



## DELIBERA N. 708

del 27 ottobre 2021

### Oggetto

Richiesta di parere in merito all'ipotesi di inconfiribilità ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013 e conflitto di interessi per la designazione di *omissis* quale componente del Comitato di Gestione dell'Autorità di Sistema Portuale *omissis*

### Riferimenti normativi

articolo 4 del d.lgs. 8 aprile 2013, n. 39

art. 6bis della Legge n. 241/1990

Art. 7 DPR n. 62/2013

### Parole chiave

Inconfiribilità – enti di diritto privato regolati o finanziati - conflitto di interesse

### Visti

l'articolo 1, comma 3, della legge 6 novembre 2012, n. 190, secondo cui l'Autorità «esercita poteri ispettivi mediante richiesta di notizie, informazioni, atti e documenti alle pubbliche amministrazioni e ordina l'adozione di atti o provvedimenti richiesti dal piano nazionale anticorruzione e dai piani di prevenzione della corruzione delle singole amministrazioni e dalle regole sulla trasparenza dell'attività amministrativa previste dalla normativa vigente, ovvero la rimozione di comportamenti o atti contrastanti con i piani e le regole sulla trasparenza»;

l'articolo 16 del d.lgs. 8 aprile 2013 n. 39, secondo cui l'Autorità Nazionale Anticorruzione vigila sul rispetto, da parte delle amministrazioni pubbliche, degli enti pubblici e degli enti di diritto privato in controllo pubblico, delle disposizioni di cui al citato decreto, in tema di inconfiribilità e di incompatibilità degli incarichi, anche con l'esercizio di poteri ispettivi e di accertamento di singole fattispecie di conferimento degli incarichi nonché esprimere pareri su richiesta delle amministrazioni e degli enti interessati;

il Regolamento per l'esercizio della funzione consultiva svolta dall'Autorità nazionale anticorruzione ai sensi della Legge 6 novembre 2012, 190 e dei relativi decreti attuativi e ai sensi del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, al di fuori dei casi di cui all'art. 211 del decreto stesso - approvato con delibera del Consiglio n. 1102 del 21 novembre 2018 e pubblicato in G.U. n. 295 del 20 dicembre 2018;

la relazione dell'Ufficio attività consultiva e vigilanza collaborativa in materia di anticorruzione e trasparenza (UVCAT);

## Considerato in fatto

Con note del 9/08/2021 è stato richiesto all'Autorità un parere in merito all'ipotesi di inconferibilità ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013 e conflitto di interessi per la designazione di *omissis* quale componente del Comitato di Gestione dell'AdSP *omissis*.

Nel dettaglio, il RPCT dell'Autorità Portuale ha posto all'ANAC i seguenti quesiti:

- 1) Se sussista l'ipotesi di inconferibilità dell'incarico di componente del Comitato di Gestione dell'AdSP *omissis*, ai sensi dell'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013, a *omissis* in quanto soggetto titolare di un contratto di collaborazione professionale con la società *omissis*, tenuto conto che:
  - *omissis* è una società di ingegneria "in house providing" di *omissis* e *omissis* con capitale sociale interamente detenuto da *omissis*;
  - Con tale società l'AdSP *omissis* ha stipulato diverse convenzioni, a titolo oneroso, finalizzate a garantire un adeguato supporto tecnico specialistico *omissis*, da sottoporre all'approvazione preventiva di *omissis*;
  - *omissis* è titolare di una collaborazione a titolo oneroso conferita dalla società *omissis* (ente di diritto privato) che risulta quantomeno finanziata o comunque retribuita dall'AdSP *omissis* (mediante le convenzioni suddette), ossia l'Ente che dovrebbe procedere alla nomina
- 2) Se sussista un'ipotesi di conflitto di interessi per i seguenti motivi:
  - l'Avv. *omissis*, fratello di *omissis*, ha in corso nei confronti dell'Ente numerosi contenziosi, stabilmente affidatigli da Imprese e operatori portuali con i quali l'Ente ha posizioni di conflitto;
  - sussistenza di un pregresso contenzioso amministrativo tra *omissis* e l'Ente per l'annullamento della procedura selettiva *omissis*, che ha visto vincitore *omissis*, attuale Direttore *omissis*;
  - interferenza negativa all'imparziale e obiettivo esercizio della funzione pubblica da esercitare in funzione della potenziale conflittualità di *omissis* con *omissis*, Direttore *omissis* e vincitore della procedura selettiva oggetto di ricorso;
  - *omissis* ha espresso più volte valutazioni negative su specifiche opere ed interventi programmati dall'Ente ed oggetto delle convenzioni stipulate tra AdSP *omissis* e la società *omissis*

