

Imparzialità dell'amministrazione e prevenzione della corruzione

30 novembre 2017
Avv. Daniela Bolognino



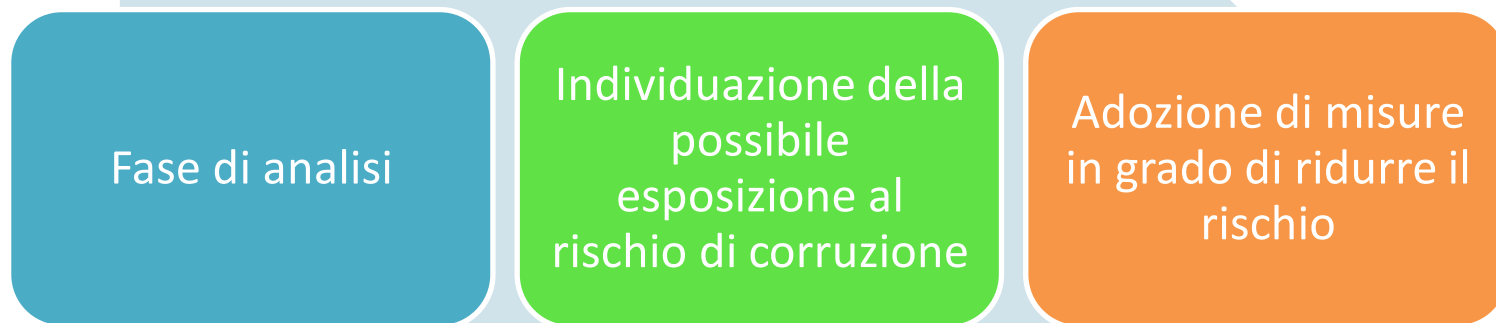
Indice

Misure di prevenzione. Approfondimento su:

- ☐ **Prevenzione del conflitto di interessi;**
- ☐ **Revolving door;**
- ☐ **Prevenzione del fenomeno della corruzione nella formazione di commissioni e nelle assegnazioni agli uffici.**



PNA definisce il P.T.P.C. come: “Strumento attraverso il quale l’amministrazione sistematizza e descrive un “processo”- articolato in fasi tra loro collegate concettualmente e temporalmente - che è finalizzato a formulare una strategia di prevenzione del fenomeno”





Struttura del P.T.P.C.:





PNA – STRUMENTI di gestione del rischio



FONTE: Aggiornamento PNA 2015

**Creare una task force
multidisciplinare**



Ponderazione del rischio

La ponderazione consiste nel considerare il rischio alla luce dell'analisi e nel raffrontarlo con altri rischi al fine di decidere le priorità e l'urgenza di trattamento.

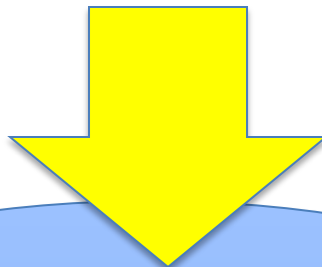
-

L'analisi del rischi permette di ottenere una classificazione degli stessi in base al livello di rischio più o meno elevato. A seguito dell'analisi, i singoli rischi ed i relativi processi sono inseriti in una classifica del livello di rischio. Le fasi di processo, i processi o gli aggregati di processo per i quali siano emersi i più elevati livelli di rischio vanno ad identificare le aree di rischio, che rappresentano le attività più sensibili e da valutare ai fini del trattamento. La classifica del livello di rischio viene poi esaminata e valutata per elaborare la proposta di trattamento dei rischi.

La ponderazione è svolta sotto il coordinamento del responsabile della prevenzione.



Il trattamento del rischio.



Individuazione e valutazione delle misure che debbono essere predisposte per neutralizzare o ridurre il rischio e nella decisione di quali rischi si decide di trattare prioritariamente rispetto agli altri.

