende più controverse della nostra legislazione. I due diritti, spesso, sono confliggenti e compete agli "operatori del settore" trovare una non facile linea di comportamento che renda conciliabili il diritto alla conoscenza e il diritto alla tutela dei dati.

Il documento più importante che possiamo citare, per provare a dirimere l'annoso conflitto tra trasparenza e *privacy*, è un atto del Garante *Privacy* italiano, datato 15 maggio 2014, recante "*Linee guida in materia di trattamento di dati personali, contenuti anche in atti e documenti amministrativi, effettuato per finalità di pubblicità e trasparenza sul web da soggetti pubblici e da altri enti obbligati*" (Pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 134 del 12 giugno 2014)⁸.

Il documento nasce dall'esigenza di "*individuare un quadro organico e unitario di garanzie finalizzato a indicare apposite cautele in relazione alle ipotesi di diffusione di dati personali mediante la pubblicazione sui siti web da parte di organismi pubblici e in particolare di quelli chiamati a dare attuazione al d.lgs. n. 33/2013*".

I principi generali e le indicazioni più importanti contenute nel documento sono, sinteticamente, le seguenti:

- a) occorre pubblicare solo dati esatti, aggiornati e contestualizzati;
- b) per gli atti che contengono dati personali, verificare, prima della pubblicazione, l'esistenza di una norma di legge o di regolamento che ne preveda l'obbligo;
- c) è vietata la pubblicazione di dati sulla SALUTE e sulla VITA SESSUALE delle persone. Gli altri DATI SENSIBILI possono essere diffusi solo laddove indispensabili al perseguimento delle finalità di rilevante interesse pubblico;
- d) qualora si intenda pubblicare dati personali ulteriori rispetto a quelli previsti nel d.lgs. 33/2013, occorre procedere all'anonimizzazione dei dati, evitando soluzioni che consentano l'identificazione dell'interessato.

Con riferimento alla precedente lettera b), va specificato che per la pubblicazione di dati sensibili e giudiziari, occorre sempre verificare l'esistenza di una norma di legge (nazionale o regionale), non essendo più sufficiente la sola previsione regolamentare.

⁸ <http://www.garanteprivacy.it/web/guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/3488002>

Una volta definita la qualificazione del dato personale - dato comune, sensibile o giudiziario - occorre rispettare i seguenti principi:

PER I DATI COMUNI, indicati all'articolo 4, comma 1, lettera b) del d.lgs. 196/2003, si applica il principio di pertinenza e non eccedenza, che significa che gli enti non possono rendere intelleggibili i dati **personali non necessari, eccedenti o non pertinenti** con le finalità di pubblicazione.

PER I DATI GIUDIZIARI, indicati all'articolo 4, comma 1, lettera e) del d.lgs. 196/2003, i medesimi possono essere diffusi solo se indispensabili per raggiungere le finalità di pubblicazione.

PER I DATI SENSIBILI, indicati all'articolo 4, comma 1, lettera d) del d.lgs. 196/2003, gli stessi, possono essere diffusi solo se indispensabili per raggiungere le finalità di pubblicazione (sempre in presenza di una norma specifica che ne imponga la pubblicazione).

Una forma particolare di tutela esiste per due dati sensibili: **la vita sessuale e la salute**: i cosiddetti "dati ultrasensibili".

Per la vita sessuale esiste un divieto assoluto di diffusione per finalità di trasparenza. Per altre finalità i dati possono essere diffusi solo se indispensabili.

Per i dati riferiti alla salute della persona, il divieto di pubblicazione è assoluto, senza alcuna deroga o eccezione.

Nella tabella che segue, vengono riassunte le tre tipologie di dati e le possibilità di diffusione via *web* (Albo pretorio e Amministrazione trasparente):

DATI COMUNI <i>(serve una norma di legge o di regolamento)</i>	DATI SENSIBILI <i>(solo norma di legge)</i>	DATI GIUDIZIARI <i>(solo norma di legge)</i>
Nome e cognome, sesso, stato civile, data e luogo di nascita, indirizzo, codice fiscale, email, telefono, titolo di studio, professione, ISEE, IBAN, eccetera.	Razza, etnia, convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, opinioni politiche, adesione a sindacati, partiti o associazioni a carattere filosofico, politico, sindacale; SALUTE E VITA SESSUALE.	Dati idonei a rilevare provvedimenti in materia di casellario giudiziale, anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e relativi carichi pendenti, o la qualità di imputato o di indagato.

AREA CONTRATTI E APPALTI

Il sistema dei contratti pubblici: regole, nozioni e procedure

Responsabile di area: Giuseppe Debenedetto

Approfondimento

LA LEGITTIMAZIONE PASSIVA DEL “COMMITTENTE PUBBLICO” RISPETTO ALLE PRETESE CREDITORIE DEI DIPENDENTI DELL’APPALTATORE

di Stefano Usai

In tempi recenti è tornata di attualità la questione riguardante la possibilità o meno per il dipendente dell’impresa appaltatrice di invocare la solidarietà passiva del committente pubblico.

Si tratta di un tema chiarito con diverse ordinanze della suprema Corte di Cassazione – sez. Civile (tra le altre, in particolare nn. 9412, 9413 e 9741 statuite tra il 17 ed il 19 aprile 2018).

Le ordinanze si presentano come riscontro in *fotocopia* trattando sentenze (di condanna) della Corte d’Appello di Venezia avverso pubbliche amministrazioni committenti intimate di procedere con il pagamento di compensi (ed accessori) a dipendenti di imprese (proprie) appaltatrici.

1. Le vicende.

L’assunto del giudice d’appello – poi respinto dal giudice della Cassazione – è che per la pubblica amministrazione, in qualità di stazione appaltante, troverebbe applicazione la legittimazione passiva *ex art. 29*, del decreto legislativo 276/2003 (legge di “Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30”).

In particolare, evidentemente, oggetto del contendere è la disposizione contenuta nel secondo comma della norma citata a mente del quale *“in caso di appalto di servizi il committente imprenditore o datore di lavoro e’ obbligato in solido con l’appaltatore, entro il limite di un anno dalla cessazione dell’appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali dovuti”*.

Le sentenze vengono impugnate, chiaramente, per lo stesso ordine di motivi ed in specie per il preteso errore della Corte di Appello che, *“nel ritenere applicabile alle pubbliche amministrazioni la responsabilità solidale dell’appaltante prevista dal richiamato art. 29”* ha *“interpretato la disposizione senza considerarne il chiaro tenore letterale e la ratio, omettendo anche di valutare le differenze fra appalto pubblico e privato che giustificano la diversità di disciplina quanto alla responsabilità solidale, limitata per gli enti pubblici a quella residuale prevista dall’art. 1676 cod.civ.”*.