## Considerato in diritto

### PREMESSA

L'esigenza di tutelare l'esercizio imparziale della pubblica funzione è stata avvertita dal legislatore in modo particolarmente cogente con riferimento alla disciplina del funzionamento e dell'organizzazione delle Autorità di sistema Portuale. Infatti, con il d.lgs. n. 232/2017 (recante "Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 4 agosto 2016, n. 169 concernente le Autorità portuali di cui alla legge 28 gennaio 1994, n. 84, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della Legge n. 124 del 7 agosto 2015"), il legislatore ha:

- da un lato, esteso l'applicazione della normativa di cui al d.lgs. n. 39/2013 anche ai componenti del Consiglio di Gestione del predetto ente pubblico;
- dall'altro, ha introdotto delle ipotesi di decadenza di diritto nei casi in cui coloro che ricoprono incarichi di componente di organi di indirizzo politico o che sono titolari di incarichi amministrativi di vertice o di amministratori di enti pubblici o enti privati in controllo pubblico vengono nominati o designati componenti del Comitato di Gestione di un'Autorità di Sistema Portuale (art. 9 co. 2 L. n. 84/94).

In merito alla prima modifica, si rammenta che, normalmente, sono sottoposti ai limiti in materia di inconferibilità e incompatibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013 solamente coloro che debbano assumere un incarico di tipo dirigenziale, amministrativo di vertice o di amministratore di ente pubblico/società di diritto privato in controllo pubblico. In particolare, l'art. 1 co. 2 lett. l) d.lgs. 39/2013 ricomprende tra le cariche di "amministratore" esclusivamente quella di Presidente con deleghe gestionali dirette e quella di amministratore delegato e non anche quella di membro semplice del C.d.A. a cui non siano attribuite deleghe gestionali dirette. Al contrario, nell'ambito delle AdSP, l'art. 9 comma 2, della



L. n. 84/94 prevede che anche ai semplici componenti del Comitato di Gestione "si applicano i requisiti di cui all'articolo 8, comma 1, previsti per il presidente dell'Autorità di sistema portuale e le disposizioni di cui al decreto legislativo 8 aprile 2013, n. 39".

Inoltre, ai fini dell'applicazione delle fattispecie di inconferibilità/incompatibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013, occorre ricordare quale sia la natura giuridica delle AdSP, definite espressamente dall'art. 6 della L. n. 84/94 (recante "Riordino della legislazione in materia portuale") come modificato dal D.L. n. 169/2016 (norme su "Riorganizzazione, razionalizzazione e semplificazione della disciplina concernente le Autorità portuali di cui alla legge 28 gennaio 1994, n. 84, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, lettera f), della legge 7 agosto 2015, n. 124") ai sensi del quale "l'Autorità di sistema portuale è ente pubblico non economico di rilevanza nazionale a ordinamento speciale ed è dotato di autonomia amministrativa, organizzativa, regolamentare, di bilancio e finanziaria".

Dunque, l'AdSP rientra - come già chiarito dal Consiglio di quest'Autorità nelle delibere nn. 179 e 180 del 1 marzo 2017 - nella definizione di "enti pubblici" cui all'art. 1 comma 2 lett. b) del d.lgs. 39/2013, che li definisce come "gli enti di diritto pubblico non territoriali nazionali, regionali o locali, comunque denominati, istituiti, vigilati, finanziati dalla pubblica amministrazione che conferisce l'incarico, ovvero i cui amministratori siano da questa nominati".

Con specifico riguardo al meccanismo di vigilanza sul rispetto della richiamata normativa, si rammenta, infine, che "in merito alle disposizioni in materia di inconferibilità/incompatibilità di incarichi di cui al d.lgs. n.39/2013 richiamate dal correttivo sopra citato ed estese anche ai componenti del comitato di gestione, va confermata la vigilanza di questa Autorità. Peraltro, vista la stretta correlazione tra il corpus normativo di cui al d.lgs. 39/2013 e la disposizione rafforzativa introdotta dall'art.9, comma 2 della legge n.84/1994, per la cui corretta interpretazione occorre rinviare alle definizioni di cui all'articolo 1 del d.lgs. n.39/2013, appare evidente che la vigilanza dell'ANAC vada estesa - per identità di materia - anche alle nuove disposizioni in tema di inconferibilità di incarichi dei componenti del comitato di gestione" (delibera ANAC n. 846/2018).

## PRIMO QUESITO

### Ipotesi di inconferibilità di cui all'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013

Il parere richiesto riguarda, in primo luogo, l'ipotesi di inconferibilità, di cui all'art. 4, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 39/2013, dell'incarico di componente del Comitato di Gestione dell'Autorità di Sistema Portuale *omissis* a *omissis*, titolare di un contratto di collaborazione professionale con la società *omissis*, con la quale l'AdSP *omissis* ha stipulato diverse convenzioni.

Ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. b), del d.lgs. n. 39/2013, «A coloro che, nei due anni precedenti, abbiano svolto incarichi e ricoperto cariche in enti di diritto privato o finanziati dall'amministrazione o dall'ente pubblico che conferisce l'incarico ovvero abbiano svolto in proprio attività professionali, se queste sono regolate, finanziate o comunque retribuite dall'amministrazione o ente che conferisce l'incarico, non possono essere conferiti: [...] b) gli incarichi di amministratore di ente pubblico, di livello nazionale, regionale e locale».

Pertanto, è necessario verificare la sussistenza degli elementi costitutivi richiesti per la configurabilità della fattispecie di inconferibilità in questione, con particolare riguardo al:

- 1) REQUISITO IN PROVENIENZA: aver ricoperto nei due anni precedenti incarichi e cariche in enti di diritto privato o finanziati dall'amministrazione o dall'ente pubblico che conferisce l'incarico;
- 2) REQUISITO IN DESTINAZIONE: natura giuridica dell'incarico di componente del Comitato di Gestione dell'AdSP *omissis* quale incarico di amministratore di ente pubblico, di livello nazionale, regionale e locale.

Con riferimento al primo dei requisiti sopra elencati, occorre, innanzitutto, richiamare le definizioni di cui all'art. 1 del d.lgs. n. 39/2013.

Ai sensi dell'art. 1, comma 2, lett. e), n. 3, d.lgs. n. 39/2013, per "incarichi e cariche in enti di diritto privato regolati o finanziati", si intendono «le cariche di presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato, le posizioni di dirigente, lo svolgimento stabile di attività di consulenza a favore dell'ente».

Specificatamente, l'art. 1, comma 2, lett. d), d.lgs. cit. definisce gli "enti di diritto privato regolati o finanziati" come «le società e gli altri enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, nei confronti dei quali l'amministrazione che conferisce l'incarico: [...] 3) finanzia le attività attraverso rapporti convenzionali, quali contratti pubblici, contratti di servizio pubblico e di concessione di beni pubblici».

Ai fini dell'applicabilità della norma in esame, occorre, in primo luogo, verificare se *omissis* svolga stabilmente attività di consulenza a favore della società *omissis*.

Per quanto qui di interesse, nella richiesta di parere è stato precisato che dall'esame del curriculum vitae di *omissis* è emerso che questo risulta titolare di un contratto di collaborazione professionale con la società *omissis* – con decorrenza dal 13 settembre 2018 fino al 28 febbraio 2023 – che ha ad oggetto il supporto tecnico *omissis*, con corrispettivo su base annua di 42.000 euro, al netto di IVA e oneri di legge. Dalla visione del sito della società (sotto-sezione *consulenti e collaboratori*) è anche emerso che *omissis* è inserito tra i consulenti della società in quanto titolare di un contratto di collaborazione professionale. Inoltre, dalla lettera di incarico della società *omissis* a *omissis* del 13.9.2018, allegata alla richiesta di parere, si legge che trattasi di incarico di collaborazione *omissis*.

Pertanto, tenuto conto che trattasi di contratto quinquennale, che sono già decorsi circa 3 anni e che è previsto un corrispettivo annuo, sembra potersi concludere che *omissis* svolga stabilmente attività di consulenza a favore della società.

Occorre ora verificare se la società *omissis* possa essere qualificata come “ente di diritto privato regolato o finanziato”, ossia come una società le cui attività sono finanziate attraverso rapporti convenzionali – quali contratti pubblici, contratti di servizio pubblico e di concessione di beni pubblici – dall'amministrazione che vuole conferire l'incarico, ossia dall'AdSP *omissis*.

Quanto ai rapporti convenzionali tra l'AdSP *omissis* e la società *omissis*, nella richiesta di parere è stato precisato che gli stessi hanno ad oggetto attività di supporto tecnico-specialistico inerenti le seguenti funzioni/atti:

- 3) Determina *omissis* Presa d'Atto dell'Intesa tra l'Autorità di Sistema Portuale *omissis* e la società *omissis*;
- 4) Determina *omissis* (con corrispettivo pari ad € 1.085.475,31 *omissis*);
- 5) Determina *omissis*. Costituzione gruppo di lavoro interno;
- 6) Determina *omissis* (con spesa complessiva di € 355.536,75 oltre IV A ed oneri se dovuti, *omissis*);
- 7) Determina *omissis*;
- 8) Determina *omissis* (la spesa indicata e prevista nella convenzione de qua è pari a € 354.241,81 IVA inclusa *omissis*).

Deve, quindi, valutarsi se effettivamente l'AdSP *omissis* possa dirsi finanziatrice, ai sensi dell'art. 1, co. 3, lett. d), n. 3, cit., delle attività della società *omissis*.

L'Autorità, a tal proposito, ha già precisato che un rapporto di finanziamento per essere rilevante deve essere tale da costituire un vincolo di parzialità e di dipendenza tra il soggetto finanziato e quello finanziatore, anche nel senso di capacità del secondo di influenzare le scelte del primo. Ne consegue che primaria resta la necessità di identificare una capacità del soggetto pubblico finanziatore di influenzare l'autonomia del soggetto privato finanziato; capacità che non sembra potersi ritenere svincolata da un rapporto di finanziamento che abbia le caratteristiche della rilevanza economica e della stabilità/continuità temporale (delibera n. 553/2019).

La ratio della norma è, infatti, quella di evitare che l'ente privato, che intrattiene rapporti contrattuali rilevanti e continuativi con l'ente pubblico, possa, attraverso un passaggio senza soluzione di continuità, del proprio management, sviare la libera determinazione dell'interesse pubblico a proprio vantaggio ed a tutela della conservazione dei suddetti rapporti contrattuali.

Occorre, dunque, una valutazione dei rapporti intercorrenti tra i due soggetti così da chiarire se gli stessi siano tali da influenzare l'autonomia del soggetto privato finanziato.

Premesso ciò, è stata anche effettuata una verifica del sito web della società *omissis* (sezione *Società Trasparenza*-sotto-sezione *Provvedimenti*) per verificare l'eventuale sussistenza di ulteriori convenzioni non indicate e per verificare anche la durata delle stesse, prima non rappresentata nella richiesta di parere.

Da tale verifica è emersa, innanzitutto, la pubblicazione di una intesa tra la società *omissis* e l'AdSP *omissis* del 20 novembre 2019 in cui si precisa che l'AdSP può procedere alla stipula di specifiche Convenzioni attuative con la società *omissis*, sottoscritte anche da *omissis* e *omissis* ognuno per le proprie competenze e funzioni *omissis*. Quanto alle specifiche convenzioni, risultano pubblicati i seguenti atti, alcuni ulteriori rispetto a quelli rappresentati nella nota dell'AdSP *omissis* (n. 3 e 4 del seguente elenco):

- 1) Convenzione *omissis* (corrispettivo pari a € 354.241,81 e durata della convenzione 24 mesi)
- 2) Convenzione *omissis* (corrispettivo pari a € 355.536,75 e durata della convenzione 4 anni e 6 mesi)
- 3) Convenzione *omissis* (corrispettivo pari a € 54.778,00 e durata convenzione 3 mesi)



- 4) Convenzione *omissis* (somma complessiva presuntiva per un massimo di € 803.971,25 e durata convenzione 24 mesi)
- 5) Convenzione *omissis* (corrispettivo pari ad € 1.085.475,31 e durata convenzione 12 mesi).

Dalla visione del sito è, quindi, emerso che in realtà le convenzioni, intervenute tra il 2020 e il 2021, sono 5 e sono di durata una di 3 mesi, una di 12 mesi, due convenzioni di 24 mesi e una di 4 anni e 6 mesi, a fronte di un corrispettivo complessivo di € 2.654.003,12 euro (considerata la somma massima complessiva presuntiva della Convenzione *omissis* – n. 4 dell'elenco di cui sopra), pari al 7% del volume d'affari della società (2% in più rispetto ai dati comunicati nella richiesta di parere). I corrispettivi risultano dunque superiori rispetto a quelli rappresentati nella richiesta di parere.

Pertanto, dall'istruttoria svolta, è emerso quanto segue:

- Sussistenza di un protocollo di intesa tra AdSP *omissis* e la società *omissis*;
- Cinque convenzioni di durata medio-lunga (da un minimo di 3 mesi ad un massimo di 4 anni e 6 mesi);
- Somma dei corrispettivi delle convenzioni pari al 7% del volume d'affari.

Alla luce dei sopraelencati elementi ed in particolare della circostanza che il corrispettivo complessivo si riferisce a convenzioni che hanno durata medio-lunga (una convenzione addirittura di 4 anni e 6 mesi) si rileva la sussistenza di quella continuità/stabilità temporale - più volte ribadita dall'Autorità nelle citate delibere – che consente di ritenere la società *omissis* ente finanziato mediante rapporti convenzionali dall'AdSP *omissis*.

Quanto al requisito in destinazione, richiamando la normativa di riferimento illustrata in premessa, occorre chiarire se l'incarico di componente del Comitato di Gestione dell'AdSP *omissis* possa essere qualificato come incarico di amministratore di ente pubblico, di livello nazionale, regionale e locale.

Ai fini dell'applicazione delle fattispecie di inconferibilità/incompatibilità di cui al d.lgs. n. 39/2013, le AdSP sono definite espressamente dall'art. 6 della L. n. 84/94 (recante "Riordino della legislazione in materia portuale"), come modificato dal D.L. n. 169/2016 (norme su "Riorganizzazione, razionalizzazione e semplificazione della disciplina concernente le Autorità portuali di cui alla legge 28 gennaio 1994, n. 84, in attuazione dell'articolo 8, comma 1, lettera f), della legge 7 agosto 2015, n. 124"), un "ente pubblico non economico di rilevanza nazionale a ordinamento speciale ed è dotato di autonomia amministrativa, organizzativa, regolamentare, di bilancio e finanziaria".

Pertanto, come già precisato in premessa, l'AdSP rientra nella definizione di "enti pubblici" cui all'art. 1 comma 2 lett. b) del d.lgs. 39/2013 (cfr. delibere ANAC nn. 179 e 180 del 1 marzo 2017), definiti come "gli enti di diritto pubblico non territoriali nazionali, regionali o locali, comunque denominati, istituiti, vigilati, finanziati dalla pubblica amministrazione che conferisce l'incarico, ovvero i cui amministratori siano da questa nominati".

Nel dettaglio, con il d.lgs. n. 232/2017 (recante "Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 4 agosto 2016, n. 169 concernente le Autorità portuali di cui alla legge 28 gennaio 1994, n. 84, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della Legge n. 124 del 7 agosto 2015"), il legislatore ha, tra l'altro, esteso l'applicazione della normativa di cui al d.lgs. n. 39/2013 anche ai componenti del Consiglio di Gestione del predetto ente pubblico.

Per tutto quanto sopra esposto si ritiene che la nomina di *omissis* quale componente del Comitato di Gestione dell'Autorità di Sistema Portuale *omissis*, per le motivazioni sopraesposte, non appare in linea con l'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013.

## SECONDO QUESITO

### Ipotesi di conflitto di interessi

Quanto detto in merito al primo quesito che assorbe quindi gli ulteriori quesiti posti dall'AdSP *omissis* non esime quest'Autorità in uno spirito di collaborazione dal fornire supporto anche con riferimento alla materia del conflitto di interessi.

Invero, in merito al conflitto, occorre innanzitutto premettere che, come più volte evidenziato (cfr. ex plurimis la Relazione al Parlamento del 2018 pag. 83), questa Autorità non dispone di specifici poteri di intervento e sanzionatori. L'intervento dell'ANAC ha una funzione preminentemente collaborativa e si svolge, quindi, in forma di ausilio all'operato di ciascun ente; da ciò deriva che le singole amministrazioni restano sempre competenti a prevenire e vigilare, nonché

risolvere, gli eventuali conflitti di interessi che riguardano i propri funzionari.

Invero, l'Autorità non ha poteri di valutazione dell'esistenza di concreti conflitti di interessi, ma solo quelli di fornire indirizzi generali sull'applicazione della normativa, restando in capo all'amministrazione la verifica della sussistenza di situazioni di conflitto di interessi (cfr. PNA 2019, pag. 49-50).

Tanto premesso, in un'ottica di leale collaborazione, si evidenzia quanto segue.

Anche nel caso in cui la nomina sia in linea con il d.lgs. n. 39/2013, potrebbe verificarsi una situazione di conflitto di interesse, definita dalla giurisprudenza come una condizione giuridica che si verifica quando, all'interno di una pubblica amministrazione, lo svolgimento di una determinata attività sia affidato ad un dipendente che sia contestualmente titolare di interessi personali o di terzi, la cui eventuale soddisfazione implichi necessariamente una riduzione del soddisfacimento dell'interesse pubblico funzionalizzato.

Le disposizioni sul conflitto di interessi fanno riferimento ad un'accezione ampia attribuendo rilievo a qualsiasi posizione che potenzialmente possa mirare il corretto agire amministrativo e compromettere, anche in astratto, l'imparzialità richiesta al dipendente pubblico nell'esercizio del potere decisionale. Tale situazione si verifica quando il soggetto abbia un interesse personale o professionale, tale da incidere, anche solo a livello potenziale, sulla imparzialità delle decisioni o anche delle valutazioni che è chiamato ad esprimere.

Il quadro normativo di riferimento in materia di conflitto di interessi comprende, anzitutto, l'art. 6bis della Legge n. 241/1990, cui si accompagnano l'art. 7 e l'art. 14 del D.P.R. n. 62/2013 (codice di comportamento nazionale dei dipendenti pubblici). A queste ultime situazioni palesi di conflitto di interessi reale e concreto, si aggiungono situazioni di potenziale conflitto che, anche se non tipizzate, potrebbero essere idonee a interferire con lo svolgimento dei doveri pubblici e mettere a rischio l'imparzialità amministrativa.

Premesso ciò, l'art. 7 cit. contiene una tipizzazione delle relazioni personali o professionali sintomatiche del possibile conflitto di interessi e una norma di chiusura di carattere generale riguardante le "*gravi ragioni di convenienza*" che comportano l'obbligo di astensione, in sintonia con quanto disposto per l'astensione del giudice all'art. 51 c.p.c.

Invero, l'articolo menzionato dispone che "*il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere interessi propri, ovvero di suoi parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi, oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. Il dipendente si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza. Sull'astensione decide il responsabile dell'ufficio di appartenenza*".

Con riferimento al caso di specie, preme sottolineare che i principi di cui sopra sono stati recepiti dal Codice di comportamento dei dipendenti dell'Autorità di Sistema Portuale *omissis*.

Al fine di supportare l'ente nella valutazione della sussistenza di ipotesi di conflitto di interessi, si rammenta che, con particolare riferimento al conflitto potenziale, secondo l'interpretazione resa dal Consiglio di Stato - nel parere n. 667/2019 rilasciato a questa Autorità in occasione dell'emanazione delle Linee Guida n. 15 recanti "*Individuazione e gestione dei conflitti di interesse nelle procedure di affidamento di contratti pubblici*" - per conflitto anche solo "potenziale" deve intendersi quello che potrebbe diventare attuale in un momento successivo. In altre parole, quando si è in presenza di una situazione atipica che potrebbe evolversi in una di quelle tipiche codificate dal legislatore nelle disposizioni sopra menzionate, cd. conflitto di interessi "*de futuro*" (ad es. un finanziamento che si risolve in un legame tra quelli contemplati dall'art. 7 del DPR n. 62/2013) ovvero, nella situazione inversa (cd. conflitto "*de praeterito*"), quando vi era una pregressa situazione tipica di conflitto, poi, venuta meno, confluendo in una del tutto atipica.

Invero, il Consiglio di Stato ha precisato che «entrambi i tipi di situazioni, quelle che evolvono *de futuro* verso il conflitto e quelle favorevoli *de praeterito* il conflitto, costituiscono la declinazione delle gravi ragioni di convenienza di cui agli art. 7 e 51 citati in cui si risolvono, ed anche del potenziale conflitto» di cui all'art. 6bis della Legge 241/1990. In sostanza, aggiunge il Consiglio di Stato, «la qualificazione "potenziale" e le "gravi ragioni di convenienza" sono espressioni equivalenti perché teleologicamente preordinate a contemplare i tipi di rapporto destinati, secondo l'*id quod plerumque accidit*, a risolversi (potenzialmente) nel conflitto per la loro identità o prossimità alle situazioni tipizzate».

Pertanto, possono configurarsi ipotesi di potenziale conflitto di interessi, con conseguente obbligo di astensione, solo quando ragionevolmente il soggetto chiamato a svolgere una determinata attività si trovi in una posizione personale e/o abbia relazioni con terzi che possono, anche astrattamente, inquinare l'imparzialità dell'azione amministrativa, con riferimento alla potenzialità del verificarsi di una situazione tipizzata di conflitto (in tal senso, sempre Consiglio di Stato, parere n. 667/2019).



Sussiste, inoltre, l'ipotesi di conflitto c.d. strutturale, nei casi in cui la mera astensione potrebbe non essere idonea a garantire lo svolgimento di un incarico nel rispetto del principio di imparzialità, essendo necessaria una ripetuta astensione con conseguente pregiudizio del funzionamento, del buon andamento e della continuità dell'azione amministrativa (cfr. PNA 2019 e Delibera ANAC n. 431 del 6 aprile 2016). L'Autorità, a tal proposito, ha già precisato che "il conferimento dell'incarico deve essere apprezzato sotto il profilo dell'opportunità, considerato che in materia di inconfiribilità di incarichi la normativa va interpretata restrittivamente e, quindi, che l'esistenza di tale conflitto non è per legge ostativa al conferimento dell'incarico" (cfr. PNA 2019, pag. 51).

