

SI732 - VINCENZO DE LUCA - VICE MINISTRO INFRASTRUTTURE E TRASPORTI – CHIUSURA DEL PROCEDIMENTO PER INCOMPATIBILITA'

Provvedimento n. 24618

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 28 novembre 2013;

SENTITO il Relatore Presidente Giovanni Pitruzzella;

VISTA la legge 20 luglio 2004, n. 215;

VISTI gli artt. 2, comma 1, lettera a) della legge n. 215/2004 e 13, comma 3, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, ai sensi del quale *"fermo restando quanto previsto dalla legge 20 luglio 2004, n. 215, e successive modificazioni, le cariche di deputato e di senatore, nonché le cariche di governo di cui all'articolo 1, comma 2, della citata legge n. 215 del 2004, sono incompatibili con qualsiasi altra carica pubblica elettiva di natura monocratica relativa ad organi di governo di enti pubblici territoriali aventi, alla data di indizione delle elezioni o della nomina, popolazione superiore a 5.000 abitanti"*;

VISTO il Regolamento concernente *"Criteri di accertamento e procedure istruttorie relativi all'applicazione della legge 20 luglio 2004, n. 215, recante norme in materia di risoluzione dei conflitti di interessi"*, adottato dall'Autorità con delibera del 16 novembre 2004 (di seguito Regolamento);

VISTO il D.P.R. 3 maggio 2013, con il quale il dott. Vincenzo De Luca è stato nominato Sottosegretario di Stato alle infrastrutture e ai trasporti;

VISTA la dichiarazione relativa alle situazioni di incompatibilità, pervenuta il 30 luglio 2013, nella quale il dott. De Luca ha comunicato di ricoprire la carica elettiva di sindaco del comune di Salerno, informando l'Autorità che il *"Consiglio comunale ha attivato la procedura di incompatibilità di cui alla legge n. 148/2011 ai sensi dell'articolo 69 del TUEL 267/2000"*;

VISTA la richiesta di informazioni che l'Autorità ha inviato all'interessato in data 13 agosto 2013;

VISTE le risposte fornite dal dott. De Luca in data 28 agosto e 11 settembre 2013;

VISTA la propria delibera del 18 settembre 2013, con la quale l'Autorità, in relazione alla mancata cessazione dell'incompatibilità pendente, ha disposto l'avvio del procedimento ai sensi dell'articolo 6 della legge n. 215/2004 e dell'articolo 8 del Regolamento, per violazione dell'articolo 2, comma 1, lettera a) della legge n. 215/2004 e dell'articolo 13, comma 3, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, fissando il termine per la conclusione del procedimento al 30 novembre 2013;

VISTA la comunicazione delle risultanze istruttorie, inviata e notificata all'interessato in data 24 ottobre 2013, nella quale, ai sensi dell'articolo 14, comma 3 del Regolamento, veniva fissato il termine di conclusione degli accertamenti al 13 novembre 2013, concedendo contestualmente 15 giorni per la presentazione di memorie o documenti;

VISTA la memoria conclusiva presentata dalla Parte in data 25 novembre 2013, successivamente alla scadenza del termine di 15 giorni fissato dal Collegio nella precedente comunicazione del 24 ottobre 2013;

VISTA l'istanza della Parte, di proroga del termine di conclusione del procedimento, pervenuta in data 28 novembre 2013;

CONSIDERATO che, alla data del presente provvedimento, il dott. De Luca non ha ancora provveduto a risolvere l'incompatibilità pendente e che la carica di sindaco risulta tutt'ora iscritta all'Anagrafe degli amministratori locali e regionali, presso il Ministero dell'Interno;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. Premessa

1. Il dott. Vincenzo De Luca è stato nominato Sottosegretario di Stato alle infrastrutture e ai trasporti con D.P.R. del 3 maggio 2013, previa delibera del Consiglio dei Ministri del 2 maggio 2013, giurando nelle mani del Presidente del Consiglio dei Ministri, secondo la procedura di cui all'articolo 10, comma 1, della legge n. 400/1988.

