

Anticorruzione e trasparenza nella Pubblica Amministrazione

*Il Segretario dell'ente locale quale Responsabile per la
prevenzione della corruzione e della trasparenza*

di Angela Malafronte

«Sii il cambiamento che vuoi vedere nel mondo»

(Gandhi)

Sommario

1. Introduzione	3
2. La buona amministrazione, la deviazione dall'interesse pubblico e la <i>maladministration</i>	5
3. La corruzione nella Pubblica Amministrazione in Italia prima e dopo l'anno 2012	6
4. Anticorruzione e trasparenza	8
5. La Legge Anticorruzione ("legge Severino")	9
6. La trasparenza quale misura rilevante al fine del contrasto della corruzione nella P.A.	10
7. Obblighi di pubblicazione per le Pubbliche Amministrazioni.....	13
8. Le misure di contrasto alla corruzione nel pubblico impiego.....	14
8.1 Il codice di comportamento, le misure anticorruzione e i <i>whistleblowing</i>	14
8.2 La formazione in tema di anticorruzione e la rotazione dei dipendenti e dei dirigenti	16
8.3 Il divieto di <i>pantouflage</i> cd. <i>revolving doors</i>	17
8.4 L'astensione in caso di conflitto di interesse	19
8.5 Inconferibilità e incompatibilità degli incarichi dirigenziali e degli incarichi amministrativi di vertice (d.lgs. 39/2013)	20
8.6 Anticorruzione nei concorsi pubblici e nelle procedure di selezione.....	22
8.7 Anticorruzione nei contratti pubblici	23
9. L'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC).....	25
10. Gli strumenti per la lotta alla corruzione	27
10.1 Il Piano Nazionale Anticorruzione (PNA)	27
10.2 I Piani Triennali di Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza (PTPCT) ..	27
11. I protagonisti della strategia di prevenzione a livello <i>decentrato</i>.....	29
12. Il Segretario dell'ente locale quale Responsabile per la prevenzione della corruzione e della trasparenza.....	30
13. Le competenze del Responsabile per la trasparenza	35
Conclusioni	37
Bibliografia	38

1. Introduzione

L'art. 1, comma 1, della L. 241/1990 include tra i criteri generali che regolano l'*agere* della pubblica amministrazione, il **principio della trasparenza**, destinato a regolare i rapporti tra governatori e governati.

Il valore della trasparenza, così come emerso prepotentemente agli inizi degli anni '90, ha portato ad erodere gradualmente la tradizionale dimensione di segretezza e di riservatezza che caratterizzava, prima di quel momento, l'*agere publicum*.

La conseguenza di tale riforma, pertanto, è stata quella di determinare il passaggio da un'attività di stampo autoritativo ed unilaterale della P.A., ad un'attività tendente ad essere sempre più il risultato di una concertazione con il destinatario del procedimento amministrativo.

Il principio della trasparenza, invero, è da intendersi come **immediata e facile** controllabilità di tutti i momenti e di tutti i passaggi in cui si esplica l'operato della P.A., allo scopo di garantire la sua imparzialità ed il suo buon andamento, così come espressamente sancito dalla nostra Carta Costituzionale.

Proprio per tale *ratio* si è spesso usata la definizione di “casa di vetro” con riferimento alla pubblica amministrazione allo scopo di evidenziare l'esigenza che il suo operato debba, perentoriamente, essere reso facilmente conoscibile agli **occhi di tutti i cittadini** e questo al fine di garantire un accrescimento della fiducia del singolo nei confronti dell'autorità pubblica nonché un più proficuo rapporto di collaborazione tra amministratori ed amministrazione facilitato da una trasparenza, da parte di quest'ultima, ai massimi livelli.

Prima della l. 241/1990 mancava nell'ambito del nostro ordinamento una disciplina generale che regolasse in modo puntuale l'evolversi del procedimento amministrativo e questo determinava l'ovvia conseguenza che l'*iter* procedimentale fosse condotto in maniera discrezionale ad opera della pubblica amministrazione, discrezionalità, di fatto, favorita anche dalla segretezza con cui si caratterizzavano i documenti amministrativi¹.

L'accesso ai documenti amministrativi, l'obbligo motivazionale dei provvedimenti amministrativi, gli istituti di partecipazione al procedimento amministrativo: tutte espressioni, queste, che rappresentano una concreta applicazione del principio della trasparenza; con la loro introduzione, invero, la legge sul procedimento amministrativo, ha totalmente rivoluzionato e riplasmato il rapporto tra l'amministrazione e gli

¹ M. Clarich, *Manuale di diritto amministrativo*, 2015, Il Mulino Editore, Bologna

amministrati, sancendo la fine definitiva del principio della segretezza e contestualmente favorendo la partecipazione dei privati ai meccanismi decisionali che interessano la P.A. Dunque, si può ben dire che l'obiettivo che si è posto il legislatore degli anni '90 è proprio quello di ridisegnare la figura della P.A., sottraendole il ruolo della "amministrazione autorità" e attribuendole, invece, quello dell'"amministrazione partecipata", con il conseguente coinvolgimento del privato cittadino nelle varie scelte amministrative, delle quali non è più unicamente destinatario passivo ma talvolta ne diviene finanche compartecipe.

Oggigiorno, la nozione di trasparenza deve essere necessariamente rapportata alla realtà digitale che ha preso sempre più piede negli ultimi decenni. Alla luce di ciò, dunque, tale principio deve essere inteso come un'*accessibilità totale*, anche attraverso lo strumento della pubblicazione sui siti istituzionali, con riguardo a tutte le informazioni che concernono ogni aspetto dell'azione e dell'organizzazione delle pubbliche amministrazioni e ciò al fine di favorire forme diffuse di controllo del rispetto dei principi di buon andamento ed imparzialità da parte delle stesse (trattasi della cd. trasparenza digitale).

La materia è oggi disciplinata, nello specifico, dal d.lgs. n. 33/2013 (attuativo della delega di cui all'art. 1, co. 35, l. n. 190/2012), il quale definisce la trasparenza come *accessibilità totale* delle informazioni concernenti l'attività e l'organizzazione delle P.P.A.A., nell'ottica di un'amministrazione aperta e al servizio del cittadino (art. 1 co. 2). Sul punto appare opportuno evidenziare come rilevi, al riguardo, l'introduzione dell'istituto dell'accesso civico, volto a consentire a *chiunque* di chiedere alle P.P.A.A. gli atti, i documenti e le informazioni per i quali sussiste l'obbligo di pubblicazione da parte delle stesse, nei casi in cui tale pubblicazione sia stata da esse omessa (artt. 5 ss. d.lgs. n. 33/2013). Spetta al Responsabile della trasparenza (RT) – ruolo di norma assegnato al Responsabile della prevenzione della corruzione – vigilare sull'adempimento degli obblighi di pubblicazione (art. 43 d.lgs. n. 33/2013).

2. La buona amministrazione, la deviazione dall'interesse pubblico e la *maladministration*

Una Pubblica amministrazione per poter essere considerata “buona amministrazione” deve svolgere le sue funzioni al fine di curare gli interessi pubblici ad essa affidati da parte del Legislatore.

La buona amministrazione, in sostanza, deve svolgere la sua attività realizzando gli interessi ed i bisogni dei cittadini, escludendo ogni forma di accesso a benefici pubblici non dovuti in cambio di indebiti vantaggi privati.

Trattasi, dunque, di una vera e propria **missione** quella, dell'amministrazione pubblica, di perseguire unicamente l'interesse della collettività, e qualora ciò non accada, perché alla cura del bene pubblico si preferisce il conseguimento di un'utilità privata, si è in presenza di un grave affievolimento del concetto della **buona amministrazione**².

Da questa circostanza ne discende l'ovvia conseguenza di una profonda deviazione rispetto all'interesse pubblico primario, che porta come suo risultato diretto ed immediato la cd. **maladministration**, ovvero una serie di scelte operative e decisionali all'interno delle quali tende a prevalere l'interesse particolare del singolo a scapito di quello della collettività.

Trattasi, nella specie, di condotte che cagionano il malfunzionamento della macchina amministrativa e che, pertanto, inquinano la P.A. (dall'interno o dall'esterno) portando a “sporcare” la sua immagine e incrinando, così, irrimediabilmente, la fiducia che i cittadini nutrono nei suoi confronti.

Ebbene, appare evidente che in un contesto caratterizzato da una P.A. che funziona poco e male trova terreno fertile la corruzione *stricto sensu* che a sua volta è facilitata dalla scarsa trasparenza dell'*agere* della Pubblica amministrazione stessa.

