



Il Presidente

Omissis

Fasc. ANAC n. 5796/2023

Oggetto: Richiesta di parere in merito ad eventuali profili di incompatibilità dei componenti della commissione di concorso pubblico indetto dalla società per la nomina del Direttore Generale (Rif. nota prot. ANAC n. *omissis* del 2 novembre 2023) - *Riscontro*.

Con la nota in oggetto è stato richiesto all'Autorità di esprimersi in merito ad eventuali profili di incompatibilità dei componenti della commissione di concorso pubblico indetto dalla società per la nomina del Direttore Generale e se la presenza di eventuali procedimenti penali in corso a carico di candidati è elemento di esclusione per le candidature interessate. In relazione ai quesiti posti, si espone quanto segue.

In via preliminare, si rappresenta che esula dalle competenze dell'Autorità ogni profilo del quesito attinente alla legittimità della procedura selettiva in oggetto e dei requisiti dei candidati. Ad ogni buon conto si richiama l'attenzione della società istante alle previsioni del bando di concorso (es. previsione di esclusione automatica per la mera pendenza di un procedimento penale) e, in via generale, alla normativa sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi di cui al d.p.r. 6 giugno 2023 n. 82, che – tra l'altro – ha riscritto gli artt. 2 e 4 del d.p.r. 9 maggio 1994, n. 487 in materia, rispettivamente, di requisiti generali per l'accesso al pubblico impiego e procedura di partecipazione ai concorsi, al quale si rinvia. In particolare è stato introdotto un obbligo da parte del candidato di dichiarare ogni condanna penale riportata, sul presupposto che - al di fuori delle condanne con sentenza passata in giudicato per reati che costituiscono un impedimento all'assunzione presso una Pubblica Amministrazione - un precedente o un procedimento a carico non può determinare, sulla base della legge richiamata, l'automatica esclusione del partecipante.

Per quanto di competenza, ai fini della valutazione degli aspetti di potenziali incompatibilità e/o conflitti di interesse nel caso in esame occorre prendere in considerazione le disposizioni dell'art. 6-bis, della legge 7 agosto 1990, n. 241 e agli articoli 6 e 7, del Codice di comportamento dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, approvato con DPR 62/2013 (da ultimo aggiornato con DPR n. 81 del 13/06/2023 che non è intervenuto a modificare il testo previgente in materia di conflitto di interessi) che prevedono una specifica disciplina relativa al conflitto di interesse e al conseguente obbligo di astensione.

Tuttavia, in linea generale, nel nostro ordinamento non esiste una definizione univoca e generale di "conflitto di interessi", né tantomeno una norma che preveda analiticamente tutte le ipotesi e gli elementi costitutivi di tale fattispecie.

Secondo l'interpretazione data dalla giurisprudenza amministrativa, la situazione di conflitto di interessi si configura quando le decisioni che richiedono imparzialità di giudizio siano adottate da un soggetto che abbia, anche solo potenzialmente, interessi privati in contrasto con l'interesse pubblico alla cui cura è preposto. L'interesse privato che potrebbe porsi in contrasto con l'interesse pubblico può essere di natura finanziaria, economica o dettato da particolari legami di parentela, affinità, convivenza o frequentazione abituale con i



soggetti destinatari dell'azione amministrativa. In particolare l'art 7 del DPR 62/2013, richiama quale ipotesi tipizzate di conflitto che impongono l'astensione, anche le attività o le decisioni che possono coinvolgere, oltre agli interessi propri e di familiari o conviventi, gli interessi di persone con le quali vi siano rapporti di frequentazione abituale. Occorre precisare, per quanto di interesse nel caso in questione, che detto concetto di "amicizia" non coincide con la mera "colleganza" d'ufficio, ma deve tradursi in una durevole intensa frequentazione abituale in contesti anche extralavorativi.

Vanno, inoltre, considerate tutte quelle ipotesi residuali in cui ricorrano "gravi ragioni di convenienza" per cui è opportuno che il funzionario pubblico si astenga dall'esercizio della funzione amministrativa, al fine di evitare potenziali conseguenze quali il danno all'immagine di imparzialità dell'amministrazione nell'esercizio delle proprie funzioni.

In proposito occorre rammentare le osservazioni formulate in via generale con riferimento ai componenti delle commissioni giudicatrici dei concorsi pubblici nella Delibera Anac n. 25 del 15 gennaio 2020, recante appunto "Indicazioni per la gestione di situazioni di conflitto di interessi a carico dei componenti delle commissioni giudicatrici di concorsi pubblici e dei componenti delle commissioni di gara per l'affidamento di contratti pubblici".