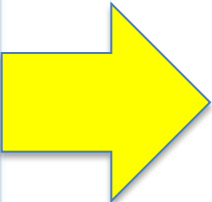
Aggiornamento PNA 2015 – elenca le misure raggruppandole in:

- misure di controllo;
- misure di trasparenza;
- misure di definizione e promozione dell'etica e di standard di comportamento;
- misure di regolamentazione;
- misure di semplificazione dell'organizzazione/riduzione dei livelli/riduzione del numero degli uffici;
- misure di semplificazione di processi/procedimenti;
- misure di formazione;
- misure di sensibilizzazione e partecipazione;
- misure di rotazione;
- misure di segnalazione e protezione;
- misure di disciplina del conflitto di interessi;
- misure di regolazione dei rapporti con i “rappresentanti di interessi particolari” (*lobbies*).

Aggiornamento 2015 PNA – Parte generale

Carattere organizzativo delle misure di prevenzione della corruzione:

“Le misure di prevenzione hanno un contenuto organizzativo. Con esse vengono adottati interventi che toccano l’amministrazione nel suo complesso (si pensi alla riorganizzazione dei controlli interni), ovvero singoli settori (la riorganizzazione di un intero settore di uffici, con redistribuzione delle competenze), ovvero singoli processi/procedimenti tesi a ridurre le condizioni operative che favoriscono la corruzione nel senso ampio prima indicato.

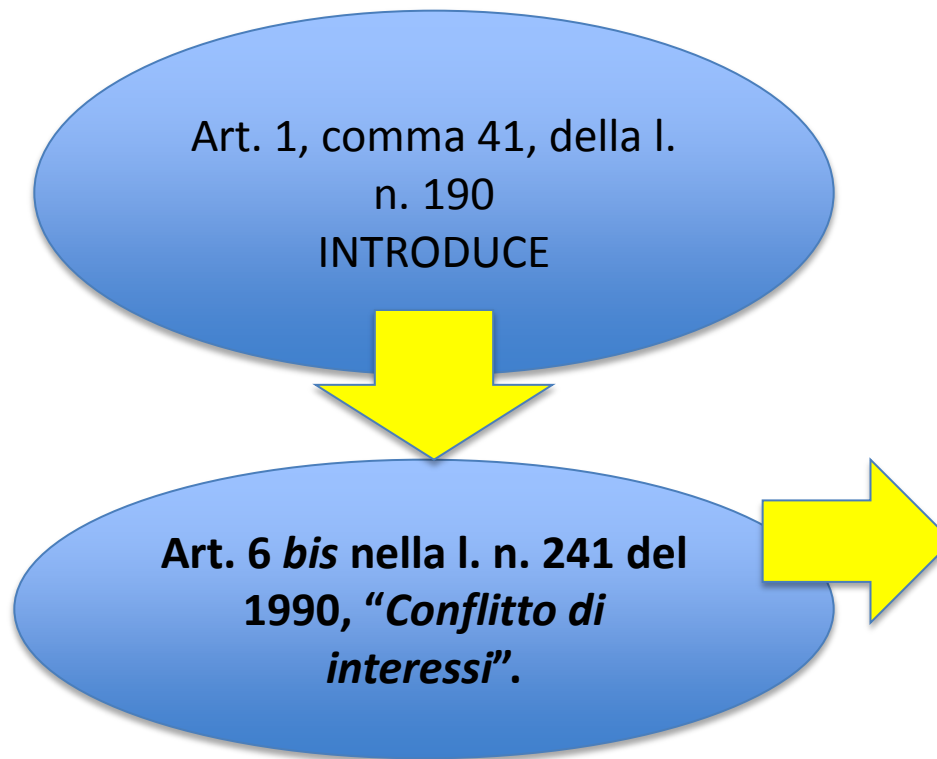


Sono misure che riguardano tanto **l'imparzialità oggettiva** (volte ad assicurare le condizioni organizzative che consentono scelte imparziali) quanto **l'imparzialità soggettiva** del funzionario (per ridurre i casi di ascolto privilegiato di interessi particolari in conflitto con l'interesse generale)”



Astensione in caso di conflitto di interesse.