2. Le decisioni.

In effetti, come già in passato, il giudice della Suprema Corte ha chiarito – al di là dell'ovvia distinzione tra appalto privato e appalto pubblico (per il quale insistono maggiori ed articolate forme di tutela) – che una interpretazione in questo senso finisce per creare un insanabile contrasto anche con i principi costituzionali e, soprattutto, con un principio insuperabile per cui la pubblica amministrazione **è tenuta alle proprie responsabilità solo ed esclusivamente nei limiti, si direbbe per intendersi, dell'impegno di spesa assunto e l'appalto non può mai provocare – al netto di responsabilità erariali specifiche – un impegno economico superiore a quanto preventivato.**

Non a caso, l'applicabilità della norma richiamata alla pubblica amministrazione è stata espressamente esclusa dall'articolo 9, secondo periodo, della legge del 9 agosto 2013, n. 99 del 2013, di conversione del decreto-legge 28 giugno 2013, n. 76 a mente del quale – testualmente, la disposizione citata *“non trovano applicazione in relazione ai contratti di appalto stipulati dalle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001 n. 165”*.

Altro aspetto non oggetto di considerazione in sede di Corte d'Appello è che la disposizione appena riportata non ha – si legge nelle ordinanze – carattere di *“norma di interpretazione autentica”* che, in quanto tale, avente efficacia retroattiva.

In realtà, la precisazione contenuta nella legge del 2013 non ha comportato innovazioni rispetto al quadro normativo esistente (e quindi l'inapplicabilità alla pubblica amministrazione della legittimazione passiva in commento), prosegue il giudice della Cassazione avendo, infatti *“solo esplicitato un precetto già desumibile dal testo originario del richiamato art. 29 e dalle successive integrazioni”* (Cfr. Cass. 10.10.2016 n. 20327; Cass. 22.11.2016 n. 23746; Cass. 21.11.2016 n. 23651; Cass. 11.10.2016 n. 20434; e quanto all'inapplicabilità dell'art. 29 agli appalti pubblici Cass. 23.5.2016 n. 10664; Cass. 24.5.2016 n. 10731; Cass. 7.7.2014 n. 15432).

3. Conclusione.

Nell'escludere – e rigettare le pretese creditorie avanzate dai ricorrenti in primo grado - nelle ordinanze si chiarisce che per gli appalti pubblici l'ordinamento prevede un complesso articolato di tutele, volte tutte ad assicurare il rispetto dei diritti dei lavoratori, *“tutele che difettano nell'appalto privato e che compensano la mancata previsione della responsabilità solidale prevista dall'art. 29 del D.lgs n. 276 del 2003”*.

La disposizione sulla legittimazione passiva, come anticipato, non è pertanto *“applicabile alla pubblica amministrazione in quanto in contrasto con il principio generale (oggi rafforzato dal nuovo testo dell'art. 81 Cost. che affida alla legge ordinaria il compito di fissare “i criteri volti ad assicurare l'equilibrio fra le entrate e le spese dei bilanci e la sostenibilità del debito del complesso delle pubbliche amministrazioni”) in forza del quale gli enti pubblici sono tenuti a predeterminare la spesa e, quindi, non possono sottoscrivere contratti che li espongano ad esborsi non previamente preventivati e deliberati”*.

Il giudice chiarisce, infine, anche i limiti della responsabilità “solidale” del committente pubblico ai sensi di quanto previsto – ma in senso generale – nell'articolo 1676 del codice civile a memoria del quale *“coloro che, alle dipendenze dell'appaltatore, hanno dato la loro attività per eseguire l'opera o per prestare il servizio possono proporre azione diretta contro il committente per conseguire quanto è loro dovuto, fino alla concorrenza del debito che il committente ha verso l'appaltatore nel tempo in cui essi propongono la domanda”*.

Come emerge anche da una piana lettura della norma, la legittimazione “passiva” risulta limitata a quanto “residua” nei pagamenti da effettuare (per prestazioni correttamente svolte) ed in questo senso il giudice con le ordinanze in commento puntualizza che *“la responsabilità prevista dall'art. 1676 c.c., applicabile anche alle pubbliche amministrazioni, al pari dell'intervento*

sostitutivo (...) opera nei limiti di quanto è dovuto dal committente all'appaltatore, mentre l'art. 29 comporta la responsabilità dell'appaltante anche nell'ipotesi in cui lo stesso abbia già adempiuto per intero la sua obbligazione nei confronti dell'appaltatore".

**Cassazione Civile Sezione Lavoro, Ordinanza n. 9413 del 17/04/2018
(Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE; Relatore: PONTERIO CARLA)**

(omissis)

ORDINANZA

sul ricorso 11257-2013 proposto da: ISTITUTO COMPRENSIVO STATALE (omissis), in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso L'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che lo rappresenta e difende *ope legis*;

- ricorrente -

contro

B. O., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA POMPEO MAGNO 23/A, presso lo studio dell'avvocato GUIDO ROSSI, rappresentata e difesa dall'avvocato LEONELLO AZZARINI, giusta delega in atti;

- controricorrente -

nonchè contro

S. R.;

- intimato -

avverso la sentenza n. 768/2012 della CORTE D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 12/02/2013 R.G.N. 558/2010.

Rilevato:

1. che con sentenza n. 768/12 la Corte d'appello di Venezia ha respinto l'impugnazione proposta dall'Istituto Comprensivo Statale (omissis) avverso la sentenza del Tribunale locale, di rigetto dell'opposizione al decreto ingiuntivo emesso nei confronti del predetto Istituto, quale committente obbligato solidale ai sensi dell'art. 29 D.Lgs n. 276 del 2003, e dell'appaltatore sig. S. R., per la somma di 3.849,09 pretesa dalla lavoratrice a titolo di retribuzione di settembre 2007 e istituti di fine rapporto, oltre accessori, per il lavoro svolto alle dipendenze del sig. S. in esecuzione dell'appalto;
2. che avverso tale sentenza l'Istituto Comprensivo Statale (omissis) ha proposto ricorso per cassazione affidato a due motivi, cui ha resistito con controricorso la sig.ra B.:

Considerato:

3. che va anzitutto rilevato d'ufficio come l'omessa notifica del ricorso e del controricorso al sig. S. nel presente giudizio di cassazione debba ritenersi irrilevante non avendo egli proposto opposizione al decreto ingiuntivo, con conseguente irrevocabilità dello stesso;
4. che col primo motivo di ricorso si denuncia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione dell'art. 1, comma 2, del D.Lgs n. 276 del 2003 e dell'art. 12 Preleggi per avere la Corte territoriale, nel ritenere applicabile alle pubbliche amministrazioni la responsabilità solidale dell'appaltante prevista dall'art. 29 del D.Lgs. n. 273 del 2003, interpretato la disposizione in contrasto col chiaro tenore letterale della stessa e con i criteri di ordine sistematico;