² D. Sorace, *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, 2012, Il Mulino Editore, Bologna

3. La corruzione nella Pubblica Amministrazione in Italia prima e dopo l'anno 2012

“Fra agosto 2016 e agosto 2019 sono state 117 le ordinanze di custodia cautelare per corruzione spiccate dall’Autorità giudiziaria in Italia e correlate in qualche modo al settore degli appalti: esemplificando è quindi possibile affermare che sono stati eseguiti arresti ogni 10 giorni circa”, così recita il rapporto dell’ ANAC intitolato **“La corruzione in Italia (2016-2019) numeri, luoghi e contropartite del malaffare”³**.

Sebbene da tale rapporto risulti, *ictu oculi*, ancora di notevole entità il tasso di corruzione nell’ambito del settore pubblico, appare opportuno evidenziare, in tale sede, che esso abbia toccato in passato vette ben più alte. Si fa riferimento, nella specie, al periodo precedente l’anno 2012.

A fungere da spartiacque tra il prima ed il dopo l’anno 2012 si è posta la c.d. legge anticorruzione (l. n. 190/2012) che ha avuto il merito di apportare una riforma consistente alla materia *de qua*, allo scopo di introdurre nell’ordinamento italiano delle disposizioni finalizzate alla prevenzione del fenomeno corruttivo.

A tale normativa hanno, poi, fatto seguito ulteriori interventi parimenti rilevanti ai fini della lotta alla corruzione e del recupero della legalità; prima fra tutte l’istituzione di un’apposita figura avente il compito di guidare il contrasto alla illegalità nella macchina pubblica ovvero l’ANAC, a seguire poi:

- il d.lgs. n. 33/2013 (cd. decreto trasparenza) che ha imposto misure volte a garantire la massima trasparenza delle amministrazioni, obbligate a fornire anche via *web* una serie di informazioni allo scopo di permettere un più diffuso controllo circa il proprio operato;
- Il d.lgs. n. 39/2013 che ha introdotto una disciplina *ad hoc* in materia di incarichi pubblici fornendo una precisa definizione delle ipotesi di inconferibilità e di incompatibilità degli stessi;
- Il DPR n. 62/2013 attraverso il quale si è introdotto il nuovo Codice di Comportamento dei dipendenti pubblici riportante misure *ad hoc* volte a prevenire possibili attività corruttive;

³Rapporto ANAC “La corruzione in Italia (2016-2019) numeri, luoghi e contropartite del malaffare”. 17/10/2019 <https://www.anticorruzione.it/portal/rest/jcr/repository/collaboration/Digital%20Assets/anacdocs/Attivita/Anticorruzione/MisurazioneTerritorialeRischio/RELAZIONE%20+TABELLE-rev3.pdf>

- il d.lgs. n. 97 /2016 intervenuto come correttivo della legge n. 190/2012 e del decreto legislativo n. 33/2013 in materia di Accesso Civico “semplice” e Accesso Civico “generalizzato”;
- il d.lgs. n. 50/2016 in materia di contrattualistica pubblica.

È bene, preliminarmente, evidenziare che ai fini dell'applicazione della disciplina *de qua* il concetto di **corruzione** non è da intendersi limitatamente ed esclusivamente con riferimento agli artt. **318** e ss. c.p., ovvero il reato di corruzione *stricto sensu*, bensì esso va da intendersi nella sua accezione più ampia. Abbracciando, tale locuzione, non solo l'intera gamma dei delitti contro la pubblica amministrazione all'uopo disciplinati dal Codice Penale, ma anche e soprattutto quelle situazioni in cui si verifica la cd. *maladministration*, ovvero tutte quelle situazioni in cui si è in presenza di decisioni amministrative devianti rispetto alla cura dell'interesse generale.

4. Anticorruzione e trasparenza

Negli ultimi anni si è diffuso a macchia d'olio l'uso congiunto dei termini “anticorruzione” e “trasparenza”, quasi come se tali locuzioni debbano e possano avere un senso solamente se utilizzate assieme.

In realtà, si tratta di due definizioni aventi ciascuna un proprio ambito di applicazione ed una propria sfera di autonomia, anche se, nonostante ciò, esse agiscono, di norma, in simbiosi.

Si tratta, invero, di due concetti intrinsecamente collegati tra di loro.

Orbene, al fine di poter comprendere quale sia il filo rosso che lega reciprocamente l'un con l'altro tali termini, appare opportuno effettuare una breve analisi terminologica degli stessi⁴.

Nel linguaggio quotidiano, nonché nell'ambito giuridico, il termine “anticorruzione” viene usualmente utilizzato al fine di indicare un atteggiamento di avversione e repulsione rispetto al fenomeno corruttivo, sempre più dilagante anche e soprattutto nell'ambito delle Pubbliche amministrazioni

Il concetto di “trasparenza”, invece, lo si usa, di regola, al fine di indicare un atteggiamento di chiarezza, apertura, e di pubblicità dell'*agere publicum*; un *agere*, quindi, che si estrinseca attraverso atti accessibili a chiunque e dunque visionabili pubblicamente.

Pertanto, l'intento di unire il concetto di **anticorruzione** a quello di **trasparenza** è quello di plasmare, attraverso tale connubio, una figura di una P.A. quanto più trasparente, integra, pulita e libera da possibili condizionamenti illeciti nonché restia a qualsiasi fenomeno di stampo corruttivo.

⁴ AA.VV., *Segretario Comunale*, 2019, Simone Editore, Napoli

5. La Legge Anticorruzione (“legge Severino”)

La Legge Anticorruzione (*Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell’illegalità nella pubblica amministrazione*) approvata in ossequio a precisi obblighi internazionali, appare particolarmente rilevante in quanto con essa il legislatore si pone l’obiettivo di affrontare, con la dovuta e necessaria attenzione, gli oramai eccessivamente dilaganti fenomeni di “*corruttela*”, sotto il duplice profilo di prevenzione sul versante amministrativo e di repressione su quello penalistico.

Sul punto, appare opportuno evidenziare che larga parte della Riforma della materia della “corruzione” operata dalla l. n. 190/2012, è dedicata al cd. “*risk-based approach*”, ovvero ad un approccio basato sul rischio, ciò a testimoniare l’intento del legislatore del 2012, di voler privilegiare, *in primis*, un intervento di stampo preventivo al fenomeno corruttivo rispetto a quello meramente repressivo dello stesso.

Mentre la repressione⁵, infatti, scatta solo come conseguenza della manifestazione del fenomeno corruttivo nella sua interezza e, dunque, solamente in risposta a tale fenomeno si procede ad attivare il complesso regime sanzionatorio (penale e disciplinare) predisposto all’uopo dal legislatore; con la prevenzione le cose cambiano.

La prevenzione, appunto, ha un ruolo centrale nella Riforma *de qua*, proprio perché essa interviene prima ancora della manifestazione di un qualsiasi fenomeno di stampo corruttivo e ciò risulta essere funzionale rispetto all’esigenza di evitare preliminarmente casi in cui (coscientemente o inconscientemente) possa venire a crearsi una condotta corruttiva nei pubblici uffici.

La *ratio* dell’approccio preventivo, dunque, è da ravvisarsi, *sic et simpliciter*, nell’esigenza del legislatore di orientare, preliminarmente, l’*agere* degli operatori pubblici delimitandone i confini entro cui esso possa liberamente muoversi.

La *ratio legis*, in estrema sintesi, è quello di prevenire e reprimere il fenomeno della corruzione attraverso un approccio multidisciplinare finalizzato alla lotta alla corruzione e all’illegalità nell’azione amministrativa.

⁵ Sul versante repressivo, la legge Anticorruzione apporta pregnanti modifiche al codice penale, tra queste le più rilevanti risultano essere:

- L’aumento del minimo sanzionatorio della reclusione per il reato di peculato;
- L’introduzione della fattispecie di concussione per induzione;
- L’introduzione della nuova fattispecie delittuosa del traffico di influenze illecite;
- La distinzione tra la figura della corruzione propria e quella della corruzione impropria.

6. La trasparenza quale misura rilevante al fine del contrasto della corruzione nella P.A.

La delega al Governo, disposta con la L. 190/2012, di adottare un decreto legislativo per il riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle Pubbliche amministrazioni, nasce come una delega volta, *in primis*, a contrastare il dilagare dei fenomeni corruttivi nella P.A.

Da qui, l'adozione del **Codice della trasparenza** inteso come una vera e propria risposta alla richiesta di "aiuto" avanzata dal legislatore del 2012; attraverso di esso, infatti, si è considerata la **trasparenza** dell'*agere publicum* quale strumento necessario alla lotta avverso la corruzione e gli illeciti nell'ambito dei pubblici uffici.