Con specifico riferimento a quanto esposto dal RPCT in merito all'inimicizia tra *omissis* e il Direttore *omissis*, si rappresenta che la giurisprudenza, relativamente ad un caso di astensione del giudice ex art. 51 c.p.c., ha precisato che la "grave inimicizia", per configurare l'obbligo di astensione, deve essere reciproca, trovare fondamento esclusivamente in rapporti personali ed estranei all'esercizio della funzione e non anche in ragioni attinenti al servizio, e deve estrinsecarsi in dati di fatto concreti, precisi e documentati (Cassazione civile, sez. II, 31 ottobre 2018, n. 27923; Consiglio di Stato sez. VI, 11 settembre 2007, n. 4759).

Peraltro, relativamente al pregresso contenzioso nei confronti dell'Ente per l'annullamento della procedura selettiva *omissis*, che ha visto vincitore *omissis*, lo stesso RPCT ha rappresentato che il ricorso fu dichiarato inammissibile con sentenza *omissis* e nel 2018, in sede di appello, *omissis* rinunciò al gravame per aver contestualmente presentato la sua candidatura alla carica di *omissis*. Non si ravviserebbe, quindi, nel caso prospettato la sussistenza della "causa pendente" di cui all'art. 7 cit., tenuto conto che il contenzioso di cui si discute appare allo stato definito e, quindi, non in corso<sup>1</sup>.

Con riferimento poi alle ulteriori questioni prospettate, particolare rilievo assume la circostanza che l'Avv. *omissis*, fratello di *omissis*, ha in corso nei confronti dell'Ente numerosi contenziosi, stabilmente affidatigli da Imprese e operatori portuali con i quali l'Ente ha posizioni di conflitto. Nel dettaglio, di tali contenziosi, secondo quanto rappresentato nella memoria allegata alla richiesta di parere, 9 risultano ancora in corso.

In situazioni simili, quindi, in considerazione dell'art. 7 del DPR 62/2013 nonché del codice di comportamento dell'AdSP *omissis*, un soggetto dovrebbe astenersi non solo dal partecipare all'adozione di decisioni o attività che possano coinvolgere interessi di suoi parenti ma anche in caso di interessi personali eventualmente pure connessi al ruolo che precedentemente il medesimo soggetto svolgeva.

Premesso ciò a fini meramente collaborativi, si ribadisce che, in ogni caso, nessun potere è attribuito all'ANAC, restando nella competenza dell'amministrazione la valutazione delle specifiche circostanze di fatto, nonché dell'opportunità di scegliere di conferire un determinato incarico, e l'individuazione di ogni idonea misura volta a prevenire il rischio di realizzazione del conflitto (ad esempio, la segregazione delle funzioni). Anche per tale individuazione possono essere utili i suggerimenti forniti da ANAC nel PNA 2019 (cfr. Parte III § 1.4).

Tutto ciò premesso e considerato,

## DELIBERA

- che la nomina di *omissis* quale componente del Comitato di Gestione dell'Autorità di Sistema Portuale *omissis* non appare in linea con l'art. 4 del d.lgs. n. 39/2013;
- fermo restando il potere dell'ANAC di fornire indirizzi generali sull'applicazione della normativa, è rimessa alla competenza dell'amministrazione la valutazione delle specifiche circostanze di fatto, nonché dell'opportunità di scegliere di conferire un determinato incarico, e l'individuazione di ogni idonea misura volta a prevenire il rischio di realizzazione del conflitto di interessi;
- di trasmettere la presente delibera al RPCT dell'AdSP *omissis*;
- di pubblicare la presente delibera in versione anonimizzata sul sito istituzionale dell'Autorità.

---

<sup>1</sup> Anche nel caso di sussistenza di un contenzioso pendente, questa Autorità ha chiarito che non debba intendersi non consentita una valutazione discrezionale in ordine alla sussistenza o meno del conflitto e in ordine alla conseguenziale astensione del pubblico funzionario (Delibera n. 720/2020).

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Depositato presso la Segreteria del Consiglio il 4 novembre 2021

Il Segretario verbalizzante

Valentina Angelucci

Atto firmato digitalmente