5. che col secondo motivo di ricorso si denuncia, in relazione all'art. 360, comma 1, n. 3 cod. proc. civ., violazione e falsa applicazione degli artt. 1, comma 2 e 29, commi 1 e 2, del D.lgs n. 276/03; D.Lgs. n. 163 del 2006; L. n. 109 del 1994, art. 5; D.p.r. n. 207 del 2010; art. 13, D.M. n. 145 del 2000, per avere la Corte territoriale interpretato le disposizioni di cui agli artt. 1 e 29 del D.Lgs. 276 del 2003 senza tener conto della ratio delle stesse e senza valutare le differenze fra appalto pubblico e privato che giustificano la diversità di disciplina quanto alla responsabilità solidale, limitata per gli enti pubblici a quella residuale prevista dall'art. 1676 cod.civ.;
6. che i motivi, in quanto entrambi afferenti all'interpretazione delle disposizioni dettate dal D.Lgs. n. 276 del 2003, possono essere trattati congiuntamente;
7. che gli stessi sono fondati in quanto la sentenza impugnata si pone in contrasto con l'orientamento consolidato di questa Corte secondo cui "ai sensi dell'art. 1, comma 2, D.lgs n. 276 del 2003 non è applicabile alle pubbliche amministrazioni la responsabilità solidale prevista dall'art. 29, comma 2, del richiamato decreto. L'art. 9 del d.l. 76 del 2013, nella parte in cui prevede la inapplicabilità dell'art. 29 ai contratti di appalto stipulati dalle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1 del d.lgs n. 165 del 2001, non ha carattere di norma di interpretazione autentica, dotata di efficacia retroattiva, ma lo stesso non ha innovato il quadro normativo previgente, avendo solo esplicitato un precetto già desumibile dal testo originario del richiamato art. 29 e dalle successive integrazioni" (Cass. 10.10.2016 n. 20327; Cass. 22.11.2016 n. 23746; Cass. 21.11.2016 n. 23651; Cass. 11.10.2016 n. 20434; e quanto all'inapplicabilità dell'art. 29 agli appalti pubblici Cass. 23.5.2016 n. 10664; Cass.24.5.2016 n. 10731; Cass. 7.7.2014 n. 15432);
8. che a detto orientamento il Collegio intende dare continuità, perché la motivazione delle sentenze sopra richiamate, da intendersi qui trascritta ex art.118 disp. att. cod. proc. civ., affronta tutte le questioni prospettate nella motivazione della sentenza impugnata e negli scritti difensivi delle parti, escludendo ogni profilo di illegittimità costituzionale della interpretazione qui accolta e ponendo in risalto le differenze fra appalto pubblico e privato che giustificano la diversità della disciplina;
9. che per gli appalti pubblici l'ordinamento prevede un complesso articolato di tutele, volte tutte ad assicurare il rispetto dei diritti dei lavoratori, tutele che difettano nell'appalto privato e che compensano la mancata previsione della responsabilità solidale prevista dall'art. 29 del D.lgs n. 276 del 2003, non applicabile alla pubblica amministrazione in quanto in contrasto con il principio generale (oggi rafforzato dal nuovo testo dell'art. 81 Cost. che affida alla legge ordinaria il compito di fissare "i criteri volti ad assicurare l'equilibrio fra le entrate e le spese dei bilanci e la sostenibilità del debito del complesso delle pubbliche amministrazioni") in forza del quale gli enti pubblici sono tenuti a predeterminare la spesa e, quindi, non possono sottoscrivere contratti che li esponano ad esborsi non previamente preventivati e deliberati;
10. che la responsabilità prevista dall'art. 1676 c.c., applicabile anche alle pubbliche amministrazioni, al pari dell'intervento sostitutivo di cui al D.Lgs. 163/2006, opera nei limiti di quanto è dovuto dal committente all'appaltatore, mentre l'art. 29 comporta la responsabilità dell'appaltante anche nell'ipotesi in cui lo stesso abbia già adempiuto per intero la sua obbligazione nei confronti dell'appaltatore;
11. che detta responsabilità non può essere estesa alle pubbliche amministrazioni in relazione alle quali vengono in rilievo interessi di carattere generale che sarebbero frustrati ove si consentisse la lievitazione del costo dell'opera pubblica, quale conseguenza dell'inadempimento dell'appaltatore;
12. che la diversità delle situazioni a confronto e degli interessi che in ciascuna vengono in rilievo giustifica, quindi, la diversa disciplina ed esclude ogni contrasto dell'art. 29 del d.lgs 276 del 2003 in relazione all'art. 3 Cost.;
13. che pertanto la sentenza impugnata deve essere cassata e la causa, non essendo necessari ulteriori accertamenti di fatto, decisa nel merito con la revoca del decreto ingiuntivo opposto in relazione al credito vantato dalla lavoratrice nei confronti dell'Istituto scolastico, ai sensi dell'art. 29 del d.lgs. 276 del 2003;

14. che la complessità delle questioni trattate, l'assenza di orientamenti univoci della giurisprudenza di merito e la mancanza di precedenti di questa Corte alla data di instaurazione del giudizio di primo grado giustificano la compensazione delle spese dell'intero processo tra l'Istituto Comprensivo Statale (*omissis*) e la lavoratrice;

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, revoca il decreto ingiuntivo opposto in relazione al credito vantato dalla lavoratrice nei confronti dell'Istituto Comprensivo Statale (*omissis*), ai sensi dell'art. 29 D.Lgs. n. 276 del 2003. Compensa fra le suddette parti le spese dell'intero processo. Così deciso nell'Adunanza camerale del 24.1.2018

Data pubblicazione: 17/04/2018

QUESITI AREA CONTRATTI E APPALTI

Quesito del 02/05/2018

Possibilità deroga linee guida ANAC

Domanda

Durante la programmazione dell'attività contrattuale, nella nostra stazione appaltante si sono sollevate alcune questioni circa la possibilità (o meno) di non applicare integralmente le linee guida ANAC ed i bandi tipo. Considerato che nel caso di specie le linee guida interessate (in particolare le linee guida n. 2 e le linee guida n. 4) non sono vincolanti – ed allo stesso modo, riteniamo, debbono essere qualificati i bandi tipo – si chiede di conoscere in che modo occorre procedere.

Risposta

a cura di Stefano Usai

La questione della deroga, rispetto alle linee guida ed ai bandi tipo, risulta – oggettivamente – di grande importanza pratica soprattutto in relazione sia alla “legittimità” di tali comportamenti sia in relazione all'intensità di eventuali vincoli imposti dai documenti dell'ANAC.

In primo luogo, non si ritenga superfluo rilevare che gli atti prodotti dall'Autorità anticorruzione - evidentemente - non assurgono ad atti con valenza normativa né regolamentare. E' ben vero però, come anche sostenuto da recentissima giurisprudenza, che il legislatore ha inteso individuare un “soggetto” a cui affidare compiti di controllo, monitoraggio e indirizzo dell'attività contrattuale. E di quanto la stazione appaltante – e meno che mai i RUP – può prescindere.

Si pensi, solamente per tacer d'altro, alla fondamentale funzione di stabilire la disciplina di dettaglio (in tema di RUP od offerta economicamente più vantaggiosa) o addirittura agli autentici compiti attuativi di norme codicistiche (l'istituzione e la disciplina dell'albo dei commissari di gara).