2. Con la medesima delibera, il Consiglio dei Ministri ha avviato il procedimento di nomina del Sottosegretario De Luca a Vice Ministro alle infrastrutture e ai trasporti, ai sensi dell'articolo 10, comma 3, della citata legge n. 400/1988. Tale procedura non si è tuttavia perfezionata, poiché, secondo l'iter previsto dal citato articolo 10, comma 3, ai fini della nomina (che avviene mediante Decreto del Presidente della Repubblica), è necessario che al soggetto interessato siano attribuite *"deleghe relative ad aree o progetti di competenza di una o più strutture dipartimentali ovvero di più direzioni generali. In tale caso la delega, conferita dal Ministro competente, è approvata dal Consiglio dei Ministri, su*

proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri". Deleghe che, nella specie, non sono state finora conferite dal competente Ministro.

3. Con la dichiarazione prevista dall'articolo 5, comma 1, della legge n. 215/2004, resa il 30 luglio 2013 in seguito a formale sollecito degli uffici, la Parte ha confermato di ricoprire la carica elettiva di sindaco del comune di Salerno, informando altresì l'Autorità che il *"Consiglio comunale ha attivato la procedura di incompatibilità di cui alla legge n. 148/2011 ai sensi dell'articolo 69 del TUEL 267/2000"*.

4. In data 13 agosto 2013, l'Autorità ha formalmente invitato il dott. De Luca a rendere note, entro il termine di 30 giorni, le modalità con le quali lo stesso intendesse risolvere l'incompatibilità fra la carica di sindaco e quella di Sottosegretario di Stato, tenuto conto che, ai sensi dell'articolo 13, comma 3, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, *"fermo restando quanto previsto dalla legge 20 luglio 2004, n. 215, e successive modificazioni, le cariche di deputato e di senatore, nonché le cariche di governo di cui all'articolo 1, comma 2, della citata legge n. 215 del 2004, sono incompatibili con qualsiasi altra carica pubblica elettiva di natura monocratica relativa ad organi di governo di enti pubblici territoriali aventi, alla data di indizione delle elezioni o della nomina, popolazione superiore a 5.000 abitanti"*.

5. L'interessato, con nota dell'11 settembre 2013, si è limitato a comunicare che la questione era all'attenzione del Consiglio comunale che, nella seduta del 2 settembre 2013, aveva deciso di consultare la Commissione Consiliare Permanente "Statuto", al fine di esprimere *"il relativo parere in argomento, riservando, all'esito, le successive determinazioni di questo consesso"*.

6. In relazione alla mancata cessazione dell'incompatibilità, l'Autorità ha ritenuto sussistenti i presupposti per l'avvio del presente procedimento, ai sensi dell'articolo 6 della legge n. 215/2004 e dell'articolo 8 del Regolamento, per violazione dell'articolo 2, comma 1, lettera a) della legge n. 215/2004 e del menzionato articolo 13, comma 3, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, fissando il termine per la conclusione dello stesso al 30 novembre 2013.

7. In costanza del procedimento come sopra avviato, il dott. De Luca non ha provveduto a quanto necessario ai fini della cessazione dell'incompatibilità (l'incarico di sindaco di Salerno risulta tutt'ora iscritto all'Anagrafe degli amministratori locali e regionali, presso il Ministero dell'Interno).

8. L'Autorità, in data 22 ottobre 2013, valutata la non manifesta infondatezza delle proposte formulate dalla Direzione Conflitto di Interessi, ha autorizzato l'invio alla Parte della comunicazione delle risultanze istruttorie. Ai sensi dell'articolo 14, comma 3, del Regolamento, l'Autorità ha altresì fissato la data di conclusione degli accertamenti al 13 novembre 2013, assegnando alla Parte il termine di 15 giorni per la produzione di eventuali memorie o documenti.

9. La Parte ha presentato all'Autorità le proprie deduzioni solo in data 25 novembre 2013.

10. Successivamente, in data 28 novembre, il dott. De Luca ha inviato all'Autorità un'istanza di proroga del termine di conclusione del procedimento, rivolta a consentire allo stesso di presentare una documentazione integrativa, con particolare riferimento alla corrispondenza intercorsa con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti e Presidenza del Consiglio dei Ministri;

II. Le risultanze istruttorie

11. La sussistenza dell'incarico di sindaco del comune di Salerno risulta provata in via documentale dalla dichiarazione prodotta dal dott. De Luca nell'ambito degli obblighi di comunicazione previsti dall'articolo 5, comma 1, della legge n. 215/2004 ed è stata confermata nella memoria difensiva presentata all'Autorità del 25 novembre 2013.

12. Il dott. De Luca risulta tuttora iscritto quale sindaco del comune di Salerno all'Anagrafe degli amministratori locali e regionali, presso il Ministero dell'Interno.