RIFERIMENTO NORMATIVO:



SOGGETTI:

- il responsabile del procedimento;
- i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale

COMPORTAMENTO RICHIESTO:

- 1. **DOVERE** di astenersi in caso di conflitto di interessi,
- 2. **SEGNALARE** ogni situazione di conflitto, anche potenziale."



Astensione in caso di conflitto di interesse.

•Da coordinare:



Art. 6 bis, l. n. 241/90

Art. 7 – Codice di
comportamento



Astensione in caso di conflitto di interesse.

“Il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere:

- 1. interessi propri,*
- 2. ovvero di suoi parenti affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi*
- 3. oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale,*
- 4. ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi,*
- 5. ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente,*
- 6. ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui egli sia amministratore o gerente o dirigente.*

Tipizzazione
situazioni
sintomatiche:

Clausola
di
chiusura

7. Il dipendente si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza.



Astensione in caso di conflitto di interesse.

• Sull'astensione decide il responsabile dell'ufficio di appartenenza.

• (art. 7 Cod. comportamento)



• Il dirigente destinatario della segnalazione:

• 1. valutare espressamente la situazione sottoposta alla sua attenzione

• 2. deve rispondere per iscritto al dipendente medesimo

sollevandolo dall'incarico

oppure motivando espressamente le ragioni che consentono comunque l'espletamento dell'attività da parte di quel dipendente.

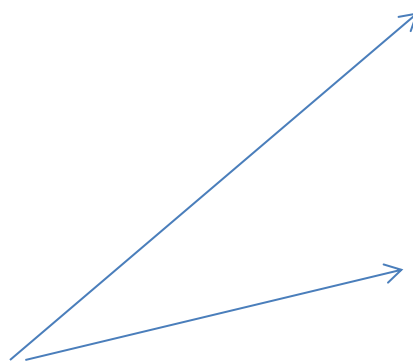
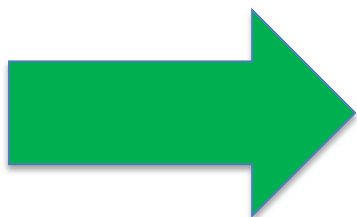


Astensione in caso di conflitto di interesse.

- Nel caso in cui sia necessario
SOLLEVARE IL
DIPENDENTE
DALL'INCARICO



- Incarico sarà affidato



dal dirigente ad altro dipendente

ovvero, in carenza di dipendenti professionalmente idonei, **il dirigente dovrà avocare a sé ogni compito relativo a quel procedimento.**

Qualora il conflitto riguardi il dirigente a valutare le iniziative da assumere sarà il responsabile per la prevenzione.



Astensione in caso di conflitto di interesse.

- La violazione della norma,



- comporta responsabilità disciplinare
 - del dipendente

- 
- Sanzioni solo a seguito di conclusione del procedimento disciplinare,
 - Possibile fonte di illegittimità del procedimento e del provvedimento conclusivo dello stesso, quale sintomo di eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento della funzione tipica dell'azione amministrativa.

Orientamento numero 78 del 23 settembre 2014

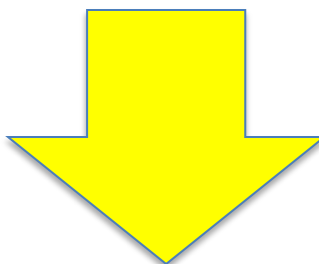
Nel caso in cui sussista un conflitto di interessi anche potenziale, l'obbligo di astensione dei pubblici dipendenti di cui all'art. 6 bis, della legge n. 241/1990 costituisce una regola di carattere generale che non ammette deroghe ed eccezioni.