Analoghe considerazioni possono essere espresse in relazione ai bandi tipo. Ora, pur vero che la produzione degli atti/documenti appena citati si situa a livello di atti amministrativi **è altrettanto vero che tali documenti contengono dei modelli virtuosi proposti (e ad uso) alle (delle) stazioni appaltanti.**

Questo significa, ovviamente, che il RUP ad essi si deve attener nella sua attività istruttoria di proposizione delle proposte della legge speciale di gara.

Problemi operativi pone l'eventuale scostamento.

In primo luogo, l'eventuale proposta di deroga deve avere ad oggetto – ammesso che sia possibile - un modello maggiormente virtuoso (in termini di trasparenza, oggettività, lealtà amministrativa) rispetto a quelli proposti dall'autorità anticorruzione.

Sembra chiaro, infatti, annotare che modelli più restrittivi (nei confronti della concorrenza, della trasparenza, della correttezza) si scontrano prima ancora che con i documenti ANAC con lo stesso dato legislativo.

In ogni caso, la possibilità di scostamento dalle linee guida - e dai bandi tipo - è ammessa dalla stessa *Autorithy* **ma occorre una congrua motivazione.**

Lo scostamento senza motivazione integra infatti – secondo la recente giurisprudenza – la peculiare fattispecie di vizio di legittimità dell'eccesso di potere rendendo gli atti adottati dalla stazione appaltante illegittimi. In questo senso, ha avuto modo di esprimersi la recente sentenza del Tar Abruzzo, Pescara, sez. I, n. 125/2018.

Pertanto, ed infine, alla domanda se la “deroga” alle indicazioni dell'ANAC sia o meno possibile si ritiene di poter rispondere positivamente fermo restando l'esigenza di **una adeguata motivazione** che, ovviamente, andrà inserita nella determinazione a contrattare.

È bene, comunque, che il margine di deroga abbia una disciplina “regolamentare” della stazione appaltante per evitare che i vari RUP (o dirigenti/ responsabili di servizi) agiscano in modo anarchico e personale nella predisposizione degli atti di gara.

AREA PERSONALE

Domande e approfondimenti sul lavoro nella (e per la) PA

Responsabile di area: Gianluca Bertagna

Approfondimento

LO SCORRIMENTO DELLE GRADUATORIE IN CORSO DI VALIDITÀ

Commento alla sentenza della Corte di Cassazione n. 7054/2018

di Cristina Bortoletto

Lo scorrimento delle graduatorie vigenti degli enti locali è disciplinato all'art. 91, comma 4, del d.lgs. 267/2000⁹: *“Per gli enti locali le graduatorie concorsuali rimangono efficaci per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione per l'eventuale copertura dei posti che si venissero a rendere successivamente vacanti e disponibili, fatta eccezione per i posti istituiti o trasformati successivamente all'indizione del concorso medesimo.”*

Le graduatorie che possono considerarsi ancora valide sono quelle approvate dopo il 30 settembre 2003. Per effetto del comma 1148 dell'art. 1 della legge di bilancio 2018 (legge 205/2017¹⁰), la loro validità è stata prorogata fino al 31.12.2018.

Si ricorda che per le graduatorie realizzate prima dell'01.01.2007 ma ancora valide, è facoltà dell'amministrazione, da motivare adeguatamente, di procedere al loro utilizzo o all'indizione di un nuovo concorso; al contrario, per quelle approvate successivamente alla data dell'01.01.2007, vi è un preciso vincolo al loro scorrimento. Ciò discende dalla lettera b) del comma 3 dell'art. 4 del d.l. 101/2013 ed è stato chiarito nella citata circolare n. 5/2013 del Dipartimento della Funzione Pubblica¹¹: *“Sullo scorrimento delle graduatorie degli idonei, vigenti e approvate dal 1° gennaio 2007, c'è un vincolo, previsto dal legislatore, allo scorrimento delle stesse rispetto all'avvio di nuove procedure concorsuali. Sulle graduatorie vigenti ma anteriori alla predetta data il vincolo non è previsto e, quindi, la scelta dello scorrimento o dell'avvio di una nuova procedura concorsuale è rimessa alla discrezionalità dell'amministrazione”*.

Alcune indicazioni sullo scorrimento delle graduatorie sono contenute nella citata circolare n. 5/2013 a pag. 6, in base alla quale affinché tale operazione possa essere effettuata, è necessario che si tratti **della medesima categoria e profilo professionale del posto vacante**; tale identità di posizione va riferita anche al contenuto specifico del profilo professionale per il quale il concorso è stato indetto, compresa l'area/ufficio di assegnazione se puntualmente indicati nel bando.

Questo indirizzo è stato più volte ribadito dalla giurisprudenza e dagli orientamenti in materia.

Una delle più recenti sentenze è quella della Corte di Cassazione - Civile, sezione lavoro - ordinanza n. 7054 del 21 marzo

⁹ http://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2000-09-28&atto.codiceRedazionale=000G0304&queryString=%3FmeseProvvedimento%3D%26formType%3Dricerca_semplice%26numeroArticolo%3D91%26numeroProvvedimento%3D267%26testo%3D%26annoProvvedimento%3D2000%26giornoProvvedimento%3D¤tPage=1

¹⁰ http://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2017-12-29&atto.codiceRedazionale=17G00222&queryString=%3FmeseProvvedimento%3D%26formType%3Dricerca_semplice%26numeroArticolo%3D%26numeroProvvedimento%3D205%26testo%3D%26annoProvvedimento%3D2017%26giornoProvvedimento%3D¤tPage=1

¹¹ Punto 3.1 pag. 9 della Circolare disponibile al link <http://www.funzionepubblica.gov.it/sites/funzionepubblica.gov.it/files/32617.pdf>.

2018, in relazione al ricorso di una lavoratrice la quale, dopo essere stata assunta da un comune a seguito di scorrimento di graduatoria, veniva licenziata sul presupposto che il contratto fosse nullo per contrarietà alla norma imperativa contenuta nel citato art. 91, quarto comma, del d.lgs. 267/2000.

1. Il contenuto della sentenza n. 7054/2018.

Un'Amministrazione comunale decide lo scorrimento di una graduatoria concorsuale inizialmente destinata all'assunzione di istruttori contabili per la copertura di posti successivamente vacanti di istruttori amministrativi. Uno dei soggetti idonei viene dapprima assunto a tempo indeterminato e poi licenziato per violazione del comma 4 dell'art. 91 del TUEL. L'interessato ricorre ma la Cassazione, confermando la legittimità dell'operato dell'ente, precisa che *"Nel lavoro pubblico privatizzato gli atti di gestione del rapporto di lavoro sono adottati con i poteri e le capacità del datore di lavoro privato e devono essere valutati secondo gli stessi parametri, sicché l'atto con cui la P.A. revoca un'assunzione con contratto a tempo indeterminato sul presupposto dell'annullamento della procedura concorsuale equivale alla condotta del contraente che non osserva il contratto stipulato ritenendolo inefficace perché affetto da nullità, trattandosi di comportamento con cui si fa valere l'assenza di un vincolo contrattuale, rispetto al quale non è configurabile l'esercizio di un potere di autotutela in capo all'Amministrazione datrice di lavoro"*.