Più nello specifico, il d.lgs. n. 33/2013 si preoccupa di dare concretamente attuazione a quanto previsto dalla legge n. 190/2012, operando, esso, un riordino, all'interno di un unico *corpus* normativo, delle disposizioni riguardanti gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle Pubbliche amministrazioni.

Il provvedimento *de quo*, risponde, *tout court*, all'esigenza di assicurare la trasparenza come **accessibilità totale** dei dati e dei documenti detenuti dalle Pubbliche amministrazioni, allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, attraverso la tempestiva pubblicazione delle notizie sui siti istituzionali delle amministrazioni medesime (art.1). A tal fine, *ex art. 3*, **chiunque** ha il diritto di conoscere, fruire gratuitamente ed utilizzare tutti i documenti e le informazioni oggetto di un obbligo di pubblicazione ai sensi di detto decreto.

Il succitato decreto introduce, al riguardo, la nozione di **accesso civico**, per distinguerla da quella di accesso classico o documentale ai sensi degli articoli 22 ss. della legge n. 241/1990 sul procedimento amministrativo.

Più nello specifico, l'accesso civico possiede due volti, così come si evince dall'art. 5, comma 1 d.lgs. n. 33/2013, modificato dal d.lgs. n. **97/2016**⁶:

- Da un lato vi è l'accesso civico "**semplice**", disciplinato dal co. 1 dell'art 5 d.lgs. 33/2013, ai sensi del quale all'*obbligo* in capo alle P.P.A.A. di pubblicare documenti, informazioni o dati corrisponde il *diritto* di **chiunque**, senza alcun

⁶ AA.VV., *Istruttore direttivo e funzionario*, 2019, Edises Editore, Napoli

onere di motivazione, di richiedere gli stessi, nei casi in cui la loro pubblicazione sia stata omessa da parte della P.A. inadempiente.

Trattasi, dunque, di documenti ed atti di per sé pubblici e quindi conoscibili da chiunque e da chiunque fruibili in maniera del tutto gratuita.

- Dall'altro lato, vi è l'accesso civico **“generalizzato”** (Decreto Legislativo 25 maggio 2016, n. 97) equivalente a quella che nei sistemi anglosassoni è definita *Freedom of information act* (Foia).

Esso è delineato dal co. 2 dell'art. 5 del d.lgs. 33/2013, secondo cui per favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e per promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, **chiunque** - senza alcun onere di motivazione - ha il diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalla P.A., **ulteriori** rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del d.lgs. 33/2013. Trattasi, dunque, di un regime di accesso ben più esteso rispetto al dettato precedente, in quanto consente di accedere non solo ai dati e documenti per i quali esistono specifici **obblighi di pubblicazione**, ma anche ai documenti **ulteriori** per i quali, cioè, non esiste l'obbligo di pubblicazione e che l'amministrazione deve comunque fornire al richiedente (nel rispetto dei limiti espressamente sanciti dal co. 5 *bis* del succitato decreto).

Sostanziale differenza tra il diritto di **accesso civico** ed il diritto di **accesso classico** (*ex* art. 22, l. 241/90), si ravvisa nel fatto che, mentre per l'accesso civico non sussiste alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente, nell'accesso documentale, viceversa, l'istanza di accesso compete *esclusivamente* a coloro che abbiano un interesse giuridico **diretto, concreto ed attuale** corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata, collegata al documento al quale è richiesto l'accesso. Inoltre, con l'accesso civico non si prescrive **alcun obbligo di motivazione** dell'istanza, cosa che, invece, è prescritta per l'accesso classico.

Ulteriore differenza è da ravvisare nel fatto che mentre con l'accesso classico si esclude perentoriamente l'utilizzo del diritto di accesso al fine di sottoporre l'amministrazione ad un **controllo generalizzato**, l'accesso generalizzato, oltre che quello semplice, sono riconosciuti proprio allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e promuovere la partecipazione al dibattito pubblico.

Dunque, alla luce di quanto su esposto è evidente la circostanza per cui l'accesso agli atti di cui alla legge 241/90 continua sicuramente a sussistere anche se in modo parallelo rispetto all'accesso civico (generalizzato e non) operando, essi, sulla base di norme e presupposti diversi⁷.

⁷ Cfr. Delibera A.N.A.C. 28-12-2016

7. Obblighi di pubblicazione per le Pubbliche Amministrazioni

Il **Codice della trasparenza** individua un' ampia serie di documenti e di atti la cui pubblicazione costituisce un vero e proprio obbligo da parte delle Pubbliche amministrazioni.

Si pensi, a titolo meramente esemplificativo, all'obbligo di pubblicazione gravante in capo alle P.P.A.A.:

- dei documenti e delle informazioni relativi ai componenti degli organi di indirizzo politico, di livello statale, regionale e locale (atto di nomina, *curriculum*, compensi, assunzione di altre cariche, ecc.);
- delle informazioni, tra cui i compensi percepiti e i dati patrimoniali, relative ai titolari di incarichi amministrativi di vertice e di incarichi dirigenziali a qualsiasi titolo conferiti, nonché di collaborazione e consulenza;
- dei riferimenti necessari per la consultazione dei contratti e accordi collettivi nazionali che si applicano alla p.a. di riferimento, nonché le eventuali interpretazioni autentiche;
- della scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi;
- dei concorsi e prove selettive per l'assunzione del personale e progressioni di carriera;
- degli accordi stipulati dall'amministrazione con soggetti privati o con altre amministrazioni pubbliche;
- delle informazioni relative alla concessione delle sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari alle imprese, e comunque di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati;
- dei rendiconti dei gruppi consiliari regionali e provinciali.

Al fine di rendere tali documenti **obbligatori** liberamente accessibili a tutti, essi devono essere pubblicati in un' apposita sezione denominata «**Amministrazione trasparente**» nella *home page* dei siti istituzionali di ciascuna P.A.

La massima pubblicità sull'attività della pubblica amministrazione, unitamente all'esercizio del diritto all'accesso civico, hanno come *ratio* quella di favorire un controllo sulle informazioni della P.A. alla portata di chiunque.

8. Le misure di contrasto alla corruzione nel pubblico impiego

Con l'espressione pubblico impiego, oggi definito "*rapporto di lavoro alle dipendenze della P.A.*", si suole indicare il rapporto giuridico che si instaura a titolo professionale fra la persona fisica, addetta ad un ufficio pubblico, e la persona giuridica pubblica alla cui organizzazione appartiene quel determinato ufficio⁸.

La legge **190/2012** ha introdotto una serie di **misure di contrasto alla corruzione nel pubblico impiego**, alcune delle quali di seguito trattate.

8.1 Il codice di comportamento, le misure anticorruzione e i *whistleblowing*

Con il DPR n. 62/2013 è stato approvato il nuovo Codice di comportamento dei dipendenti pubblici le cui disposizioni sono integrate e specificate dai singoli Codici di comportamento che ciascuna Amministrazione è tenuta ad adottare. A tale proposito, è fatto obbligo alle Amministrazioni di provvedere alla pubblicazione del Codice sul proprio sito istituzionale nonché di far sottoscrivere, contestualmente alla sottoscrizione del contratto di lavoro, ai nuovi assunti, anche una copia del Codice stesso.

Il Codice *de quo*, invero, si colloca tra gli strumenti più importanti di prevenzione degli illeciti amministrativi e per tale *ratio* rappresenta uno degli effetti più risonanti della Legge anticorruzione (l. n. 190/2012).

Il fine ultimo che si pone detto Codice è quello di apprestare una specifica e precisa regolamentazione del comportamento dei dipendenti pubblici così da orientare ed indirizzare la conseguente azione amministrativa.

Sulla base del nuovo Codice, infatti, l'*agere* dei dipendenti pubblici deve orientarsi nel rispetto della Costituzione, nonché dei principi della correttezza, buona fede, equità, proporzionalità, ragionevolezza, economicità, efficienza ed efficacia. In sostanza, il dipendente pubblico è chiamato a conformare la propria condotta ai principi di imparzialità e di buon andamento dell'azione amministrativa.

Orunque, lo scopo del succitato Codice è proprio quello di prevenire il compimento di atti illeciti all'interno dei pubblici uffici attraverso l'imposizione di una serie di oneri posti in capo ai singoli dipendenti che ne fanno parte, primo fra tutti il dovere di svolgere le proprie mansioni nel rispetto della legge, perseguendo l'interesse pubblico senza in alcun modo poter abusare della posizione o dei poteri di cui si è titolari.

