



COMUNE DI BORDIGHERA

Prot. n. 22586 del 12/10/2016

Al Sindaco
Agli assessori comunali
Ai consiglieri comunali
Al Segretario Generale
Ai dipendenti comunali

Oggetto: informazione periodica sull'obbligo di astensione in caso di conflitto di interesse ai sensi del punto 11, Sezione I, dell'allegato al Piano Generale per la prevenzione della corruzione e per la trasparenza del Comune di Bordighera.

Come noto per conflitto di interessi deve intendersi, in senso generale (sia in ambito pubblico che privato), una qualsiasi situazione in cui un soggetto agente, investito di poteri decisorii o consultivi nell'interesse di altri soggetti (interesse primario), sia portatore anche di propri interessi privati (interessi secondari) rispetto alla specifica decisione o valutazione da adottare, interferenti o potenzialmente interferenti col corretto perseguimento del suddetto interesse primario.

Il fenomeno in esame è stato anche definito come "un insieme di condizioni per cui un giudizio professionale concernente un interesse primario tende ad essere indebitamente influenzato da un interesse secondario".

Con particolare riguardo alla materia del conflitto di interessi nella Pubblica Amministrazione il predetto interesse primario viene necessariamente a coincidere con l'interesse pubblico istituzionale che l'ente pubblico deve perseguire attraverso i propri atti amministrativi, mentre l'interesse secondario corrisponderà all'interesse privato personale del pubblico ufficiale coinvolto nel processo decisionale o consultivo.

E' tuttavia opportuno precisare che non acquista rilevanza, ai fini della configurabilità del conflitto di interessi, l'essere portatori di interessi "personali" coincidenti con interessi generali – istituzionali (come, ad esempio, l'interesse al rispetto da parte dei cittadini delle leggi dello Stato o dei regolamenti comunali).

La nota legge anticorruzione n. 190/2012, all'articolo 1 comma 41, ha introdotto nel corpo normativo della legge n. 241/1990, sul procedimento amministrativo, il nuovo articolo 6-bis, secondo cui "**Il responsabile del procedimento e i titolari degli uffici competenti ad adottare i pareri, le valutazioni tecniche, gli atti endoprocedimentali e il provvedimento finale devono astenersi in caso di conflitto di interessi, segnalando ogni situazione di conflitto, anche potenziale**".

Tale disposizione conferma la cresciuta attenzione del legislatore rispetto alla problematica dei conflitti di interesse di pubblici ufficiali nella gestione dei procedimenti amministrativi e impone a tutti i dipendenti comunali, in particolare dirigenti e funzionari, la massima attenzione sul divieto di pronunciarsi

intorno a pratiche comunali rispetto alle quali si abbiano o si potrebbero avere interessi privati, personali o familiari.

Con specifico riferimento ai dipendenti pubblici (sia dirigenti che impiegati) si ricorda anche la vigenza della disciplina del **D.P.R. n. 62/2013** (Codice di Comportamento), con particolare riguardo agli artt. 5, 6 e 7, che si riportano di seguito:

Art. 5

Partecipazione ad associazioni e organizzazioni (*)

1. Nel rispetto della disciplina vigente del diritto di associazione, il dipendente comunica tempestivamente al responsabile dell'ufficio di appartenenza la propria adesione o appartenenza ad associazioni od organizzazioni, a prescindere dal loro carattere riservato o meno, i cui ambiti di interessi possano interferire con lo svolgimento dell'attività dell'ufficio. Il presente comma non si applica all'adesione a partiti politici o a sindacati.

2. Il pubblico dipendente non costringe altri dipendenti ad aderire ad associazioni od organizzazioni, ne' esercita pressioni a tale fine, promettendo vantaggi o prospettando svantaggi di carriera.