Orientamento numero 19 del 10 giugno 2015

Sussiste un'ipotesi di conflitto di interesse, anche potenziale, nel caso in cui al Comandante/Responsabile della Polizia locale, indipendentemente dalla configurazione organizzativa della medesima, sia affidata la responsabilità di uffici con competenze gestionali, in relazione alle quali compie anche attività di vigilanza e controllo.



Anac: (orientamento del 25/02/2015)



“La *ratio* dell’obbligo di astensione va ricondotta nel principio di imparzialità dell’azione amministrativa e trova applicazione ogni qualvolta esista un collegamento tra il provvedimento finale e l’interesse del titolare del potere decisionale.

Peraltro il riferimento alla *potenzialità* del conflitto di interessi mostra la volontà del legislatore di impedire *ab origine* il verificarsi di situazioni di interferenza, rendendo *assoluto* il vincolo dell’astensione, a fronte di qualsiasi posizione che possa, anche in astratto, pregiudicare il principio di imparzialità”.



ANAC - DELIBERA N. 527 DEL 17 maggio 2017

Commissione di gara – Conflitto di interesse – Obbligo di astensione

La sussistenza di una situazione di incompatibilità dei membri della commissione di gara, tale da imporre l'obbligo di astensione, deve essere valutata ex ante, in relazione agli effetti potenzialmente distorsivi che il difetto di imparzialità potrebbe determinare in relazione alla situazione specifica. Per tale motivo è necessario che i commissari di gara dichiarino, prima della nomina, ogni eventuale situazione di conflitto, anche solo potenziale, al fine di consentire alla Stazione appaltante una valutazione di merito in ordine alla sussistenza dell'obbligo di astensione qualora la situazione sia tale da escludere di fatto ogni dubbio circa eventuali interessi dei commissari che potrebbero pregiudicare l'imparzialità del loro giudizio.

Artt. 42 e 77 del d.lgs. n. 50/2016, art. 6-bis della legge n. 241/90



Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro – (pantouflage – revolving doors)

I dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2,

non possono svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego,

Art. 53,
comma
16 ter

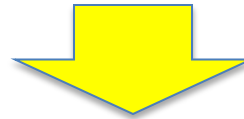
attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati
destinatari dell'attività della pubblica amministrazione  svolta attraverso i
medesimi poteri.

I contratti conclusi e gli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto dal presente comma *sono nulli* ed *è fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni con obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti.*



Da ricprdare d.lgs. n. 39/13

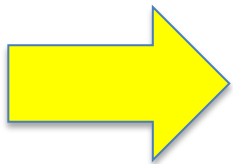
Art. 21 *Applicazione dell'art.53, comma 16-ter, del d.lgs. n. 165/01*



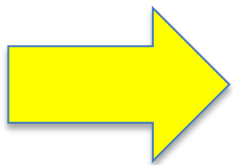
1. Ai soli fini dell'applicazione dei divieti di cui al comma 16-ter dell'art. 53, d.lgs. n. 165/01, e successive modificazioni, sono considerati dipendenti delle pubbliche amministrazioni anche i soggetti titolari di uno degli incarichi di cui al presente decreto, ivi compresi i soggetti esterni con i quali l'amministrazione, l'ente pubblico o l'ente di diritto privato in controllo pubblico stabilisce un rapporto di lavoro, subordinato o autonomo. Tali divieti si applicano a far data dalla cessazione dell'incarico.



Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro – (pantouflage – revolving doors)



• **SANZIONI SULL'ATTO**: i contratti di lavoro conclusi e gli incarichi conferiti in violazione del divieto sono nulli



• **SANZIONI SUI SOGGETTI**: i soggetti privati che hanno concluso contratti o conferito incarichi in violazione del divieto non possono contrattare con la pubblica amministrazione di provenienza dell'ex dipendente per i successivi tre anni ed hanno l'obbligo di restituire eventuali compensi eventualmente percepiti ed accertati in esecuzione dell'affidamento illegittimo.