Nella citata delibera, l'Autorità ha avuto modo di rilevare come i principi generali in materia di astensione e riacquiescenza del giudice, previsti dagli artt. 51 e 52 c.p.c., trovino applicazione anche nello svolgimento delle procedure concorsuali, in quanto strettamente connessi al trasparente e corretto esercizio delle funzioni pubbliche.

La giurisprudenza amministrativa è infatti intervenuta univocamente affermando il principio secondo il quale le cause di incompatibilità sancite dall'art. 51 c.p.c. devono considerarsi estese a tutti i campi dell'azione amministrativa in considerazione del principio costituzionale di imparzialità, affermandone al contempo il carattere tassativo e l'impossibilità di procedere ad un'estensione analogica delle stesse (Cons. Stato, VI, 30 luglio 2013, n. 4015 e, in senso conforme, Cons. Stato Sez. III, 02.04.2014, n. 1577 e TAR Lazio, III-bis, 25.5.2015 n. 7435; più recentemente Cons. Stato, sez. III, 28.4.2016, n. 1628).

Il giudice amministrativo ha provveduto ad identificare alcune ipotesi di concreta applicazione, con riferimento alla composizione delle commissioni di concorso, in ambito universitario (ma il caso è assimilabile), sostenendo che:

- l'appartenenza allo stesso ufficio del candidato e il legame di subordinazione o di collaborazione tra i componenti della commissione e il candidato stesso non rientrano nelle ipotesi di astensione di cui all'art. 51 c.p.c. (Consiglio di Stato, sez. III, 28.4.2016, n. 1628, Consiglio di Stato, sez. V, 17.11.2014 n. 5618; sez. VI, 27.11. 2012, n. 4858);
- i rapporti personali di colleganza o di collaborazione tra alcuni componenti della commissione e determinati candidati non sono sufficienti a configurare un vizio della composizione della commissione stessa, non potendo le cause di incompatibilità previste dall'art. 51 (tra le quali non rientra l'appartenenza allo stesso ufficio e il rapporto di colleganza) essere oggetto di estensione analogica, in assenza di ulteriori e specifici indicatori di una situazione di particolare intensità e sistematicità, tale da dar luogo ad un vero e proprio sodalizio professionale (Consiglio di Stato, sez. VI, 23.09.2014 n. 4789);
- «la conoscenza personale e/o l'instaurazione di rapporti lavorativi ed accademici non sono di per sé motivi di astensione, a meno che i rapporti personali o professionali non siano di rilievo ed intensità tali da far sorgere il sospetto che il candidato sia giudicato non in base al risultato delle prove, bensì in virtù delle conoscenze personali (Cons. Stato, VI, n. 4015 del 2013, cit.)» (Consiglio di Stato, VI, 26.1.2015, n. 327 e da ultimo Consiglio di Stato, sez. III, 28.4.2016, n. 1628);
- «perché i rapporti personali assumano rilievo, deve trattarsi di rapporti diversi e più saldi di quelli che di regola intercorrono tra maestro ed allievo o tra soggetti che lavorano nello stesso ufficio, essendo rilevante e decisiva la circostanza che il rapporto tra commissario e candidato, trascendendo la dinamica istituzionale delle relazioni docente/allievo, si sia concretato in un autentico sodalizio



professionale, in quanto tale "connotato dai caratteri della stabilità e della reciprocità d'interessi di carattere economico" (Cons. Stato, Sez. VI, n. 4015 del 2013), in "un rapporto personale di tale intensità da fare sorgere il sospetto che il giudizio non sia stato improntato al rispetto del principio di imparzialità" (Cons. Stato, Sez. VI, 27 aprile 2015, n. 2119)» (Consiglio di Stato, sez. III, 28.4.2016, n. 1628);

- *«sussiste una causa di incompatibilità – con conseguente obbligo di astensione – per il componente di una commissione giudicatrice di concorso universitario ove risulti dimostrato che fra lo stesso e un candidato esista un rapporto di natura professionale con reciproci interessi di carattere economico ed una indubbia connotazione fiduciaria» (Cons. Stato Sez. VI, 31.5.2013, n. 3006, TAR Lazio, Roma, 21.2.2014 n. 2173);*
- *in sede di pubblico concorso l'incompatibilità tra esaminatore e concorrente si può realmente ravvisare non già in ogni forma di rapporto professionale o di collaborazione scientifica, ma soltanto in quei casi in cui tra i due sussista un concreto sodalizio di interessi economici, di lavoro o professionali talmente intensi da ingenerare il sospetto che la valutazione del candidato non sia oggettiva e genuina, ma condizionata da tale cointeressenza (TAR Lazio, Roma, 21.2.2014 n. 2173, T.A.R. Lazio, Roma Sez. III bis, 11.7.2013, n. 6945).*