⁸ AA.VV., *Scienze Giuridiche ed Economiche*, 2018, Simone Editore, Napoli

Inoltre, con esso, si pone in capo ai dipendenti anche l'obbligo di rispettare le prescrizioni contenute nel **Piano per la prevenzione della corruzione**, o ancora l'obbligo di collaborare con il responsabile della prevenzione, nonché quello di segnalare al proprio superiore gerarchico eventuali situazioni di illecito all'interno dell'amministrazione di cui sia venuto a conoscenza in ragione (e nell'ambito) del suo rapporto di lavoro⁹.

La violazione dei doveri prescritti nel Codice comportamentale causa, in capo al dipendente trasgressore, il sorgere di una responsabilità disciplinare, rilevante anche ai fini della responsabilità penale, civile, amministrativa e contabile

In tale contesto, appare opportuno anche richiamare, l'istituto del **whistleblowing** introdotto con la l. 190/2012 allo scopo di incentivare l'emersione degli illeciti all'interno della macchina amministrativa.

La *ratio legis*, dunque, è quella di apprestare una valida tutela al dipendente che denuncia i fenomeni di illegalità, corruzione e malaffare di cui sia venuto a conoscenza sui luoghi di lavoro.

Tale tutela si estrinseca nell'impossibilità che esso possa essere sanzionato, licenziato, sottoposto a misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi che siano collegati, direttamente o indirettamente, alla denuncia da lui effettuata.

L'adozione di eventuali misure ritenute ritorsive nei confronti del segnalante va comunicata all'ANAC (dall'interessato) e l'ANAC a sua volta provvederà informare il **dipartimento della funzione pubblica** o gli altri organismi di garanzia o di disciplina per le attività e gli eventuali provvedimenti di competenza.

Spetterà all'amministrazione (o all'ente) interessato dimostrare che le misure discriminatorie adottate nei confronti del segnalante, siano motivati da ragioni estranee alla segnalazione stessa.

⁹ AA.VV., *Segretario Comunale*, 2019, Simone Editore, Napoli

8.2 La formazione in tema di anticorruzione e la rotazione dei dipendenti e dei dirigenti

La l. 190/2012 attribuisce alla formazione dei dipendenti destinati ad operare in aree particolarmente esposte alla corruzione un ruolo primario all'interno della strategia della *prevenzione della corruzione* e proprio per tale motivo sono stati, all'uopo, previsti adeguati *percorsi di aggiornamento e di formazione per i pubblici dipendenti*.

Lo scopo è quello di garantire a coloro che operano per la Pubblica Amministrazione un bagaglio di conoscenze ulteriori e specifiche con riguardo a temi particolarmente delicati. Attraverso l'investimento in una formazione più mirata, rispetto al passato, si vuole rendere il dipendente più responsabile e consapevole delle proprie scelte amministrative, eliminando, o almeno riducendo ai minimi termini, decisioni illecite compiute inconsapevolmente o per ignoranza.

Ordunque, si può ben dire che dalla maggiore consapevolezza del pubblico dipendente circa la correttezza delle proprie scelte amministrative discende l'ovvia conseguenza di un'azione mirata alla prevenzione di fenomeni corruttivi all'interno dei pubblici uffici.

A ciò si aggiunga che la l. 190/2012 ha, finanche, previsto un ulteriore meccanismo di prevenzione della corruzione nelle Pubbliche amministrazioni, ovverosia la *rotazione dei dipendenti e dei dirigenti* che lavorano nei settori più delicati e maggiormente esposti a *fenomeni di corruzione* quali, ad esempio, appalti o concorsi.

Nello specifico, l'alternanza e la rotazione dei dipendenti pubblici è stata introdotta dal legislatore del 2012 allo scopo di evitare meccanismi attraverso i quali i dipendenti e gli utenti possano sviluppare, dopo un certo lasso di tempo, delle relazioni "non professionali" preludio di pressioni esterne, confidenze eccessive e instaurazione di rapporti potenzialmente in grado di attivare dinamiche inadeguate o addirittura illegali.

8.3 Il divieto di *pantouflage* cd. *revolving doors*

La legge 190/2012 ha, peraltro, introdotto il comma 16-ter nell'art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001 (*norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*) con cui sono stati regolati istituti diretti a prevenire in via amministrativa fenomeni di corruzione *latu sensu* intesa¹⁰.

La *ratio legis*, in estrema sintesi, è quella di far fronte al rischio di innesco di fenomeni corruttivi connessi all'impiego del dipendente successivo alla cessazione del rapporto di lavoro con la P.A.

Più nello specifico, la norma valuta il rischio che, durante il *periodo di servizio*, il dipendente possa esercitare scorrettamente l'attività istituzionale attraverso la predeterminazione di situazioni lavorative a sé favorevoli e vantaggiose, sfruttando, indebitamente, la sua posizione ed il suo potere all'interno della P.A. per cui egli svolge la sua attività. La *ratio* di una simile scelta comportamentale da parte del pubblico dipendente si rinviene nell'ottenimento successivo di un incarico professionale (per lui più conveniente e più vantaggioso) presso il soggetto privato con cui si rapporta nel mentre.

Presupposto applicativo della norma è quello dell'esercizio, da parte dell'ex dipendente pubblico, di "poteri autoritativi o negoziali". Trattasi, dunque, di un dipendente che esercita concretamente ed effettivamente, per conto dell'amministrazione, siffatti poteri, attraverso l'emanazione di provvedimenti amministrativi per conto dell'amministrazione ovvero tramite la stipula di contratti in rappresentanza dell'ente.

La norma è, altresì, rivolta ai soggetti che, pur non esercitando tali poteri, sono tuttavia competenti ad elaborare *atti endoprocedimentali* obbligatori (ad esempio: pareri), che contribuiscono ad incidere in maniera determinante sul contenuto del provvedimento finale, anche se quest'ultimo è redatto e sottoscritto formalmente da altro funzionario competente¹¹.

In situazioni del genere è lampante la circostanza che vede il dipendente svolgere la sua pubblica funzione in un deleterio contesto di **conflitto di interessi** sebbene ad effetti futuri e differiti.

¹⁰ AA.VV., *Istruttore direttivo e funzionario*, 2019, Edises Editore, Napoli

¹¹ E. Ferri, *Manuale completo – Istruttore Direttivo e funzionario*, 2018, Nld Editore, Molfetta

Proprio al fine di eliminare la **convenienza** di tali accordi fraudolenti, il legislatore del 2012, ha introdotto il cosiddetto **divieto di pantouflage** che prevede una limitazione della libertà negoziale del dipendente per un determinato **periodo successivo** -3 anni- alla cessazione del rapporto di lavoro con la P.A.

In forza di tale divieto, in pratica, i contratti di lavoro comunque conclusi o gli incarichi comunque conferiti in violazione del **divieto di pantouflage** sono nulli ed in capo ai soggetti privati che hanno comunque concluso il contratto o conferito l'incarico grava il divieto di contrattare con la P.A. di provenienza dell' ex dipendente per i successivi tre anni, oltre all'obbligo di restituire eventuali compensi percepiti in esecuzione dell'affidamento illegittimo.

8.4 L'astensione in caso di conflitto di interesse

La legge 190/2012 ha, peraltro, imposto una precisa regola comportamentale al pubblico dipendente che riveste il ruolo di responsabile del procedimento, avendo previsto che:

“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”.

La legge Severino, dunque, con tale disposizione ha posto particolare attenzione sui responsabili del procedimento che versino in situazioni di **conflitto di interesse**, e per tale *ratio* ha introdotto nell’ambito della legge sul procedimento, meglio conosciuta come la legge n. 241/1990, l'articolo 6-bis, rubricato, per l’appunto, **conflitto di interessi**.

Trattasi, nella specie, di situazioni in cui avviene una concreta commistione tra l’interesse pubblico e quello privato appartenente al dipendente.

Si pensi al caso, ad esempio, in cui un funzionario tecnico, in quanto responsabile del procedimento amministrativo, non segnali la situazione di conflitto di interessi correlata al fatto di essere socio unico e titolare del 50% delle quote di una società coinvolta nei procedimenti amministrativi di cui egli stesso è responsabile.

In situazioni di conflitto di interessi, la norma *de qua*, prevede, dunque, in capo:

- al responsabile del procedimento,
- al titolare dell'ufficio competente ad adottare il provvedimento amministrativo finale,
- ai titolari degli uffici competenti ad adottare atti endoprocedimentali,

l’obbligo di astensione anche se si tratta di un conflitto di interesse, *solo potenziale*.

Ciò che rileva, dunque, è che il conflitto di interesse (potenziale) abbia serie possibilità di verificarsi essendo, di contro, influente che esso si sia nel concreto realizzato.