Secondo la Corte, la decisione dell'amministrazione di avvalersi dello scorrimento della graduatoria è equiparabile all'espletamento di tutte le fasi di una procedura concorsuale, con identificazione degli ulteriori vincitori, ancorché mediante l'utilizzazione dell'intera sequenza di atti apertasi con il bando originario e conclusasi con l'approvazione della graduatoria, che individua i soggetti da assumere.

Detta equiparazione comporta che lo scorrimento può essere validamente disposto qualora risultino **salvaguardati i principi sanciti dall'art. 35 del d.lgs. 165/2001¹², che fa specifico riferimento alla posizione lavorativa ed ai requisiti attitudinali e professionali che la stessa richiede.**

Un limite vincolante allo scorrimento è infatti quello costituito dalla necessità di selezionare professionalità rispondenti alle esigenze dell'amministrazione che, quindi, legittimamente indice una nuova procedura concorsuale **nei casi in cui sia mutato il contenuto professionale delle mansioni proprie del profilo lavorativo alla cui provvista si mira.**

Sulla base di tali principi, l'Ente non poteva deliberare lo scorrimento della graduatoria relativa al concorso bandito per l'assunzione di istruttori contabili per andare a ricoprire posizioni diverse, cioè quelle di istruttori amministrativi; in sintesi, **l'art. 91 del d.lgs. 267/2000 consente la copertura di posti vacanti solo per la specifica posizione lavorativa alla quale si riferiscono le operazioni concorsuali già espletate.**

Sicché, l'atto con il quale il dirigente delle risorse umane aveva comunicato all'idoneo interessato che il contratto sottoscritto doveva ritenersi affetto da nullità non presenta, per il Collegio, profili di illegittimità e di conseguenza, il licenziamento deve considerarsi corretto.

¹² http://www.normattiva.it/atto/caricaDettaglioAtto?atto.dataPubblicazioneGazzetta=2001-05-09&atto.codiceRedazionale=001G0219&queryString=%3FmeseProvvedimento%3D%26formType%3Dricerca_semplice%26numeroArticolo%3D35%26numeroProvvedimento%3D165%26testo%3D%26annoProvvedimento%3D2001%26giornoProvvedimento%3D¤tPage=1

2. Conclusioni.

La *ratio* della sentenza, che comunque ribadisce concetti già noti, è quella di ribadire che in dette procedure debba sempre prevalere la garanzia del **principio della trasparenza**, preordinato ad evitare che la conoscenza dei soggetti idonei in una graduatoria comporti la creazione per gli stessi di posti ad hoc.

Si ricorda infine che il divieto di scorrimento delle graduatorie vigenti opera, oltre che per la modifica del profilo professionale, anche in caso di mutamento della durata dell'impegno richiesto, quindi ad esempio da part time a tempo pieno e viceversa.

QUESITI AREA PERSONALE

Quesito del 26/04/2018

Ferie non godute

Domanda

Mi potete dare delucidazioni in merito al possibile pagamento delle ferie non godute? Quando è ancora possibile? Se il dipendente fa ricorso e vince, di chi è la responsabilità?

Risposta

a cura di Consuelo Ziggjotto

Il d.l. 95/2012, nell'ottica di contenere la spesa pubblica, ha introdotto il divieto di monetizzazione delle ferie.

Il legislatore lo descrive in maniera più appropriata declinandolo, in primis, attraverso l'obbligo di fruizione delle ferie nel rispetto delle indicazioni contrattuali di ciascun ordinamento e la conseguente impossibilità di dare luogo alla corresponsione di un trattamento economico sostitutivo, trattandosi di diritto inderogabile, finalizzato a reintegrare le energie psico-fisiche.

Nell'ambito del lavoro pubblico, le ferie e i riposi vanno obbligatoriamente goduti secondo le previsioni dei rispettivi ordinamenti, e l'affermazione del legislatore per la quale si possano corrispondere «in nessun caso» trattamenti economici sostitutivi va correttamente interpretata secondo il principio dell'irrelevanza dell'imputabilità della causa al lavoratore.

La nuova disciplina contrattuale contenuta all'art. 28 ribadisce l'irrinunciabilità alle ferie e ne vieta espressamente la monetizzazione.

È il dirigente a dover rispondere della corretta applicazione delle disposizioni contrattuali, di tal ciò, ove il dipendente non le chieda, l'ente le pianifica, fino ad ordinarle, al fine di garantirne la fruizione nei termini previsti dalle disposizioni contrattuali.

Le ferie non fruite sono monetizzabili all'atto della cessazione solo nei casi in cui l'impossibilità di fruire delle stesse non è imputabile o riconducibile al dipendente come nelle ipotesi di decesso, malattia, infortunio, risoluzione del rapporto di lavoro per inidoneità fisica permanente e assoluta, congedo obbligatorio per maternità o paternità.

La violazione del divieto, oltre a comportare il recupero delle somme indebitamente erogate, è fonte di responsabilità disciplinare e amministrativa per il dirigente responsabile.

I ricorsi dei lavoratori che non si sono visti monetizzare le ferie non godute hanno condotto i giudici di legittimità ad affermare che dal mancato godimento delle ferie deriva il diritto del lavoratore al pagamento dell'indennità sostitutiva, che ha natura retributiva, salvo che il datore di lavoro dimostri di avere offerto un adeguato tempo per il godimento delle ferie, di cui il lavoratore non abbia usufruito.

Quesito del 03/05/2018

Differenze reclutamento ex art. 110

Domanda

Poiché solo gli incarichi di cui all'art. 110 comma 1 del d.lgs. 267/2000 sono esclusi dal limite del lavoro flessibile previsto dall'art. 9 comma 28 del d.l. 78/2010, potreste spiegare, in sintesi, la differenza tra incarichi "in" e "fuori" della dotazione organica?

Risposta

a cura di Mario Ferrari

L'assunzione ai sensi del comma 1 del d.lgs. 267/2000 è, a tutti gli effetti, sostitutiva di un'assunzione a tempo indeterminato, quindi per un posto "di ruolo", cioè per una posizione che l'amministrazione ritiene strettamente necessaria per la conduzione degli ordinari servizi dell'ente. Di conseguenza i dirigenti/responsabili a tempo determinato delle strutture di massima dimensione dell'organigramma dell'ente non possono che essere assunti ai sensi del comma 1.

Al contrario le assunzioni di cui al comma 2, essendo previste al di fuori della ordinaria dotazione organica dell'ente, presuppongono un'esigenza straordinaria e temporanea che non necessariamente deve essere prevista nella dotazione. Tipici esempi di assunzione extra-dotazionale sono quella del geologo che viene assunto per il tempo necessario per la redazione, adozione e approvazione degli strumenti di pianificazione urbanistica generale, ma di cui l'ente non ha necessità nell'ordinaria gestione delle pratiche edilizie, oppure lo specialista di gestione e rendicontazione dei fondi europei che viene assunto per il periodo di durata del progetto finanziato con tali fondi.

