



Al

Segretario Generale e RPCT della Provincia di OMISSIS

## Fasc. UVCAT 4/2023

### Da citare nella corrispondenza

**Oggetto:** Richiesta di chiarimenti del RPCT della Provincia di OMISSIS in merito all'obbligo di comunicare la presenza di un conflitto di interessi da parte del dirigente del settore Risorse Umane chiamato ad astenersi nel caso in cui l'amministrazione di appartenenza voglia assumere mediante passaggio diretto ex art 30 comma 2 del d.lgs.165/2002 un proprio congiunto di secondo grado (prot. ANAC n. OMISSIS)

Con riferimento alla nota in oggetto, con la quale il Segretario Generale e RPCT della Provincia di OMISSIS ha richiesto all'Autorità chiarimenti in merito ad un conflitto di interessi del dirigente del settore Risorse Umane nel caso in cui l'amministrazione di appartenenza voglia assumere mediante passaggio diretto ex art 30 comma 2 del d.lgs.165/2002 un proprio congiunto di secondo grado, si rappresenta quanto segue.

Nella richiesta di parere vengono poste specificamente le seguenti questioni:

- Se sussiste un obbligo di comunicazione del conflitto di interessi da parte del Dirigente del settore risorse umane nel caso in cui l'amministrazione di appartenenza voglia assumere mediante passaggio diretto ex art 30 comma 2 del D.lgs.165/2002 un suo congiunto di secondo grado
- Se sussiste il predetto obbligo di comunicazione del conflitto da parte del Dirigente del settore risorse umane anche nel caso di delega di alcune funzioni proprie dirigenziali alla PO del settore, che andrebbe, quindi, ad assumere l'atto di assunzione del congiunto di secondo grado del dirigente del settore presso cui opera, in forza della delega a suo tempo conferita dallo stesso dirigente
- Se sussiste un obbligo di comunicazione del conflitto di interessi anche da parte della PO nel caso in cui l'amministrazione di appartenenza voglia assumere un congiunto

di secondo grado del dirigente del settore risorse umane presso cui opera la medesima PO, potendosi trovare anche la PO in una situazione di potenziale conflitto di interessi per il rapporto di subordinazione in cui si trova rispetto al dirigente.

Preliminarmente giova evidenziare che l'Autorità, in merito alla generale materia del conflitto di interesse che non si tipicizza in una situazione di inconferibilità/incompatibilità, come nel caso di specie, svolge un ruolo di indirizzo sull'applicazione della normativa, restando in capo all'amministrazione la verifica in concreto della sussistenza di situazioni di conflitto di interessi (cfr. PNA 2019, pag. 49-50; *ex plurimis* la Relazione al Parlamento del 2018 pag. 83).

In merito, si ricorda che la situazione di conflitto è 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, sull'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), nonché i codici di comportamento adottati dai singoli enti.

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, ai sensi del predetto articolo, *«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»*.

Il legislatore ha ritenuto, quindi, che i rapporti individuati nella predetta norma siano sintomatici di una situazione di conflitto di interessi tale da far ritenere, in via presuntiva, pregiudicata l'imparzialità del dipendente.

Con particolare riferimento al conflitto potenziale, si rammenta che 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).

Con specifico riferimento al caso di specie, il dirigente del settore risorse umane ha l'obbligo di comunicare tempestivamente al superiore gerarchico la situazione di conflitto di interessi in cui verte nel caso in cui l'amministrazione di appartenenza voglia assumere un suo congiunto di secondo grado. La finalità di prevenzione si attua mediante l'astensione dalla partecipazione alla decisione o atto endoprocedimentale del predetto dirigente titolare dell'interesse che potrebbe porsi in conflitto con l'interesse perseguito mediante l'esercizio della funzione e/o con l'interesse di cui il destinatario del provvedimento, gli altri interessati e contro interessati sono portatori.

Quanto all'ipotesi di deleghe di funzioni, preme precisare che ai sensi dell'art. 3, comma 4, del Regolamento delle Posizioni Organizzative - pubblicato sul sito dell'amministrazione - in linea generale, competono all'incarico di posizione organizzativa una serie di funzioni svolte anche *"di concerto con il dirigente"*. Pertanto, in tali ipotesi, il dirigente opera in accordo con la PO pur in presenza di una delega.

Pur non essendo stata fornita nella richiesta di parere una precisa indicazione delle funzioni oggetto della delega alla PO in esame, dall'enunciato di cui sopra si può ragionevolmente ritenere che, anche in caso di deleghe, appare opportuno che il dirigente effettui la comunicazione tempestiva del conflitto. Invero, è necessario che il superiore gerarchico verifichi in concreto se effettivamente l'imparzialità e il buon andamento dell'amministrazione possano essere messi in pericolo.

Con riferimento, invece, all'ultima questione prospettata, l'istante chiede di chiarire se sia configurabile un'ipotesi di conflitto di interessi, con conseguente obbligo di comunicazione, in capo alla PO nel caso in cui l'amministrazione di appartenenza voglia assumere un congiunto di secondo grado del dirigente del settore presso cui opera la medesima PO, potendosi trovare in una situazione di potenziale conflitto di interessi per il rapporto di subordinazione in cui si trova rispetto al dirigente.

In merito, pur restando in capo all'amministrazione la verifica della sussistenza in concreto della situazione di conflitto di interessi, si rappresenta quanto segue.

Il giudice amministrativo, con riferimento alle diverse ipotesi relative alla composizione delle commissioni di concorso in ambito universitario, ha precisato 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);
- *«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).

Con specifico riferimento ai rapporti lavorativi e/o professionale pregressi, nella Delibera n. 25/2020, pur relativa alle 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, l’Autorità ha dato conto della giurisprudenza formatasi in relazione al conflitto di interessi specialmente in ambito universitario, 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 pronuncia delle Corti 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".*

In conclusione, l'interesse privato che potrebbe porsi in contrasto con l'interesse pubblico può essere di natura finanziaria, economica o anche dettato da particolari legami di parentela, affinità, convivenza o frequentazione abituale con i soggetti destinatari dell'azione amministrativa. 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.

Le considerazioni che precedono si trasmettono per le valutazioni di competenza dell'amministrazione che dovrà tener conto dell'eventuale sussistenza di un legame caratterizzato da intensità, assiduità e sistematicità o semplicemente della sussistenza delle predette "gravi ragioni di convenienza".

Tanto premesso, il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza dell'8 febbraio 2023, ha disposto la trasmissione delle suesposte considerazioni.

Il Presidente

*Avv. Giuseppe Busia*

Atto firmato digitalmente