Dunque, con più specifico riferimento ai rapporti lavorativi e/o professionale pregressi, nella delibera n. 25/2020, l'Autorità ha dato conto della giurisprudenza formatasi in relazione al conflitto di interessi specialmente in ambito universitario, come sopra esposta, rappresentando come il legame di colleganza e/o di subordinazione o collaborazione tra i componenti della commissione e il candidato possa essere idoneo ad alterare sensibilmente *la par condicio* tra i concorrenti solo nel caso in cui sia caratterizzato da intensità, assiduità e sistematicità.

L'Autorità ha ritenuto rilevante, ai fini della sussistenza di un conflitto di interesse, un rapporto professionale sistematico, stabile e continuo, tale da lasciar presupporre una comunione di interessi economici o di vita tra il candidato e il commissario (cfr. delibere n. 209 del 1 marzo 2017 e n. 384 del 29 marzo 2017) e con la delibera n. 1186 del 19 dicembre 2018), l'Autorità si è invece pronunciata in relazione ad una situazione di presunto conflitto di interessi dei componenti di commissione di valutazione per il conferimento di incarichi dirigenziali in una pubblica amministrazione ribadendo, per quanto di interesse ai fini della valutazione in esame, i principi già espressi in precedenza.

Sulla tematica, si richiama da ultimo anche una recente pronuncia delle Corte di Appello della Corte dei Conti (sentenza n. 352 del 1° ottobre 2019) che ha condannato al risarcimento un Dirigente medico presso una Asl, in favore della stessa Azienda sanitaria, per avere lo stesso omesso di astenersi dallo svolgimento dell'incarico di Presidente di una Commissione di concorso, nonostante la sussistenza di una situazione di conflitto di interessi per i rapporti di stretta vicinanza e professionali che lo legavano a 2 candidati. La Corte ha ritenuto che: *"Il conflitto di interessi può esprimersi, non solo in termini di grave "inimicizia" nei confronti di un candidato, ma anche in tutte le ipotesi di peculiare "amicizia" o assiduità nei rapporti (personali, scientifici, lavorativi, di studio), rispetto ad un altro concorrente, in misura tale che possa determinare anche solo il dubbio di un sostanziale "turbamento" o "offuscamento" del principio di imparzialità. Se è pur vero che, di regola, la sussistenza di singoli e occasionali rapporti di collaborazione tra uno dei candidati ed un membro della Commissione esaminatrice non comporta sensibili alterazioni della par condicio tra i concorrenti, è altrettanto vero che l'esistenza di un rapporto di collaborazione costante (per non dire assoluta) determina necessariamente un particolare vincolo di amicizia tra i detti soggetti, che è idonea a determinare una situazione di incompatibilità dalla quale sorge l'obbligo di astensione del Commissario, pena, in mancanza, il viziare in toto le operazioni concorsuali".*



Ciò premesso, nel caso di specie i dirigenti del Comune di *omissis* nominati componenti della commissione di concorso in esame saranno chiamati a valutare i candidati (nel caso concreto, l'attuale collega dirigente presso il medesimo ente locale) con i quali hanno eventualmente rapporti di natura lavorativa.

E' dunque possibile ragionevolmente sostenere che – in assenza di specifiche disposizioni normative della società, previste in atti regolamentari e statutari o nel PTPCT– nel caso concreto sia ravvisabile un conflitto d'interessi (con conseguente obbligo di astensione), tra i componenti della commissione e il candidato (dirigente) soltanto nel caso in cui sia configurabile tra gli stessi un legame di frequentazione abituale ovvero rapporti di colleganza e/o di subordinazione o collaborazione (caratterizzato da intensità, assiduità e sistematicità) idonei ad alterare sensibilmente la *par condicio* tra i concorrenti, ovvero semplicemente sussistano "*gravi ragioni di convenienza*" per cui è opportuno che gli interessati si astengano, al fine di evitare potenziali conseguenze quali il danno all'immagine di imparzialità dell'amministrazione nell'esercizio delle proprie funzioni.

L'Autorità ritiene utile, in via generale, confermare anche il proprio orientamento costante in materia, secondo il quale, qualora i soggetti interessati siano indotti, per decisione autonoma o per decisione dell'amministrazione, ad astenersi dal procedimento, tale astensione debba essere completa, riguardando tutti gli atti del relativo procedimento.

Tanto premesso, il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza del 19 dicembre 2023, ha disposto la trasmissione delle suesposte considerazioni.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Firmato digitalmente