Per evitare spiacevoli inconvenienti sull'assoggettabilità o meno al limite di cui all'art. 9 comma 28 del d.l. 78/2010 suggeriamo, pertanto, un'attenta analisi della specifica situazione di volta in volta.

AREA SERVIZI AL CITTADINO

Demografici, Attività Produttive e PL

Rubrica sui servizi per la collettività: dalla A(nagrafe) alla Z(TL)

Responsabile di area: Martino Conforti

Approfondimento**LE ELEZIONI COMUNALI NEGLI ENTI SOPRA I 15MILA ABITANTI: LA PRESENTAZIONE DELLE CANDIDATURE***di Martino Conforti*

Domenica 10 giugno gli elettori dei comuni delle regioni a statuto ordinario interessati dalle elezioni amministrative 2018 andranno alle urne per l'elezione diretta dei sindaci e dei consigli comunali, nonché per l'elezione dei consigli circoscrizionali. La data è stata fissata con decreto dal Ministro dell'Interno. L'eventuale turno di ballottaggio si svolgerà domenica 24 giugno. Le consultazioni amministrative 2018 riguardano in tutto 793 comuni italiani. Il voto in Sicilia e in Sardegna è fissato nella stessa data del 10 giugno, in Friuli - Venezia Giulia si è votato il 29 aprile, mentre in Valle d'Aosta e Trentino - Alto Adige gli elettori interessati andranno al voto rispettivamente il 20 e il 27 maggio 2018.

In vista delle elezioni del 10 giugno la presentazione delle liste per le elezioni comunali avverrà dalle 8 alle 20 di venerdì 11 maggio e dalle 8 alle 12 di sabato 12 maggio presso i comuni interessati alle consultazioni.

In questo approfondimento vedremo quali sono gli adempimenti principali legati alla presentazione delle liste nei comuni con popolazione superiore ai 15mila abitanti.

In primis è necessario ricordare che a questa tipologia di procedimento non si applicano:

- i principi di semplificazione in materia di documentazione amministrativa di cui al d.P.R. 445/00;
- il CAD, Codice dell'Amministrazione digitale (D.lgs. 82/2005);
- le norme in materia di decertificazione previste dalla legge 183/2011.

Ma entriamo nel dettaglio ed analizziamo quali sono gli adempimenti specifici.

1. Documenti necessari.

Possiamo esemplificare come segue la documentazione necessaria per la presentazione delle liste:

- 1) candidatura alla carica di sindaco e lista dei candidati alla carica di consigliere comunale;
- 2) dichiarazione di presentazione della lista;
- 3) certificati attestanti che i presentatori della lista sono iscritti nelle liste elettorali del comune;
- 4) dichiarazioni autenticate di accettazione della candidatura per la carica di sindaco e per la candidatura alla carica di consigliere comunale contenenti la dichiarazione sostitutiva di ogni candidato sindaco e consigliere attestante l'insussistenza della condizione di incandidabilità;

- 5) certificati attestanti che i candidati sono iscritti nelle liste elettorali di un comune della Repubblica;
- 6) modello di contrassegno di lista.

Ciascun candidato alla carica di sindaco deve inoltre dichiarare, all'atto della presentazione della candidatura, il collegamento con una o più liste presentate per l'elezione del consiglio comunale. La dichiarazione ha efficacia solo se convergente con analoga dichiarazione presentata dai delegati delle liste interessate.

2. Composizione delle liste.

Ogni lista deve comprendere un numero di candidati non superiore al numero dei consiglieri da eleggere e non inferiore ai due terzi. Il numero dei candidati varia in base alla popolazione del Comune.

La popolazione è determinata in base all'ultimo censimento: si deve fare riferimento ai risultati del 15° censimento generale della popolazione italiana del 2011, che sono stati ufficializzati con il d.P.R. 6 novembre 2012, pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 294 del 18 dicembre 2012.

Riportiamo per maggiore chiarezza una tabella che riporta il numero minimo e massimo di candidati per ogni lista in base alla fascia demografica del Comune (oltre il 15 mila abitanti):

- comuni da 15.001 a 30.000 abitanti minimo 11 - massimo 16;
- comuni da 30.001 a 100.000 abitanti non capoluoghi di provincia minimo 16 - massimo 24;
- comuni da 100.001 a 250.000 abitanti e comuni capoluoghi di provincia con meno di 100.000 abitanti minimo 21 - massimo 32;
- comuni da 250.001 a 500.000 abitanti minimo 24 - massimo 36;
- comuni da 500.001 a 1.000.000 di abitanti minimo 27 - massimo 40;
- comuni con oltre 1.000.000 di abitanti minimo 32 - massimo 48.

Nelle liste dei candidati nessuno dei due generi può essere rappresentato in misura inferiore ad un terzo dei candidati, con arrotondamento all'unità superiore in caso di cifra decimale del numero dei candidati corrispondente a detto terzo. Le liste di candidati devono essere formate in modo tale che ciascun genere non venga rappresentato in misura inferiore ad un terzo, né superiore ai due terzi dei candidati.

Quindi nella determinazione del numero minimo dei candidati di ogni lista, l'arrotondamento si effettua all'unità superiore soltanto in caso di cifra decimale superiore a 50 centesimi (articolo 73, comma 1, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267). Mentre nel calcolo delle quote di genere ($2/3$ e $1/3$) all'interno di ogni lista, in presenza di decimali nel numero di candidati del sesso meno rappresentato ($1/3$), l'arrotondamento si effettua sempre all'unità superiore, anche qualora la cifra decimale sia inferiore a 50 centesimi (articoli 71, comma 3-bis, e 73, comma 1, secondo periodo, del d.lgs. n. 267/2000 e successive modificazioni); il numero del genere più rappresentato ($2/3$) viene quindi determinato senza tenere conto della sua parte decimale.

Questo discorso vale per i comuni con popolazione superiore ai 15 mila abitanti ed anche per i comuni con popolazione compresa tra i 5 mila ed i 15 mila. Per i Comuni inferiori ai 5 mila abitanti, l'unica prescrizione relativa al riequilibrio di genere è l'art. 2, comma 1, lett. c, n. 1 della legge 215/2012 ("Nelle liste dei candidati è assicurata la rappresentanza di entrambi i sessi"), senza però alcuna sanzione prevista in caso di violazione della norma stessa.

La lista dei candidati va presentata con apposita dichiarazione scritta, utilizzando preferibilmente il modello fac - simile fornito dal Ministero dell'Interno.

3. Numero dei presentatori.

La dichiarazione di presentazione delle liste dei candidati al consiglio comunale e delle collegate candidature alla carica di sindaco, per ogni comune, deve essere sottoscritta, secondo quanto previsto dall'articolo 3 della legge 81/93, e successive modificazioni, da un determinato numero di elettori a seconda della fascia di popolazione, com'è specificato qui di seguito. (la popolazione è determinata in base ai risultati dell'ultimo censimento):

- comuni da 1.000 a 2.000 abitanti minimo 25 massimo 50;
- comuni da 2.001 a 5.000 abitanti minimo 30 massimo 60;
- comuni da 5.001 a 10.000 abitanti minimo 60 massimo 120;
- comuni da 10.001 a 20.000 abitanti minimo 100 massimo 200;
- comuni da 20.001 a 40.000 abitanti minimo 175 massimo 350;
- comuni da 40.001 a 100.000 abitanti minimo 200 massimo 400;
- comuni da 100.001 a 500.000 abitanti minimo 350 massimo 700;
- comuni da 500.001 a 1.000.000 di abitanti minimo 500 massimo 1.000;
- comuni con oltre 1.000.000 di abitanti minimo 1.000 massimo 1.500.