III. Le argomentazioni della Parte

13. La memoria difensiva presentata dalla Parte in data 25 novembre 2013 fa valere, in primo luogo, il mancato perfezionamento della procedura di nomina a Vice Ministro per le infrastrutture e i trasporti. In merito, il dott. De Luca, ritiene che l'attribuzione delle deleghe sia *"elemento costitutivo dell'atto di nomina, con la conseguenza che fino a quando il procedimento di nomina risulta privo di tale attribuzione deve considerarsi in uno stadio di mera aspettativa della sua efficacia"*.

14. Secondo la Parte, *"tale è precisamente, all'attualità, lo status giuridico dello scrivente che in data 3 maggio ha prestato giuramento nelle mani del Presidente del Consiglio, controfirmando per accettazione l'atto di nomina, ma che non ha ancora ricevuto alcuna delega per l'effettivo esercizio della funzione. Tale circostanza è di specifico rilievo anche in ordine al prospettato profilo d'incompatibilità in oggetto. Come è noto, secondo consolidati indirizzi giurisprudenziali, confermati anche dalle più recenti pronunce in materia della Corte Costituzionale, nonché alla luce della più recente evoluzione legislativa di settore, lo status d'incompatibilità è volto ad evitare cumuli di cariche che ne"*

pregiudicano il proficuo e funzionale esercizio. In tale contesto è proprio l'aspetto funzionale che assume prevalenza nei confronti di valutazioni volte alla tutela di altri profili. Ed è del tutto evidente come l'incompatibilità della funzione ne presuppone l'effettiva attribuzione".

15. Sulla base delle considerazioni che precedono la Parte sostiene che, in presenza del mancato conferimento delle deleghe, *"non può configurarsi un munus pubblico"* perché *"il Vice Ministro non è componente di nessun organo collegiale, a differenza dei ministri che partecipano al relativo consiglio. Ne consegue che unico veicolo attributivo del munus è rappresentato dall'attribuzione di deleghe da parte degli organi ad esso sovraordinati, ossia il Ministro ed il Consiglio dei Ministri, secondo lo schema legale disciplinato dalla legge n. 81/2001"*. Inoltre, non appare ragionevole e conforme ai principi dell'ordinamento *"pretendere che il titolare di cariche pubbliche, per rimuovere l'incompatibilità, debba esercitare il diritto di opzione al buio. Tale, infatti, è la condizione dello scrivente, cui non è ancora dato conoscere quali debbano essere le attribuzioni inerenti la carica di Vice Ministro"*. Tanto considerato, ad avviso della Parte la vicenda in esame andrebbe più correttamente configurata, come *"uno status d'incompatibilità solo potenziale, ma non ancora effettiva"*.

16. Le suddette argomentazioni possono essere estese, ad avviso della Parte, anche alla carica di Sottosegretario di Stato (rivestita comunque dallo stesso dott. De Luca a prescindere dal perfezionamento o meno della nomina a Vice Ministro), per la quale sussiste analogo regime d'incompatibilità con quella di sindaco, ai sensi della normativa prima richiamata. Secondo il dott. De Luca, infatti, *"anche per sostanziare il munus del Sottosegretario valgono le medesime considerazioni innanzi esposte. L'unica differenza attiene solo il profilo dimensionale delle attribuzioni esercitate, che la legge prevede più ampie per la carica di Vice Ministro, dovendo riferirsi ad ambiti dipartimentali, ovvero ad una pluralità di direzioni generali"*.

IV. Considerazioni in diritto

17. In via preliminare, si osserva che l'istanza di Parte, di proroga del termine di conclusione del procedimento, acquisita in data 28 novembre 2013, non può essere accolta perché, in primo luogo, tardiva. Peraltro, il Collegio ha tenuto conto della memoria difensiva, del 25 novembre 2013, nella quale la Parte non ha esposto la necessità di produrre documentazione integrativa. Si rileva, ancora, che l'acquisizione della corrispondenza intercorsa con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti e con la Presidenza del Consiglio dei Ministri appare irrilevante ai fini della decisione da assumere - con conseguente assenza dei presupposti per concedere la richiesta proroga (sia pur tardivamente presentata) - in quanto è stato accertato (né la circostanza è revocata in dubbio neanche dalla Parte) che il dott. De Luca, per effetto del D.P.R. 3 maggio 2013 e del giuramento prestato quale Sottosegretario di Stato alle infrastrutture e ai trasporti, ha effettivamente assunto la carica di Sottosegretario di Stato; circostanza, questa, idonea, di per sé, come emerge chiaramente dalle considerazioni che seguono, ad integrare gli estremi della fattispecie disciplinata dall'articolo 2, comma 1, lettera a) della legge n. 215/2004 e dall'articolo 13, comma 3, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148.