Tra l’altro, la stessa norma prevede in capo ai medesimi soggetti il **dovere di segnalazione** di tale situazione al proprio dirigente il quale, esaminate le circostanze, valuterà se la situazione realizza un conflitto di interessi tale da essere idoneo a ledere l’imparzialità dell’agire amministrativo. In presenza, di tale ipotesi, il dirigente procederà a sollevare il soggetto dall’incarico.

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

La violazione della norma *de qua*, comporta il sorgere di una responsabilità disciplinare in capo al dipendente che non ha ottemperato a quanto in essa prescritto.

Tali obblighi imposti al pubblico dipendente mirano a garantire la trasparenza e l'imparzialità dell'azione amministrativa e, ad un tempo, a prevenire possibili fenomeni di corruzione *latu sensu* all'interno dei pubblici uffici.

8.5 Inconferibilità e incompatibilità degli incarichi dirigenziali e degli incarichi amministrativi di vertice (d.lgs. 39/2013)

Sulla base della legge anticorruzione del 2012 è stato emanato il d.lgs. 39/2013 diretto a regolamentare diverse situazioni al fine di prevenire possibili fenomeni corruttivi volti a ledere il buon andamento e l'imparzialità della macchina amministrativa¹².

1. La prima situazione è quella attinente l' **ipotesi di inconferibilità** degli incarichi dirigenziali. Orbene, con riguardo ad essa appare opportuno evidenziare che si verifica l'impossibilità di conferimento di incarichi dirigenziali nei confronti di un soggetto che abbia svolto una particolare attività o che abbia tenuto una data condotta penalmente sanzionata nel periodo precedente all'incarico nell'amministrazione. Trattasi, dunque, nello specifico, di una circostanza che si estrinseca in una preclusione (definitiva o limitata nel tempo) del conferimento degli incarichi apicali a coloro che:
 - abbiano riportato **condanne penali per reati contro la P.A.** e che dunque abbiano tenuto comportamenti impropri, tali, da comportare l'impossibilità del conferimento di un incarico dirigenziale in quanto incidenti negativamente sulla fiducia nella propria imparzialità;
 - a coloro che abbiano svolto incarichi o ricoperto cariche in enti **di diritto privato regolati o finanziati dalla pubblica amministrazione**;
 - ancora, a coloro che abbiano svolto attività professionali a favore di questi ultimi;

¹² E. Ferri, *Manuale completo – Istruttore Direttivo e funzionario*, 2018, Nld Editore, Molfetta

- nonché a coloro che siano stati **componenti di organi di indirizzo politico**.

In tali casi, invero, gli atti di conferimento degli incarichi adottati in violazione delle disposizioni del decreto *de quo*, e i relativi contratti sono da considerarsi totalmente nulli. In aggiunta a ciò, a carico dei componenti di organi che abbiano conferito detti incarichi dichiarati, *ex post*, nulli vengono, conseguentemente, applicate specifiche sanzioni all'uopo previste dal legislatore.

L'inconferibilità, pertanto, alla luce di quanto su esposto, assume una dimensione di strumento preventivo avente come fine quello di evitare l'insorgere di fenomeni corruttivi a tutela dell'imparzialità della Pubblica Amministrazione.

2. La seconda situazione, regolata da tale normativa, è quella attinente all'ipotesi di **incompatibilità** di cariche che si sostanzia nell'**obbligo** per il soggetto cui viene conferito l'incarico di **scegliere** (cd. obbligo di opzione), a pena di *decadenza*, entro un termine perentorio di 15 giorni, tra la permanenza nell'incarico ricoperto e l'assunzione del nuovo incarico, il quale ultimo può consistere:
 - nell'assunzione e lo svolgimento di incarichi e cariche in enti privati regolati o finanziati dalla P.A. che conferisce l'incarico,
 - nello svolgimento di determinate attività professionali,
 - nell'assunzione della carica di componente di organi indirizzo-politico.

Nei casi di incompatibilità, invero, si impedisce di ricoprire contemporaneamente due ruoli potenzialmente in conflitto di interesse.

Si prevede la **decadenza** dall'incarico e la risoluzione del relativo contratto decorso il termine perentorio di quindici giorni dalla contestazione all'interessato, da parte del RPCT, dell'insorgere della causa di incompatibilità.

8.6 Anticorruzione nei concorsi pubblici e nelle procedure di selezione

La legge anticorruzione del 2012 ha introdotto l'art. 35 *bis* del d.lgs.165/2001 il quale ha previsto, a tutela dell'immagine della P.A., che coloro i quali siano stati condannati (anche con sentenza *non passata in giudicato*), per delitti contro la pubblica amministrazione non possano prendere parte alle Commissioni per la selezione a pubblici impieghi.

Con riguardo alla Commissione esaminatrice (nominata appositamente per ogni concorso pubblico indetto) grande importanza assume, invero, la scelta dei singoli componenti della stessa, in quanto tali soggetti saranno chiamati a gestire tutte le fasi concorsuali e, dunque, conseguentemente, ad individuare i candidati più capaci e meritevoli che poi sottoscriveranno il contratto di lavoro individuale con la P.A. che ha indetto il concorso.

A tal proposito è opportuno evidenziare che, al fine di prevenire possibili rischi di illegalità nell'ambito delle procedure di selezione del personale pubblico, sono poste in capo alle Pubbliche amministrazioni, a livello normativo, delle regole che tipizzano rigidamente il comportamento che esse devono avere durante lo svolgimento delle procedure selettive.

Trattasi di particolari cautele e accorgimenti prudenziali volti a scongiurare possibili accordi illeciti tendenti ad avvantaggiare determinati candidati a discapito di altri, nonché l'inosservanza delle regole procedurali di trasparenza ed imparzialità necessarie ai fini della correttezza della selezione¹³.

Regola riscontrabile in ogni procedura di selezione del personale pubblico, ad esempio, è la regola dell'anonimato che si ritiene, tuttavia, violata ogni volta in cui un candidato lasci sul proprio elaborato scritto un segno inequivoco diretto a fungere da elemento di identificazione e riconoscimento dello stesso.

¹³ E. Ferri, *Manuale completo – Istruttore Direttivo e funzionario*, 2018, Nld Editore, Molfetta

8.7 Anticorruzione nei contratti pubblici

Quello dei contratti pubblici è uno dei settori amministrativi particolarmente vulnerabili e delicati con riguardo al dilagarsi dei fenomeni corruttivi.

Invero, la corruzione può manifestarsi non solo attraverso la cattiva gestione dei soldi e dei fondi pubblici ma anche attraverso un livello ben più sommerso ovvero distorcendo, nell'ombra, la concorrenza sul mercato.

La *ratio* per cui i contratti pubblici sono, nella quotidianità, oggetto di fenomeni corruttivi è ravvisabile nel fatto che in sede di contrattualistica si instaura una diretta interazione fra il soggetto pubblico e quello privato, facilitando così eventuali accordi illeciti tra gli stessi, a ciò si aggiunga l'elevata entità degli interessi in gioco nell'ambito della contrattazione pubblica¹⁴.

Le condotte corruttive, invero, possono interessare ogni fase della “gara” tra i diversi concorrenti.

Da ciò discende la conseguenza che i fenomeni corruttivi possono manifestarsi non solo nell'ambito della fase di selezione ma anche in quella di esecuzione del contratto pubblico. Da qui l'esigenza, sempre più avvertita, che le singole amministrazioni si attivino fermamente per contrastare e prevenire i fenomeni corruttivi che possono estrinsecarsi, ad esempio, nella turbativa d'asta, nei compensi sotto banco, o in ogni altra irregolarità posta in essere dai propri funzionari pubblici.

L'articolo 42 del Codice dei contratti, all'uopo, stabilisce che:

“Le stazioni appaltanti hanno l'onere di prevedere misure adeguate per contrastare le frodi e la corruzione nonché per individuare, prevenire e risolvere in modo efficace ogni ipotesi di conflitto di interesse nello svolgimento delle procedure di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni, in modo da evitare qualsiasi distorsione della concorrenza e garantire la parità di trattamento di tutti gli operatori economici.

*Si ha **conflitto d'interesse** quando il personale di una stazione appaltante o di un prestatore di servizi che, anche per conto della stazione appaltante, interviene nello svolgimento della procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni o può influenzarne, in qualsiasi modo, il risultato, ha, direttamente o indirettamente, un interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia alla sua imparzialità e indipendenza nel contesto della procedura di*

¹⁴ AA.VV., *Segretario Comunale*, 2019, Simone Editore, Napoli

appalto o di concessione. In particolare, costituiscono situazione di conflitto di interesse quelle che determinano l'obbligo di astensione previste dal DPR n. 62/2013”.

Nella specifico, pertanto, ogni dipendente della Stazione appaltante che versi in una situazione di conflitto di interesse deve provvedere a:

1. darne comunicazione alla stazione appaltante;
2. astenersi dal partecipare alla procedura di aggiudicazione degli appalti e delle concessioni.

La mancata astensione costituisce comunque fonte di responsabilità disciplinare oltre che di responsabilità amministrativa e penale.

9. L'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC)

La l. 190/2012, a fronte del maggiore dilagare della corruzione nell'ambito degli uffici pubblici ha provveduto a predisporre un articolato e ben delineato sistema **di prevenzione e repressione** della stessa.

Tra i soggetti che operano **a livello nazionale**, sul piano dell'anticorruzione, un ruolo di primaria rilevanza è ricoperto dall'**Autorità Nazionale Anticorruzione** (ANAC).

La missione istituzionale dell'ANAC può individuarsi essenzialmente nella prevenzione della corruzione all'interno di ogni settore della macchina amministrativa grazie, soprattutto, alla sua attività di vigilanza all'interno di quei rami in cui il rischio del fenomeno corruttivo è potenzialmente alto, si consideri, ad esempio, all'assegnazione dei contratti pubblici e degli incarichi professionali¹⁵.

Inoltre, l'ANAC svolge un'azione di orientamento dei comportamenti e delle attività dei funzionari pubblici, attraverso interventi mirati sia in sede consultiva sia in sede di regolamentazione.

Diverse sono le funzioni svolte dall'ANAC con specifico riguardo all'attività di anticorruzione.

Si pensi, a titolo meramente esemplificativo, all'attività tesa da un lato ad analizzare le singole cause della corruzione e dall'altro ad individuare gli interventi che possono essere utili ai fini della prevenzione e del contrasto di tali cause.

Ancora, l'ANAC:

- vigila sull'effettiva applicazione delle misure adottate dalle Pubbliche amministrazioni al fine di contrastare il fenomeno della corruzione e sul rispetto delle regole sulla trasparenza dell'attività amministrativa;
- Promuove e definisce norme e metodologie comuni per la prevenzione della corruzione, coerenti con gli indirizzi, i programmi e i progetti internazionali;
- coordina l'attuazione delle strategie di prevenzione e contrasto della corruzione nella P.A. elaborate a livello internazionale e nazionale;
- riferisce al Parlamento presentando la relazione, entro il 31 dicembre di ciascun anno, sull'attività di contrasto della corruzione e dell'illegalità nella P.A. e sull'efficacia delle misure vigenti in materia;

¹⁵ AA.VV., *Istruttore direttivo e funzionario*, 2019, Edises Editore, Napoli

- definisce criteri per assicurare la rotazione dei dirigenti nei settori particolarmente esposti alla corruzione.

10.Gli strumenti per la lotta alla corruzione

10.1 Il Piano Nazionale Anticorruzione (PNA)

Tra i compiti che la legge Anticorruzione assegna all'ANAC è essenziale quello di approvazione del *Piano Nazionale Anticorruzione* (PNA) predisposto dal Dipartimento della funzione pubblica presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri. Il PNA ha durata triennale ed è aggiornato annualmente.

Il PNA si configura come un *atto di indirizzo* per le Pubbliche Amministrazioni ai fini dell'adozione dei propri Piani triennali di prevenzione della corruzione.

Il PNA rappresenta, dunque, lo strumento attraverso il quale vengono individuate le strategie essenziali al fine di prevenire e contrastare nel miglior modo possibile la corruzione nei pubblici uffici. Nello specifico, attraverso il PNA si individuano i principali rischi di corruzione ed i relativi rimedi e si indicano gli obiettivi, i tempi e le modalità di adozione e attuazione delle misure di contrasto alla corruzione (art. 1, c 2 bis, l. n. 190/2012).

10.2 I Piani Triennali di Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza (PTPCT)

A livello periferico, l'art. 1, co. 8, L. 190/2012 prevede che, su proposta del RPCT, ogni amministrazione pubblica debba adottare un *Piano triennale di prevenzione della corruzione e della trasparenza* (PTPCT) e debba, altresì, curarne la trasmissione all'ANAC.

Nei piani triennali di prevenzione della corruzione sono confluiti anche i contenuti del previgente programma per la trasparenza e l'integrità, per questo ad oggi si parla di piano triennale di prevenzione della corruzione e della trasparenza (PTPCT)

Il PTPCT è predisposto, dunque, da ogni singola P.A. sulla scorta delle indicazioni contenute nel Piano Nazionale Anticorruzione approvato dall'ANAC.

Il PTPCT deve essere approvato e successivamente aggiornato, entro il 31 gennaio di ogni anno.

La ratio dell'aggiornamento del PTPCT si rinviene nella necessità di adeguare la strategia di prevenzione della corruzione ai frequenti mutamenti che possono interessare il contesto interno nonché esterno della P.A. di riferimento.

I piani delle singole Amministrazioni, in estrema sintesi, sono funzionali all'individuazione di quelle attività che possono, in termini probabilistici, essere soggetti a maggior rischio corruttivo e di conseguenza mirano all'individuazione di tutti gli interventi utili al fine di prevenire nonché di gestire il rischio stesso.

La **l. n. 190/2012** individua le seguenti aree di rischio all'interno dell'organizzazione e dell'azione della P.A. corrispondenti ai settori in cui è maggiormente elevato il pericolo del verificarsi di fenomeni corruttivi e di malaffare.

Trattasi nello specifico di settori interessati a:

- Procedimenti di autorizzazione o concessione;
- Procedure di scelta del contraente nei contratti pubblici (per affidamenti di lavori servizi e forniture, d.lgs. 50/2016);
- Procedimenti di concessione ed erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, nonché attribuzioni di vantaggi economici di qualunque genere privati o pubblici;
- Procedure di concorsi pubblici e prove selettive del personale.

In definitiva, nel PTPCT si delinea un programma di attività, con l'indicazione delle aree di rischio e dei rischi specifici nonché delle misure da migliorare per la prevenzione in relazione al livello di pericolosità dei rischi stessi.

La mancata adozione del Piano comporta l'attivazione da parte dell'ANAC di un procedimento sanzionatorio a carico del soggetto obbligato ad adottarlo, all'esito del quale l'ANAC può finanche applicare una sanzione amministrativa che non sia inferiore a 1.000 € né tanto meno superiore a 10.000 €¹⁶.

L'importo specifico della sanzione è definito in rapporto

- alla gravità dell'infrazione;
- all'eventuale reiterazione di comportamenti analoghi a quelli contestati;
- all'opera svolta dall'agente per eliminare o attenuare le conseguenze dell'infrazione contestata.

¹⁶ AA.VV., *Istruttore direttivo e funzionario*, 2019, Edises Editore, Napoli

11. I protagonisti della strategia di prevenzione a livello *decentrato*

Oltre all'ANAC, vi sono, tuttavia, altri soggetti operanti all'**interno** delle singole P.A. addetti anche essi all'attuazione di una strategia di prevenzione della corruzione nei pubblici uffici (L. 190/2012 c.7 e ss).

In estrema sintesi, di seguito si procederà ad illustrare dapprima la figura dell'organo di indirizzo politico, secondariamente si passerà alla illustrazione della figura dell'organismo indipendente di valutazione (OIV). Nel paragrafo successivo, quindi, si concluderà la trattazione dell'argomento *de quo* attraverso una disamina più approfondita circa la figura del **Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza** (RPCT).

- Per quanto attiene all'**organo di indirizzo politico**, è importante rilevare che ad esso compete la funzione primaria di individuare, in genere tra i dirigenti, il **Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza** e, su proposta di quest'ultimo, adottare il Piano triennale per la prevenzione della corruzione (PTPC), entro il 31 gennaio di ogni anno, curandone la trasmissione degli atti all'ANAC. Negli enti locali il piano è approvato dall'organo esecutivo. All'organo di indirizzo politico, inoltre, compete l'importante compito di definire gli obiettivi strategici in materia di prevenzione e trasparenza che costituiscono il contenuto necessario dei documenti di programmazione strategico-gestionale e del Piano Triennale per la prevenzione della corruzione e trasparenza.
- Per quanto attiene, invece, **l'organismo indipendente di valutazione (OIV)** tale organo si inquadra nell'ambito dell'articolato sistema dei soggetti dell'anticorruzione ed ha tra le funzioni più rilevanti quella di verificare, anche ai fini della validazione della relazione sulla *performance*, che i piani triennali per la prevenzione della corruzione siano coerenti con gli obiettivi stabiliti nei documenti di programmazione strategico - gestionale e che nella misurazione di valutazione della *performance* si tenga conto degli obiettivi connessi all'anticorruzione e alla trasparenza.

12. Il Segretario dell'ente locale quale Responsabile per la prevenzione della corruzione e della trasparenza

Alla luce delle considerazioni che precedono appare, dunque, evidente *ictu oculi* che la legge Anticorruzione si sia preoccupata di introdurre nell'ambito dell'ordinamento giuridico italiano un sistema d'azione avente come obiettivo principale quello di dare attuazione a strategie e strumenti (attraverso l'individuazione dei rischi) in grado di organizzare l'ente nella direzione della prevenzione dei fenomeni di malaffare.

Orbene, proprio a tal fine, la legge n. 190/2012, ha introdotto la figura del **Responsabile della Prevenzione della Corruzione**, inteso come una persona fisica avente quale sua *missione* principale quella di svolgere un'attività di prevenzione del rischio di corruzione all'interno Pubblica amministrazione di riferimento.

Ad esso, in estrema sintesi, viene affidato il peculiare compito di gestire, coordinare e vigilare sulle “misure” di prevenzione del rischio corruttivo, con capacità proprie di intervento, anche sanzionatorio, allo scopo di garantire una forma di tutela anticipata volta a ridurre ai minimi termini la presenza di fenomeni corruttivi e di cattiva amministrazione.

A livello Comunale, le misure in materia di anticorruzione introdotte per tutte le Pubbliche amministrazioni ad opera della legge Severino (l. n. 190/2012) trovano la loro più rilevante espressione nell'attribuzione al Segretario dell'ente del ruolo di **responsabile anticorruzione**.

Pertanto, in tale sede, è importante evidenziare che, a seguito delle modifiche sul d.lgs. 33/2013 (T.U. trasparenza) operate dal d.lgs. n. 97/2016, il responsabile anticorruzione è divenuto anche responsabile della trasparenza (RPCT).

I due ruoli, dunque, oggi sono stati unificati e tendono a coincidere con la figura del **Segretario comunale**, salva diversa e motivata determinazione¹⁷.

Pertanto nell'ambito della realtà locale si può ben dire che il Segretario comunale è **Responsabile per la prevenzione della corruzione e della trasparenza** e come tale egli è chiamato a svolgere funzioni di **vigilanza interna** all'ente.

In particolare, in base al comma 7 dell'articolo 1 della legge 190 del 2012, presso ogni amministrazione l'organo di indirizzo deve individuare, tra i dirigenti di ruolo in servizio, il **responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza** (RPCT), disponendo le eventuali modifiche organizzative necessarie per assicurare funzioni e

¹⁷ AA.VV., *Istruttore direttivo e funzionario*, 2019, Edises Editore, Napoli

poteri idonei per lo svolgimento dell'incarico con piena autonomia ed effettività. Egli deve essere dotato, pertanto, di mezzi tecnici e di poteri effettivi esercitabili all'interno di tutta la struttura.

Nell'ente locale, quindi, spetta al Sindaco, quale organo di indirizzo politico-amministrativo, adottare il provvedimento di nomina del Segretario come RPCT del Comune, tuttavia è possibile la nomina come RPCT anche di altro soggetto diverso dal Segretario comunale, resta fermo, in tal caso, l'onere di indicare all'interno del decreto di nomina, la motivazione che ha spinto ad una diversa determinazione.

A monte, è importante chiarire, preliminarmente, che la nomina da parte del Sindaco del Segretario comunale risulta essere espressione di un potere discrezionale dell'organo politico, una discrezionalità ampia anche se non illimitata, in quanto la relativa scelta è ristretta agli iscritti all'albo nazionale dei Segretari comunali. Il Segretario, dunque, dipende dal capo dell'amministrazione e la sua nomina ha durata corrispondente a quelle del mandato del Sindaco che lo ha nominato, salvo **revoca anticipata**, per violazione dei doveri d'ufficio, previa deliberazione dell'organo esecutivo del Comune.

Su tale ultimo punto, appare opportuno evidenziare che la l. **n. 190/2012** impone al Prefetto l'obbligo di comunicare il provvedimento (motivato) di revoca all'A.N.A.C. che si esprime entro trenta giorni. Entro detto termine l'efficacia del provvedimento di revoca è sospesa, decorso tale periodo la revoca diviene, invece, efficace.

A tutela dell'importante funzione del Responsabile per la prevenzione della corruzione il comma 7 impone l'obbligo di segnalare all'ANAC eventuali misure discriminatorie nei suoi confronti, per motivi collegati, direttamente o indirettamente, allo svolgimento delle sue funzioni. L'ANAC potrà, dunque, chiedere chiarimenti all'organo di indirizzo nonché intervenire nei termini di legge.

La scelta del Segretario comunale quale **responsabile anticorruzione** viene connessa da parte dell'A.N.A.C. alle funzioni riconosciute allo stesso Segretario dal d.lgs. n. 267/2000 (Testo Unico Enti Locali), considerandosi la funzione di RPCT << *naturalmente integrativa* >> della competenza generale allo stesso attribuitagli dal TUEL.

In estrema sintesi, dunque, le disposizioni del TUEL conducono ad un concetto di *sostanziale infungibilità* delle funzioni assolve dal Segretario comunale.

Tale circostanza porta ad attribuire al Segretario una peculiare posizione, all'interno dell'ente locale, tale da renderlo il soggetto maggiormente in grado di assicurare

l'efficacia delle misure di prevenzione della corruzione e di monitorare lo stato di attivazione delle stesse¹⁸.

Il RPCT deve, pertanto, trovarsi in una posizione di autonomia e di conoscenza dell'organizzazione e del funzionamento dell'amministrazione tale da permettergli:

- il corretto svolgimento delle funzioni di vigilanza e di controllo sul rispetto delle misure di prevenzione della corruzione da parte dei dirigenti e dei dipendenti;
- il corretto svolgimento delle funzioni di vigilanza e di controllo sul rispetto dei precetti inseriti nel Piano Triennale della prevenzione della corruzione (PTPC) da parte dei dirigenti e dei dipendenti.

Il RPCT può, dunque, esercitare tale funzione solo in presenza di un elevato grado di autonomia e di indipendenza, che viene garantito da una parte, con un periodo minimo di durata, dall'altra, con l'attivazione di una **tutela rafforzata** in caso di revoca dell'incarico.

L'autonomia e l'indipendenza che deve contraddistinguere la figura del RPCT, devono, tuttavia, accompagnarsi alla totale assenza da parte di quest'ultimo di qualsiasi genere di incompatibilità e di conflitto di interessi.

Il Segretario comunale, nella veste di RPCT, nello specifico, si occupa:

- di segnalare **all'organo di indirizzo politico** e all'OIV disfunzioni inerenti all'attuazione delle misure in materia di prevenzione della corruzione e di trasparenza;
- di indicare agli **uffici competenti all'esercizio dell'azione disciplinare** i nominativi dei dipendenti che non hanno attuato correttamente le misure di prevenzione della corruzione e di trasparenza;
- di **predisporre il PTPC**, tenuto conto degli obiettivi strategici in materia di anticorruzione e trasparenza definiti dall'Organo di indirizzo politico;
- di **proporre**, entro il 31 gennaio di ogni anno, il **Piano triennale per la prevenzione della corruzione** all'organo di indirizzo, che lo adotta e ne cura la trasmissione all'ANAC. Tale piano deve individuare le attività a più elevato rischio di corruzione, le misure di prevenzione con relativi monitoraggi, la tutela

¹⁸ AA.VV., *Segretario Comunale*, 2019, Simone Editore, Napoli

dei dipendenti che segnalano illegittimità, i compiti dei responsabili di settore, i criteri di rotazione dei dipendenti nonché gli adempimenti in materia di formazione del personale.

- di **verificare l'efficace attuazione del Piano di prevenzione della corruzione** proponendo *eventuali modifiche* in caso di significative violazioni delle prescrizioni ovvero di intervenuti mutamenti nell'organizzazione o nell'attività dell'amministrazione;

Dunque, il Segretario, quale RPCT, ha il potere sia di approvazione che di modificazione del Piano triennale di Prevenzione della Corruzione, dopo aver verificato la concreta attuazione e applicabilità dello stesso.

- di **verificare**, d'intesa con il dirigente competente, **l'effettiva rotazione degli incarichi** negli uffici preposti allo svolgimento delle attività nel cui ambito è più elevato il rischio che siano commessi reati di corruzione;
- di **definire** (entro il 31 gennaio di ogni anno) delle **procedure appropriate per selezionare e formare i dipendenti** destinati ad operare in settori particolarmente esposti alla corruzione ovvero anche l'individuazione del personale da inserire dei programmi di formazione suddetti;
- di **redigere la relazione annuale** di rendiconto sull'efficacia delle misure di prevenzione definite dai PTPC, entro il quindici dicembre di ogni anno e di *trasmetterla* all'organismo indipendente di valutazione (**OIV**) e all'organo di indirizzo dell'Amministrazione;
- di curare che nell'Amministrazione siano rispettate le disposizioni del d.lgs. 39/2013 sulla inconfiribilità e incompatibilità degli incarichi e di segnalare le violazioni all'ANAC;
- di pubblicare nel sito *web* dell'amministrazione una relazione recante i risultati dell'attività svolta;
- di riferire all'organo di indirizzo politico sull'attività svolta.

Il **RPCT**, per la delicatezza dei compiti ad egli affidatigli, risulta essere responsabile anche *personalmente* qualora all'interno dell'ente locale, venga commesso un reato di **corruzione** accertato con sentenza definitiva. Si parla, all'uopo, di “**responsabilità per condotta altrui**”. In tale circostanza, *ex art. 12 della l. 190/2012*, il RPCT risponde della

Responsabilità di tipo dirigenziale (ai sensi dell'art 21 d.lgs. 165/2001), nonché disciplinare e per danno erariale e per danno all'immagine della P.A.

Giova rammentare, in tale sede, che, ex art. 21 T.U. pubblico impiego, la **responsabilità dirigenziale**, può estrinsecarsi nel mancato rinnovo dello stesso incarico dirigenziale o addirittura, nei casi più gravi, nella revoca dello stesso.

Mentre la **responsabilità disciplinare** comporta una sanzione disciplinare che non sia inferiore rispetto alla sospensione dal servizio senza retribuzione da un minimo di 1 mese ad un massimo di 6 mesi.

Costituiscono, tuttavia, ipotesi di **esclusione di dette responsabilità**, la prova fornita dal RPCT:

- di avere predisposto e osservato le prescrizioni del **Piano triennale per la prevenzione della corruzione** (PTPC), prima della commissione del fatto;
- di aver vigilato sul funzionamento e sull'osservanza del **Piano triennale per la prevenzione della corruzione** (PTPC).

L'art. 14 della l. 190/2012 stabilisce, altresì, che in caso di **ripetute violazioni** delle misure di prevenzione previste dal Piano, il RPCT risponde ai sensi dell'articolo 21 del decreto legislativo n.165/2001, nonché, per omesso controllo, sul piano disciplinare, salvo che provi di avere comunicato agli uffici le misure da adottare e le relative modalità e di avere vigilato sull'osservanza del Piano.

13. Le competenze del Responsabile per la trasparenza

Al fine di assicurare l'attuazione delle **misure di trasparenza** sono previsti due tipologie di vigilanza: diffusa e centrale.

- a) Al **livello diffuso**, secondo quanto disposto dall'art 43 d.lgs. n. 33/2013, da ultimo novellato dal d.lgs. 97/2016, all'interno di **ogni** amministrazione il responsabile per la prevenzione della corruzione, di cui all'art 1, co. 7 della l. 190/2012, svolge, di norma, le funzioni di responsabile per la trasparenza e il suo nominativo è indicato nel **piano triennale per la prevenzione della corruzione (art 43 d.lgs 33/2013)**.

Nel dettaglio, il responsabile per la trasparenza (RPCT) controlla e assicura la regolare attuazione all'**accesso civico** sulla base di quanto stabilito dalla vigente normativa, si occupa, altresì, dei casi di riesame dell'accesso civico nelle situazioni di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine di 30 giorni dalla presentazione dell'istanza.

Il RPCT, ancora, è chiamato a svolgere un'attività di controllo sull'adempimento, da parte dell'amministrazione, degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa vigente, assicurando la completezza, la chiarezza e l'aggiornamento delle informazioni pubblicate, nonché segnalando all'organo di indirizzo politico e all'OIV, all'ANAC e, nei casi più gravi, *all'ufficio di disciplina*, i casi di mancato o ritardato adempimento degli obblighi di pubblicazione ai fini dell'eventuale attivazione del procedimento disciplinare.

A carico del Responsabile della prevenzione della corruzione e trasparenza in caso di inadempimento degli obblighi di pubblicazione, o di mancata predisposizione del piano triennale grava:

- La responsabilità dirigenziale (mancato rinnovo o revoca incarico);
- L'eventuale responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione;
- La valutazione, in termini negativi, ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio collegato alla *performance* individuale dei responsabili.

Tutto ciò sempre che egli non dia prova che tale inadempimento sia dipeso da causa a lui non imputabile (art. 46, d. lgs. 33/2013).

- b) A **livello centrale**, il controllo è, invece, affidato all'Autorità nazionale anticorruzione che è titolare di poteri ispettivi nei confronti delle singole amministrazioni e può ordinare l'adozione o la rimozione di atti e comportamenti da parte delle stesse.

Conclusioni

Alla luce di tutto quanto su esposto si ritiene, dunque, che col tempo si sia sempre più preso atto del fatto che il dilagare dei fenomeni di malaffare nell'ambito dei pubblici uffici potesse rappresentare un vero e proprio cancro per la società moderna e, pertanto, si è ritenuto opportuno correre ai ripari attraverso una normativa più specifica e mirata volta soprattutto a prevenire fenomeni di stampo corruttivo che di per sé tendono ad inquinare irrimediabilmente la figura di integrità tipica della Pubblica amministrazione.

Si è iniziato, perciò, ad avvertire l'esigenza di considerare il principio della trasparenza dell'*'agere publicum* come un principio altamente necessario al fine di prevenire, oltre che combattere, la **corruzione**, grazie al fatto che attraverso di esso ogni aspetto dell'azione e dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche diventa perfettamente «rendicontabile» agli occhi dei cittadini.

Al fine di comprendere meglio il concetto di trasparenza affiancato a quello di corruzione concetti, questi, oggetto del presente lavoro, la scrivente ha ritenuto opportuno fare un esplicito richiamo al dizionario italiano: **trasparènte** dal latino *transparens - entis* (comp. del lat. *trans-* «*trans-*» e parere «apparire») , detto di un corpo che lascia passare la luce.

Un corpo che lascia passare la luce, di per sé, si contrappone ad un corpo opaco e poiché il malaffare opera in genere nell'ombra, nel segreto, nella riservatezza e nell'opacità, l'*'agere* della Pubblica Amministrazione deve rendersi quanto più possibile accessibile e trasparente come l'ormai famosa **casa di vetro**, metafora coniata dall'On. Filippo Turati, nei primi anni del XX secolo, quando in un celebre discorso alla Camera dei Deputati affermava che:

“Dove un superiore pubblico interesse non imponga un momentaneo segreto, la casa dell'amministrazione dovrebbe essere di vetro”.

Con ciò, dunque, volendo intendere che l'involucro della Pubblica amministrazione debba essere vitreo, ovvero trasparente tale da far filtrare la luce e rendere visibile tutto quanto custodito al suo interno.

Bibliografia

- M. Clarich, *Manuale di diritto amministrativo*, 2015, Il Mulino Editore, Bologna
- D. Sorace, *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, 2012, Il Mulino Editore, Bologna
- E. Ferri, *Manuale completo – Istruttore Direttivo e funzionario*, 2018, Nld Editore, Molfetta
- AA.VV., *Istruttore direttivo e funzionario*, 2019, Edises Editore, Napoli
- AA.VV., *Segretario Comunale*, 2019, Simone Editore, Napoli
- AA.VV., *Scienze Giuridiche ed Economiche*, 2018, Simone Editore, Napoli
- B. Mattarella, M. Pellissero, *La legge anticorruzione*, Torino, 2013
- B. Giliverti, *Il merito amministrativo*, Padova, 2013
- C. Cudia, *Gli interessi plurisoggettivi tra diritto e processo amministrativo*, Rimini, 2012
- M. Trimarchi, *La validità del provvedimento amministrativo. Profili di teoria generale*, Pisa, 2013
- M. A. Sandulli, *Codice dell'azione amministrativa*, Milano, 2011
- F. G. Scoca, *Giustizia Amministrativa*, Torino, 2014
- R. Caranta, *I contratti pubblici*, Torino, 2012
- M. Ragazzo, *L'autotutela amministrativa*, Milano, 2006
- V. Cerulli Irelli, *Il procedimento amministrativo*, Napoli, 2007

All'Italia