Nessuna sottoscrizione è richiesta per la dichiarazione di presentazione delle liste nei comuni con popolazione inferiore a 1.000 abitanti.

4. Autenticazione delle sottoscrizioni.

Le sottoscrizioni da parte dei presentatori devono essere correttamente autenticate.

La firma degli elettori deve essere apposta su appositi moduli riportanti il contrassegno di lista, il nome, cognome, luogo e data di nascita di ciascuno dei candidati, nonché il nome, cognome, luogo e data nascita di ognuno dei sottoscrittori.

La firma di ogni sottoscrittore deve essere autenticata da uno dei soggetti espressamente indicati nell'articolo 14 della legge 53/1990. Le autenticazioni sono nulle se anteriori al 180° giorno precedente il termine fissato per la presentazione delle candidature.

Tra i principi fondamentali relativi all'autenticazione delle sottoscrizioni segnaliamo in particolare che in relazione a tutti i pubblici ufficiali previsti nell'articolo 14 citato, il Consiglio di Stato, ha ribadito che i pubblici ufficiali stessi sono titolari del potere di autenticare le sottoscrizioni esclusivamente all'interno del territorio di competenza dell'ufficio di cui sono titolari o ai quali appartengono. Inoltre, i giudici di Palazzo Spada, hanno chiarito che, per i pubblici ufficiali indicati nella norma, non sussiste, ai fini del potere autenticatorio delle sottoscrizioni, il limite della "pertinenza", secondo cui tali soggetti potrebbero autenticare solo le firme finalizzate alla competizione elettorale dell'ente al quale appartengono o che si svolge in tale territorio. Pertanto, l'unico limite a tale potere rimane, per tutti i suddetti pubblici ufficiali, quello dello svolgimento delle funzioni autenticatorie all'interno del territorio dell'ufficio di cui sono titolari o al quale appartengono.

5. Delegati di lista.

Nei comuni con popolazione superiore a 15mila abitanti, la dichiarazione di presentazione di lista deve contenere anche l'indicazione di due delegati le cui funzioni sono: assistere alle operazioni di sorteggio delle liste, designare i rappresentanti

di lista presso ogni seggio elettorale e presso l'Ufficio centrale, nonché dichiarare il collegamento con il candidato alla carica di sindaco

6. Programma amministrativo.

Il programma amministrativo deve essere pubblicato all'albo pretorio on line del Comune. Più liste possono presentare lo stesso candidato alla carica di sindaco. In tal caso le liste debbono presentare il medesimo programma amministrativo e si considerano fra di loro collegate

7. Bilancio preventivo di spesa.

Il bilancio preventivo di spesa deve essere sempre presentato nelle elezioni che coinvolgono comuni con più di 50 mila abitanti. Negli altri casi è obbligatorio solo se previsto dallo Statuto o dai regolamenti comunali, ai sensi dell'art. 30 della legge 81/1993. Il bilancio deve essere pubblicato all'albo on line del comune.

8. Mandatario elettorale.

A norma del combinato disposto dell'articolo 13, comma 6, legge 96/2012, e dell'art. 7, comma 3, della legge 515/1993, nelle elezioni nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti, con esclusione dei candidati che spendono meno di 2.500 euro avvalendosi unicamente di denaro proprio, dal giorno successivo a quello di indizione delle elezioni, coloro che intendono candidarsi possono raccogliere fondi per il finanziamento della propria campagna elettorale esclusivamente per il tramite di un mandatario elettorale.

Il candidato alla carica di sindaco o di consigliere comunale dichiara per iscritto il nominativo del mandatario elettorale da lui designato, al Collegio regionale di garanzia elettorale costituito presso la Corte d'appello o, in mancanza, presso il Tribunale del capoluogo di regione.

Nessun candidato può designare alla raccolta dei fondi più di un mandatario, che a sua volta non può assumere l'incarico per più di un candidato.

9. Certificazioni.

È necessario allegare i certificati attestanti che i presentatori (sottoscrittori) delle liste dei candidati sono iscritti nelle liste elettorali del Comune nel quale si svolge la competizione elettorale.

È inoltre indispensabile allegare i certificati attestanti che i candidati sono elettori di un qualsiasi comune della Repubblica.

Si ricorda che tutti gli atti sono esenti da bollo.

10. Contrassegno.

Il candidato alla carica di sindaco dovrà essere affiancato dal contrassegno o dai contrassegni delle liste collegate.

Affinché la commissione elettorale circondariale non ricusi il loro contrassegno, i presentatori dovranno evitare che lo stesso sia identico o possa facilmente confondersi con quello di altra lista già presentata o con quello notoriamente usato da partiti o raggruppamenti politici cui sono estranei i presentatori stessi; è inoltre da evitare, da parte di coloro che non ne sono autorizzati, l'uso dei contrassegni di lista riproducenti simboli o elementi caratterizzanti di simboli usati tradizionalmente da partiti presenti in Parlamento.

Ulteriori divieti riguardano il deposito di contrassegni che riproducono:

- immagini o soggetti di natura religiosa;
- simboli del Comune;
- denominazioni e simboli di società, anche calcistiche e sportive, senza autorizzazione;
- contrassegni che fanno riferimento a ideologie di stampo fascista o nazista.

11. Presentazione alla segreteria del Comune e inoltro alla commissione circondariale.

Una volta presentata la lista, nei giorni che abbiamo indicato all'inizio di questo intervento, il segretario comunale o colui che lo sostituisce legalmente, per obbligo di legge, deve rilasciare, per ogni lista depositata, a coloro che materialmente effettuano la presentazione, una ricevuta dettagliata che deve indicare, il giorno e l'ora precisa di presentazione e l'elenco di tutti gli atti depositati. È consigliabile utilizzare il modello fac - simile fornito dal Ministero dell'Interno.

Ogni lista, entro lo stesso giorno in cui è stata presentata, deve essere rimessa alla commissione elettorale circondariale competente. Seguirà l'esame delle candidature da parte della commissione elettorale circondariale, la quale deciderà sulla ammissibilità delle stesse.

QUESITI AREA SERVIZI AL CITTADINO

Quesito del 27/04/2018

Mandatario elettorale

Domanda

Il nostro comune, che ha una popolazione di 25 mila abitanti, sarà interessato dalle elezioni amministrative del 10 giugno. I candidati dovranno effettuare la nomina del mandatario elettorale per la raccolta fondi destinati alla campagna elettorale?

Risposta

a cura di Martino Conforti

A norma del combinato disposto dell'art. 13, comma 6, l. 96/2012, e dell'art. 7, comma 3, della l. 515/1993, nelle elezioni nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti, con esclusione dei candidati che spendono meno di 2.500 euro avvalendosi unicamente di denaro proprio, dal giorno successivo a quello di indizione delle elezioni, coloro che intendono candidarsi possono raccogliere fondi per il finanziamento della propria campagna elettorale esclusivamente per il tramite di un mandatario elettorale.

Il candidato alla carica di sindaco o di consigliere comunale dichiara per iscritto il nominativo del mandatario elettorale da lui designato, al Collegio regionale di garanzia elettorale costituito presso la Corte d'appello o, in mancanza, presso il Tribunale del capoluogo di regione.

Nessun candidato può designare alla raccolta dei fondi più di un mandatario, che a sua volta non può assumere l'incarico per più di un candidato.

Per maggiore chiarezza pubblichiamo di seguito un fac-simile della dichiarazione in questione, come fornita dal Ministero dell'Interno.

DESIGNAZIONE DEL MANDATARIO ELETTORALE

nell'elezione diretta del sindaco e del consiglio comunale nei comuni con popolazione superiore a 15mila abitanti (da presentare al Collegio regionale di garanzia elettorale costituito presso la Corte d'appello o, in mancanza, presso il Tribunale del capoluogo di regione)

Il sottoscritto nato a il, residente in, avendo accettato la candidatura alla carica di sindaco oppure alla carica di consigliere comunale per l'elezione diretta del sindaco e del consiglio comunale del comune di, che si svolgerà domenica, nella lista contraddistinta dal seguente contrassegno a norma dell'articolo 13, comma 6, lettera a), della legge 6 luglio 2012, n. 96, e dell'articolo 7, commi 3 e 4, della legge 10 dicembre 1993, n. 515

designa quale mandatario elettorale

per tutti gli adempimenti previsti dalla legge, il signor nato a il, residente in

Data.....

Firma (1)

(1) La firma del candidato a sindaco o a consigliere comunale deve essere autenticata secondo le modalità previste dall'articolo 21, comma 2, del d.p.r. 445/2000, da uno da uno dei soggetti espressamente indicati nell'articolo 14 della legge 53/1990.

Quesito del 04/05/2018

Fase istruttoria procedimento irreperibilità

Domanda

Quali sono gli adempimenti da effettuare (attività dell'ufficiale di anagrafe e della polizia municipale) nella fase istruttoria del procedimento di cancellazione per irreperibilità?

Risposta

a cura di Martino Conforti

L'art. 11 del regolamento anagrafico (D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223) chiarisce che "La cancellazione dall'anagrafe della popolazione residente viene effettuata...quando, a seguito di ripetuti accertamenti opportunamente intervallati, la persona sia risultata irreperibile". L'Istat, con la circolare del 5 aprile 1990, n. 21, precisa che "le cancellazioni per irreperibilità dei cittadini italiani o stranieri devono essere effettuate quando sia stata accertata la irreperibilità al loro indirizzo da almeno un anno e non si conosca l'attuale loro dimora abituale".

Lo scopo del procedimento di cancellazione per irreperibilità accertata è quello di verificare la dimora abituale dell'individuo oggetto del procedimento di irreperibilità (nel corso della fase istruttoria si dovrà accertare il fatto che lo status di irreperibilità del soggetto perdura da almeno un anno).

In questa fase, successiva a quella di avvio del procedimento, l'ufficiale di anagrafe dispone di ampi poteri, secondo quanto previsto dall'art. 4 della Legge 24 dicembre 1954, n. 1228 "Ordinamento delle anagrafi della popolazione residente". Può interpellare enti, amministrazioni ed uffici pubblici e privati; il metodo di accertamento principale resta in ogni caso la verifica da parte degli agenti di polizia municipale. Non c'è un numero minimo di accertamenti, sicuramente più di uno: verranno intervallati secondo le circostanze, e gli stessi devono stabilire che l'irreperibilità del soggetto si protrae per almeno un anno di tempo. Gli accertamenti dovranno essere ben circostanziati e gli agenti non dovranno limitarsi alla visita dell'abitazione per verificare la presenza all'interno di un inquilino, ma potrebbero raccogliere testimonianze dei vicini e del proprietario dell'immobile, oppure di eventuali parenti, cercando magari di informarsi sul fatto se i figli frequentano la scuola, nel tentativo di mettere insieme il maggior numero di elementi probatori possibili. Tutto questo formerà il convincimento dell'ufficiale di anagrafe riguardo l'irreperibilità del soggetto. Quando l'ufficiale stesso avrà accertato che, per la durata di almeno un anno, il soggetto ha avuto una dimora abituale sconosciuta (in senso assoluto e non solo all'indirizzo anagrafico al quale risulta registrato) e sarà contestualmente riuscito a raccogliere sufficiente documentazione probatoria al riguardo, potrà procedere con la fase conclusiva del procedimento e l'adozione del provvedimento finale.

Al contrario, dovesse nel corso dell'istruttoria scoprire il nuovo luogo di dimora abituale del cittadino, dovrà interrompere il procedimento e provvedere alla segnalazione ex art. 16 del regolamento anagrafico se la dimora è in altro comune, oppure invitare l'interessato a regolarizzare la posizione anagrafica, se il luogo di dimora è situato nello stesso comune. In caso di rifiuto o disinteresse, l'ufficiale d'anagrafe potrebbe anche procedere ad una variazione d'ufficio. In questa fase e fino alla conclusione del procedimento, l'ufficiale stesso non può rifiutarsi di rilasciare le certificazioni anagrafiche, essendo il cittadino comunque registrato come residente.



Publika Daily

Newsletter quotidiana con approfondimenti quindicinali

Direttore responsabile: Marco Paini

Direttore scientifico: Gianluca Bertagna

Coordinatore editoriale: Giulio Sacchi

Hanno collaborato a questo numero: Gianluca Bertagna, Giulio Sacchi, Marco Allegretti, Augusto Sacchi, Martino Conforti, Giuseppe Debenedetto, Stefano Usai, Cristina Bortoletto, Consuelo Ziggio, Mario Ferrari

Segreteria di redazione: Dott. Marco Paini, Rag. Sara Bozzoli

Editore e proprietario: Publika S.r.l.
Via Pascoli 3, 46049 Volta Mantovana MN
Tel. 0376/1586860 - Fax 0376/1760102
Sito internet: www.publika.it
E-mail: info@publika.it

Distribuzione: vendita esclusivamente per abbonamento

Abbonamento annuale: Euro 170,00 € IVA 4% INCLUSA

Nella predisposizione e preliminarmente all'invio della presente Rivista sono stati effettuati tutti i possibili controlli tecnici per verificare che i files siano indenni da virus. Ricordato che l'installazione di un'aggiornata protezione antivirus rientra comunque tra le regole fondamentali di corretta gestione di un qualsiasi sistema informatico, si declina da ogni responsabilità in ordine alla trasmissione di eventuali virus.