18. Ciò premesso, va ricordato che, a decorrere dalla presente legislatura, i titolari di cariche governative, come individuati dall'articolo 2, comma 1, della legge n. 215/2004, non possono ricoprire la carica di sindaco in un comune con più di 5.000 abitanti, ai sensi dell'articolo 13, comma 3, del decreto legge n. 138 del 2011 (convertito con legge n. 148/2011). Tale disposizione, che ha implicitamente modificato la lettera a) dell'articolo 2, comma 1, della legge n. 215 del 2004, prevede che *"fermo restando quanto previsto dalla legge 20 luglio 2004, n. 215, e successive modificazioni, le cariche di deputato e di senatore, nonché le cariche di governo di cui all'articolo 1, comma 2, della citata legge n. 215 del 2004, sono incompatibili con qualsiasi altra carica pubblica elettiva di natura monocratica relativa ad organi di governo di enti pubblici territoriali aventi, alla data di indizione delle elezioni o della nomina, popolazione superiore a 5.000 abitanti"*.

19. Con riferimento alle cariche monocratiche elettive sopra indicate, le cui elezioni sono state svolte prima della data di entrata in vigore della citata norma, è di recente intervenuto il decreto legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito con modifiche dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, che, all'articolo 29 bis, prevede: *"le disposizioni di cui all'articolo 13, comma 3, primo periodo, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, non si applicano alle cariche elettive di natura monocratica relative ad organi di governo di enti pubblici territoriali con popolazione tra 5.000 e 20.000 abitanti, le cui elezioni sono state svolte prima della data di entrata in vigore del medesimo decreto"*. Quest'ultima norma non trova applicazione al caso di specie perché, nonostante il dott. De Luca sia stato eletto sindaco di Salerno in data anteriore all'entrata in vigore del decreto legge n. 138/2011, il comune presso cui ricopre tale incarico ha un numero di abitanti superiore a 20.000 unità.

20. Il dott. De Luca, nelle memorie difensive presentate all'Autorità, sostiene comunque l'inapplicabilità dell'incompatibilità relativa alla propria posizione di sindaco, assumendo il mancato perfezionamento della procedura di nomina a Vice Ministro per le infrastrutture e i trasporti - derivante dalla mancata attribuzione delle deleghe di cui all'articolo 10, comma 3 della legge n. 400/88 - nonché, per le medesime ragioni, il mancato incardinamento nella posizione di Sottosegretario di Stato, di cui al D.P.R. 3 maggio 2013. L'incompatibilità prevista dalla legge non assumerebbe, pertanto, il carattere dell'effettività ma rappresenterebbe un evento soltanto eventuale, identificandosi,

fintanto che non si siano prodotti tutti i presupposti necessari, come una incompatibilità allo stato "potenziale". Stesse argomentazioni sono richiamate dalla Parte con riferimento alla carica di Sottosegretario di Stato.

21. Tale tesi difensiva non può essere condivisa, quanto meno in relazione al conferimento dell'incarico di Sottosegretario di Stato, di cui il dott. De Luca è stato investito con D.P.R. 3 maggio 2013.

22. L'attribuzione delle deleghe è, in effetti, un elemento costitutivo del procedimento di nomina a Vice Ministro, ai sensi dell'articolo 10, comma 3, della legge n. 400/1988, secondo il quale, il titolo di Vice Ministro può essere attribuito a non più di dieci sottosegretari "se ad essi sono conferite deleghe relative ad aree o progetti di competenza di una o più strutture dipartimentali ovvero di più direzioni generali". In tale caso "la delega, conferita dal Ministro competente, è approvata dal Consiglio dei Ministri, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri". In tale procedimento il conferimento di poteri delegati è elemento costitutivo del "titolo" di Vice Ministro, unitamente al necessario pre-requisito di base, costituito dalla carica di Sottosegretario di Stato, nell'ambito della quale la qualifica di Vice Ministro rappresenta un rafforzamento funzionale, identificato in una più ampia ed incisiva responsabilizzazione politica ed operativa fissata nelle deleghe, oggetto di specifica approvazione da parte del Consiglio dei Ministri nell'ambito del procedimento di nomina.