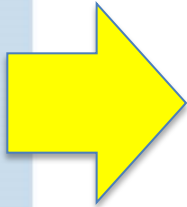
Se interviene un affidamento
verso il privato è illegittimo



Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro – (pantouflage – revolving doors) pna 2013

1. NEI CONTRATTI DI ASSUNZIONE DEL PERSONALE

•INSERIRE CLAUSOLA “LIMITATIVA”

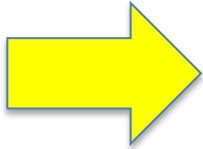


- Che stabilisca l'impossibilità/divieto di prestare attività lavorativa a titolo di lavoro subordinato o a titolo di lavoro autonomo per i tre anni successivi alla cessazione del rapporto, a prescindere dalla causa di cessazione dello stesso, nei confronti dei soggetti privati che dovessero risultare destinatari di provvedimenti o contratti adottati o conclusi con l'apporto decisionale del dipendente



Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro – (pantouflage – revolving doors) PNA 2013

• NEI BANDI DI GARA O NEGLI ATTI PRODROMICI AGLI AFFIDAMENTI, ANCHE MEDIANTE
PROCEDURA NEGOZIATA,



•1. INSERIMENTO DI CONDIZIONE SOGGETTIVA

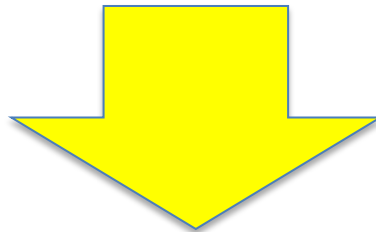
• di non aver concluso contratti di lavoro subordinato o autonomo e comunque di non aver attribuito incarichi ad ex dipendenti che hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni nei loro confronti per il triennio successivo alla cessazione del rapporto;

•2. Esclusione dalle procedure di affidamento nei confronti dei soggetti per i quali sia emersa la condizione di cui sopra.



Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro – (pantouflage – revolving doors)

PNA 2013 L'amministrazione



deve agire in giudizio per ottenere il risarcimento del danno nei confronti degli ex dipendenti per i quali sia emersa la violazione della norma.



Conferimento di incarichi dirigenziali in caso di particolari attività o incarichi precedenti –

Soggetti:

- Le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165 del 2001,
- gli enti pubblici economici
- gli enti di diritto privato in controllo pubblico

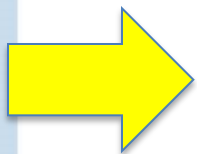
RPC (linee guida ANAC n. 833 del 2016)

- 1. sono tenuti a verificare la sussistenza di eventuali condizioni ostative in capo ai dipendenti e/o soggetti cui intendono conferire incarichi all'atto del conferimento degli incarichi dirigenziali e degli altri incarichi previsti dai Capi III e IV del d.lgs.39/2013;
- 2. salva la valutazione di ulteriori situazioni di conflitto di interesse o cause impeditive.



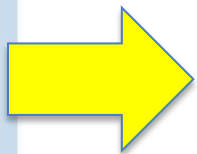
Conferimento di incarichi dirigenziali in caso di particolari attività o incarichi precedenti –

- Linee guida ANAC n. 833 del 2016:
- RPC ha *“il potere di avvio del procedimento, di accertamento e di verifica della sussistenza della situazione di inconferibilità, di dichiarazione della nullità dell’incarico, nonché il successivo potere sanzionatorio nei confronti degli autori della nomina dichiarata nulla perché inconferibile”*



- In caso di violazione** delle previsioni di inconferibilità, secondo l’art. 17 d.lgs. n. 39/2013 , l’incarico è nullo e si applicano le sanzioni di cui all’art. 18, d.lgs. n. 39/2013.

•



- Se **la situazione di inconferibilità si manifesta durante il corso del rapporto**, il responsabile della prevenzione effettua la contestazione all’interessato e vigila affinché il dirigente sia rimosso dall’incarico.



Conferimento di incarichi dirigenziali in caso di particolari attività o incarichi precedenti –

I

Linee guida ANAC n. 833 del 2016:

“Il procedimento avviato nei confronti del suddetto soggetto deve svolgersi nel rispetto del principio del contraddittorio affinché possa garantirsi la partecipazione degli interessati. **L'atto di contestazione, da portare a conoscenza anche dei soggetti che hanno conferito l'incarico, oltre a contenere una brevissima indicazione del fatto, della nomina ritenuta inconfiribile e della norma che si assume violata, contiene anche l'invito a presentare memorie a discolpa,** in un termine congruo, tale da consentire, comunque, l'esercizio del diritto di difesa (tendenzialmente non inferiore a cinque giorni)”



Incompatibilità per il conferimento di incarichi dirigenziali

• Riferimento a situazioni di incompatibilità nei confronti dei titolari di incarichi previsti nei Capi V e VI del d.lgs. inconfiribilità n. 39/2013.

• CONTROLLO DA EFFETTUARE (ANCHE I N FUNZIONE DI MISURA DI RPEVENZIONE):

•

- ☐ all'atto del conferimento dell'incarico;
- ☐ annualmente
- ☐ a campione nel corso del rapporto

Si vedano specificamente le linee guida ANAC n. 833 del 2016



Incompatibilità per il conferimento di incarichi dirigenziali



**Si vedano specificamente le linee guida
ANAC n. 833 del 2016**



Incompatibilità per il conferimento di incarichi dirigenziali

Le pubbliche amministrazioni, gli enti pubblici e gli enti di diritto privato in controllo pubblico debbono:

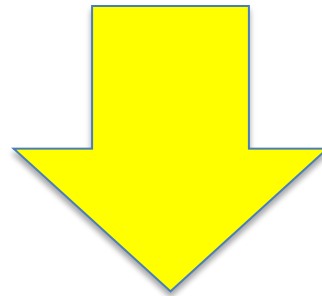
- impartire direttive interne affinché **negli interpelli per l'attribuzione degli incarichi siano inserite espressamente le cause di incompatibilità;**
- impartire direttive affinché i soggetti interessati rendano la dichiarazione di insussistenza delle cause di incompatibilità all'atto del conferimento dell'incarico **e nel corso del rapporto ove richiesti.**

IMP.: Linee guida ANAC n. 833 del 2016 - anche in tema di “Attività di vigilanza e poteri di accertamento dell'ANAC in caso di incarichi inconferibili e incompatibili”.



Art. 35 bis, d.lgs. n. 165 del 2001

Introdotta dalla l. n. 190 del 2012



*Prevenzione del fenomeno della corruzione
nella formazione di commissioni e nelle
assegnazioni agli uffici*



Art. 35 bis, d.lgs. n. 165 del 2001

1. Coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non passata in giudicato, per i reati previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale:

a) non possono fare parte, anche con compiti di segreteria, di commissioni per l'accesso o la selezione a pubblici impieghi;

b) non possono essere assegnati, anche con funzioni direttive, agli uffici preposti alla gestione delle risorse finanziarie, all'acquisizione di beni, servizi e forniture, nonché alla concessione o all'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari o attribuzioni di vantaggi economici a soggetti pubblici e privati;

c) **non possono fare parte delle commissioni per la scelta del contraente** per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, per la concessione o l'erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché per l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere.

2. La disposizione prevista al comma 1 integra le leggi e regolamenti che disciplinano la formazione di commissioni e la nomina dei relativi segretari.



Estratto da PNA 2013 – allegato n. 1

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

Se la situazione di inconfiribilità si appalesa nel corso del rapporto, il responsabile della prevenzione deve effettuare la contestazione nei confronti dell'interessato e lo stesso deve essere rimosso dall'incarico o assegnato ad altro ufficio.

Grazie per l'attenzione

Daniela Bolognino
e-mail (dbolognino@libero.it)

I materiali saranno disponibili su:
www.fondazioneifel.it/formazione



@Formazioneifel



Facebook



Youtube