[(*) Vedasi anche l'art. 4 del Codice di Comportamento del Comune di Bordighera

Art. 6

Comunicazione degli interessi finanziari e conflitti d'interesse ()**

1. Fermi restando gli obblighi di trasparenza previsti da leggi o regolamenti, il dipendente, all'atto dell'assegnazione all'ufficio, informa per iscritto il dirigente dell'ufficio di tutti i rapporti, diretti o indiretti, di collaborazione con soggetti privati in qualunque modo retribuiti che lo stesso abbia o abbia avuto negli ultimi tre anni, precisando:

a) se in prima persona, o suoi parenti o affini entro il secondo grado, il coniuge o il convivente abbiano ancora rapporti finanziari con il soggetto con cui ha avuto i predetti rapporti di collaborazione;

b) se tali rapporti siano intercorsi o intercorrano con soggetti che abbiano interessi in attività o decisioni inerenti all'ufficio, limitatamente alle pratiche a lui affidate.

2. Il dipendente si astiene dal prendere decisioni o svolgere attività inerenti alle sue mansioni in situazioni di conflitto, anche potenziale, di interessi con interessi personali, del coniuge, di conviventi, di parenti, di affini entro il secondo grado. Il conflitto può riguardare interessi di qualsiasi natura, anche non patrimoniali, come quelli derivanti dall'intento di voler assecondare pressioni politiche, sindacali o dei superiori gerarchici.

[(**) Vedasi anche l'art. 5 del Codice di Comportamento del Comune di Bordighera

Art. 7

Obbligo di astensione

1. 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.

L'articolo 7 del vigente Piano Generale per la Prevenzione della Corruzione e per la Trasparenza del Comune di Bordighera ribadisce la disposizione di legge sull'obbligo di astensione, stabilendo peraltro che:

- “ Il responsabile del procedimento e i responsabili degli uffici competenti ad adottare pareri, valutazioni tecniche e provvedimenti finali devono astenersi in caso di conflitto di interessi, segnalando al Responsabile della prevenzione della corruzione ogni situazione di conflitto anche potenziale” (art. 7, comma 3);
- *“Restano ferme le disposizioni vigenti in merito alle incompatibilità dei dipendenti pubblici con particolare riguardo al divieto di conferimento di incarichi di direzione di strutture organizzative competenti in materia di gestione del personale e assunzioni a persone che rivestano o abbiano rivestito negli ultimi due anni cariche in partiti politici ovvero in associazioni sindacali oppure che abbiano avuto negli ultimi due anni rapporti continuativi di collaborazione o di consulenza con le predette associazioni politiche o sindacali”* (art. 7, comma 5);
- *“E' altresì vietato ai dipendenti comunali svolgere anche a titolo gratuito i seguenti incarichi di collaborazione e consulenza: (a) incarichi a favore di soggetti ai quali il Comune abbia nei due anni precedenti aggiudicato appalti di lavori o servizi ovvero forniture; (b) incarichi a favore di soggetti con i quali il Comune ha in corso una qualsiasi controversia giudiziaria civile, amministrativa o tributaria; (c) incarichi a favore di soggetti pubblici o privati con i quali il Comune abbia instaurato o sia in procinto di instaurare rapporti contrattuali, convenzionali o di partenariato; (d) incarichi nei confronti di soggetti o imprese debitorie a qualsiasi titolo verso il Comune”* (art. 7, comma 6).

E' da ricordare inoltre che la disposizione sull'obbligo di astensione, contenuta nella richiamata Legge n. 241/1990, costituisce recepimento di un preesistente principio generale, connesso all'esigenza di tutelare l'imparzialità dell'azione amministrativa, da molto tempo consolidato nella giurisprudenza amministrativa italiana, da ritenersi sicuramente applicabile anche agli amministratori degli enti pubblici (soggetti politici).

Esperti sull'argomento hanno correttamente osservato che *costituisce orientamento granitico della giurisprudenza amministrativa quello secondo cui l'amministratore pubblico deve astenersi dal prendere parte alla discussione e alla votazione nei casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi suoi o di parenti o affini fino al quarto grado; tale obbligo di allontanamento dalla seduta, in quanto dettato al fine di garantire la trasparenza e l'imparzialità dell'azione amministrativa, sorge per il solo fatto che l'amministratore rivesta una posizione suscettibile di determinare, anche in astratto, un conflitto di interessi, a nulla rilevando che lo specifico fine privato sia stato o meno realizzato e che si sia prodotto o meno un concreto pregiudizio per la p.a.*(cfr. Cons. Stato, sez. IV, 28 gennaio 2011, n. 693).

Su tale aspetto, concernente il dovere di astensione gravante sugli amministratori pubblici, si riportano di seguito una sintetica esposizione pubblicata sul sito www.altalex.com nonché il testo dell'art. 78 del D.Lgs. n. 267/2000, norma fondamentale in materia:

“L'amministratore pubblico deve astenersi dal prendere parte alla discussione ed alla votazione nei casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi suoi o di parenti o affini fino al quarto grado; tale obbligo di allontanamento dalla seduta, in quanto dettato

al fine di garantire la trasparenza e l'imparzialità dell'azione amministrativa, sorge per il solo fatto che l'amministratore rivesta una posizione suscettibile di determinare, anche in astratto, un conflitto di interessi, a nulla rilevando che lo specifico fine privato sia stato o meno realizzato e che si sia prodotto o meno un concreto pregiudizio per la p.a.

Inoltre, sul consigliere in conflitto di interessi grava, oltre all'obbligo di astenersi dal votare, anche quello di allontanarsi dall'aula perché la sola presenza dello stesso può potenzialmente influire sulla libera manifestazione di volontà degli altri membri” (così Cons. Stato, sez. IV, sentenza 28 gennaio 2011, n. 693 e T.A.R. Liguria - Genova, sez. I, sentenza 26 maggio 2004, n. 818)”.

D. Lgs. n. 267/2000

Omissis ...

Art. 78

Doveri e condizione giuridica

1. Il comportamento degli amministratori, nell'esercizio delle proprie funzioni, deve essere improntato all'**imparzialità** e al principio di buona amministrazione, nel pieno rispetto della distinzione tra le funzioni, competenze e responsabilità degli amministratori di cui all'articolo 77, comma 2, e quelle proprie dei dirigenti delle rispettive amministrazioni.

2. **Gli amministratori di cui all'articolo 77, comma 2, devono astenersi dal prendere parte alla discussione ed alla votazione di delibere riguardanti interessi propri o di loro parenti o affini sino al quarto grado.** L'obbligo di astensione non si applica ai provvedimenti normativi o di carattere generale, quali i piani urbanistici, se non nei casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o di parenti o affini fino al quarto grado.

3. I componenti la Giunta comunale competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato.

4. Nel caso di piani urbanistici, ove la correlazione immediata e diretta di cui al comma 2 sia stata accertata con sentenza passata in giudicato, le parti di strumento urbanistico che costituivano oggetto della correlazione sono annullate e sostituite mediante nuova variante urbanistica parziale. Nelle more dell'accertamento di tale stato di correlazione immediata e diretta tra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o di parenti o affini è sospesa la validità delle relative disposizioni del piano urbanistico.

5. Al sindaco ed al presidente della provincia, nonché agli assessori ed ai consiglieri comunali e provinciali è vietato ricoprire incarichi e assumere consulenze presso enti ed istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo ed alla vigilanza dei relativi comuni e province.

6. Gli amministratori lavoratori dipendenti, pubblici e privati, non possono essere soggetti, se non per consenso espresso, a trasferimenti durante l'esercizio del mandato. La richiesta dei predetti lavoratori di avvicendamento al luogo in cui viene svolto il mandato amministrativo deve essere esaminata dal datore di lavoro con criteri di priorità

Omissis ...

Si ricorda che per i componenti degli organi collegiali (come gli assessori e i consiglieri comunali, rientranti nella previsione di cui all'art. 77 comma 2 del D. Lgs. n. 267/2000) tale obbligo di astensione si traduce nel più ampio obbligo di non partecipare alla seduta.

La violazione dell'obbligo di astenersi in situazioni di conflitto di interessi (appunto fra i propri interessi privati, o di congiunti, e quelli dell'Ente per cui si provvede) può comportare conseguenze di rilevanza penale. Si riporta a tal proposito l'art. 323 del Codice Penale:

**Art. 323.
Abuso di ufficio.**

Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio che, nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di norme di legge o di regolamento, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto è punito con la reclusione da uno a quattro anni.
La pena è aumentata nei casi in cui il vantaggio o il danno hanno un carattere di rilevante gravità.

Bordighera, 11/10/2016

F.to Il Responsabile della
Prevenzione della Corruzione
Dott.. Dario SACCHETTI