23. Nella procedura di nomina dei sottosegretari di Stato (figura ugualmente incompatibile ai sensi dell'articolo 2, comma 1, della legge sul conflitto di interessi), non è, invece, prevista alcuna preventiva attribuzione di deleghe. Per l'assunzione della carica è, infatti, sufficiente il perfezionamento del relativo atto di nomina, unitamente al successivo giuramento, ai sensi dell'articolo 10, commi 1 e 2, della legge n. 400/1988, che così dispongono: "i sottosegretari di Stato sono nominati con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro che il Sottosegretario è chiamato a coadiuvare, sentito il Consiglio dei Ministri". "Prima di assumere le funzioni i sottosegretari di Stato prestano giuramento nelle mani del Presidente del Consiglio dei Ministri con la formula di cui all'articolo 1".

24. Secondo il tenore letterale della norma, ai fini della titolarità della carica di Sottosegretario di Stato e delle funzioni ad essa correlate, l'attribuzione delle deleghe è un evento ulteriore ed eventuale che non incide sul perfezionamento dell'atto di nomina: i sottosegretari, in assenza delle deleghe, assumono comunque la funzione di governo e la titolarità dei poteri di cui all'articolo 10, commi 3 e 4, della legge n. 400/1988 (coadiuvano il Ministro e possono intervenire, quali rappresentanti del Governo, alle sedute delle Camere e delle Commissioni parlamentari, sostenere la discussione in conformità alle direttive del Ministro e rispondere ad interrogazioni ed interpellanze).

25. Anche la legge sul conflitto di interessi prende in considerazione il giuramento come elemento fondativo dell'ingresso nella relativa qualifica e nelle connesse responsabilità, dal momento che, per i soggetti indicati nell'articolo 1, comma 2, della legge (fra i quali anche i sottosegretari di Stato), indica tale atto quale momento a decorrere dal quale il titolare di carica risulta sottoposto al regime delle incompatibilità ivi previsto ed è conseguentemente obbligato a far cessare "gli incarichi e le funzioni indicati dal comma 1" (articolo 2, comma 3, della legge n. 215/2004).

26. Alla luce di tale quadro normativo, non può essere condivisa la contraria tesi sostenuta nelle memorie difensive, secondo la quale, in assenza delle deleghe, alla vicenda in esame andrebbe riconosciuto "uno status d'incompatibilità solo potenziale, ma non ancora effettiva". Si deve diversamente ritenere che, ai sensi della legge n. 400/1988, l'attribuzione delle deleghe da parte del Ministro sia un atto successivo e non necessario per l'acquisizione della funzione, non suscettibile, pertanto, di escludere l'effettività dell'incarico né di sollevare il titolare dall'obbligo di rispettare i divieti introdotti dalla legge sul conflitto di interessi.

27. In conclusione, con riguardo alla situazione del dott. De Luca, il regime delle incompatibilità di cui alla legge n. 215/2004 trova comunque applicazione, a prescindere dal fatto che non si sia concluso l'iter di nomina a Vice Ministro. Ciò perché lo stesso dott. De Luca, per effetto del D.P.R. 3 maggio 2013 e del giuramento prestato quale Sottosegretario di Stato alle infrastrutture e ai trasporti, ha comunque assunto il relativo incarico di governo, incompatibile con la carica di sindaco del comune di Salerno, ai sensi degli artt. 1, comma 2 e 2, comma 1, lettera a) della legge n. 215/2004 e dell'articolo 13, comma 3, del decreto legge n. 138 del 2011 (convertito con legge n. 148/2011).

L'Autorità, tutto ciò premesso e considerato:

DELIBERA

che la carica di sindaco del comune di Salerno, ricoperta dal Sottosegretario di Stato alle infrastrutture e ai trasporti, dott. Vincenzo De Luca, è incompatibile ai sensi dell'articolo 2, comma 1, lettera a) della legge n. 215/2004 e dell'articolo 13, comma 3, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito dalla legge 14 settembre 2011, n. 148.

La presente delibera sarà comunicata al soggetto interessato, inviata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati e pubblicata nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato. Il provvedimento sarà altresì trasmesso al Consiglio comunale di Salerno, secondo quanto previsto dall'articolo 6, comma 1, lettera a) della legge n. 215/2004.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b) del Codice del processo amministrativo (decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella