



Autorità Nazionale Anticorruzione

Audizione del Presidente Raffaele Cantone

1^a Commissione Affari costituzionali della Camera dei deputati

25 giugno 2019

Prime note in materia di prevenzione dei conflitti di interesse

di Raffaele Cantone e Francesco Merloni

1. Premessa

Le note che seguono sono fondate sulla esperienza fin qui fatta dall'Autorità Nazionale Anticorruzione nell'esercizio dei compiti ad essa affidati dalla legge per la prevenzione delle situazioni di conflitto di interesse (Art. 1, comma 2, lettere d) ed e), della legge n. 190 del 2012, meglio nota come "legge anticorruzione").

L'attenzione al tema è cresciuta molto nel nostro ordinamento anche grazie alla pressione delle organizzazioni internazionali che presidiano e monitorano l'attuazione di politiche di prevenzione della corruzione nei diversi paesi firmatari delle convenzioni internazionali vigenti nella materia.

Nelle note ci si concentra sulla prevenzione delle situazioni di conflitto di interessi nelle quali si possa trovare un funzionario pubblico nell'esercizio delle sue funzioni, mentre non ci si occupa dei profili del conflitto di interessi tra soggetti privati.

2. Il conflitto di interessi

Nella sua accezione più stretta, il conflitto di interessi è la situazione nella quale si viene a trovare un funzionario pubblico legittimamente in carica, quando una sua decisione pubblica (a anche la sola partecipazione alla decisione) possa essere impropriamente influenzata dall'esistenza di interessi particolari verso i quali il funzionario sia per diverse ragioni molto sensibile, distorcendo la cura imparziale dell'interesse pubblico.

In una accezione più ampia, che qui si adotta, il conflitto di interessi consiste in situazioni che l'ordinamento deve prevenire anche prima (e dopo) il concreto esercizio delle funzioni pubbliche.



Autorità Nazionale Anticorruzione

3. I funzionari pubblici

Il conflitto di interessi può sorgere in rapporto a tutte le categorie dei pubblici funzionari, che comprendono tutti “i cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche” (art. 54 Cost). Il dovere di adempiere tali funzioni con “disciplina e onore” va letto in stretta correlazione con il principio di imparzialità stabilito dall’art. 97 Cost.

Vi è, quindi, un dovere di imparzialità nell’esercizio delle funzioni pubbliche che accomuna i funzionari onorari, cioè coloro che svolgono la carica pubblica per la durata del mandato politico, e i funzionari professionali, che svolgono i propri compiti in modo permanente al servizio di istituzioni pubbliche, con i quali si comprendono tanto i magistrati addetti alle funzioni giurisdizionali quanto i pubblici dipendenti addetti allo svolgimento di funzioni amministrative.

Questa comune radice costituzionale non ha impedito una forte divaricazione nella disciplina degli strumenti di prevenzione del conflitto di interessi tra le diverse categorie, in particolare tra i titolari di cariche politiche e i pubblici dipendenti. Tale divaricazione, come si vedrà, ha giustificazioni storiche e un fondamento costituzionale, ma per molte parti risulta eccessiva e sembra meritevole di un approccio unitario, salve le necessarie differenziazioni.

4. I principali strumenti di prevenzione del conflitto

Si possono isolare quattro tipi di strumenti di prevenzione dei conflitti di interesse.

Dapprima vi sono gli strumenti che impediscono l’accesso o la permanenza nella carica pubblica di soggetti che si trovino in situazioni, anche temporanee, di cura di interessi particolari che non diano sufficienti garanzie di imparzialità (ineleggibilità, incandidabilità, inconfirmità).

Vi sono, poi, strumenti che impediscono ai titolari di cariche pubbliche (coloro che sono stati legittimamente investiti dalla carica) di cultivare interessi particolari in conflitto con l’interesse pubblico (incompatibilità, autorizzazioni ad incarichi esterni, astensione dalla partecipazione a singole decisioni pubbliche).

I conflitti di interesse sono prevenuti anche attraverso la fissazione di doveri di comportamento (dichiarazione del conflitto, effettiva astensione dalla partecipazione alla decisione).

L’ordinamento cura, ormai, anche la fase successiva allo svolgimento della funzione pubblica, con l’introduzione di divieti all’assunzione di incarichi privati (all’assunzione cioè di interessi particolari) immediatamente dopo la cessazione dell’esercizio della carica, se tale esercizio ha riguardato, anche potenzialmente, tali interessi (il c.d. *pantouflage*).

Come si è accennato, tali strumenti sono impiegati dall’ordinamento italiano in modo nettamente differenziato tra funzionari “politici” e funzionari professionali.



Autorità Nazionale Anticorruzione

5. L'evoluzione della disciplina per i pubblici dipendenti

E' opportuno partire dall'esame della condizione giuridica dei pubblici dipendenti perché essa è indubbiamente disciplinata con maggiore attenzione e rigore.

Già a livello costituzionale, il richiamato principio di imparzialità è articolato in altre specifiche norme destinate ai pubblici dipendenti, quali il principio dell'accesso per pubblico concorso (art. 97, ultimo comma), il principio del servizio esclusivo della Nazione (art. 98, primo comma), la possibilità di limitare il diritto di iscriversi a partiti politici per determinate categorie di pubblici funzionari (art. 98, ultimo comma).

Quanto all'uso degli strumenti di prevenzione del conflitto, si deve segnalare come l'ordinamento, soprattutto con la legge n. 190 del 2012 e il successivo decreto legislativo n. 39 del 2013, ha inteso riscrivere in modo organico e innovativo l'intera disciplina del conferimento di incarichi amministrativi (che comprendono non solo gli incarichi dirigenziali, ma anche gli incarichi amministrativi di vertice nelle amministrazioni, gli incarichi di amministratore di ente pubblico o di ente di diritto privato in controllo pubblico). Il carattere di innovatività della disciplina è dato dalla ampia serie di cause che impediscono l'accesso agli incarichi amministrativi, tra le quali, si ricordano: l'aver riportato condanne, anche di primo grado, per reati contro la p.a.; la provenienza da enti privati "regolati e finanziati" dalla pubblica amministrazione che conferisce l'incarico; la provenienza da incarichi politici.

L'innovatività della disciplina non è andata disgiunta da una serie di incongruenze e incompletezze, ampiamente segnalate al Parlamento e a Governo dall'Autorità, tra le quali vanno ricordate, con riferimento alle cause di inconferibilità più legate all'esistenza di interessi particolari in conflitto, quelle relative alla non precisa definizione di "enti regolati e finanziati" e di "incarichi e cariche" in tali enti, che, ad esempio, comprendono l'esercizio di cariche, ma non la titolarità dell'impresa o della maggioranza delle azioni. Tanto che non può essere conferito un incarico dirigenziale attinente, ad esempio, alle funzioni di regolazione in materia di farmaci a coloro che sono presidente (con deleghe gestionali, dirette, amministratore delegato o dirigente) di una società farmaceutica, mentre esso può essere conferito al proprietario dell'impresa.

Non vi sono dubbi, però, che questa disciplina, debitamente corretta e resa organica, può costituire un valido punto di riferimento anche per la eventuale revisione della disciplina relativa agli organi "politici".

Significativi sono, poi, gli strumenti di prevenzione del conflitto di interessi per i funzionari in carica, a partire dal principio generale della incompatibilità tra il lavoro con una pubblica amministrazione e l'esercizio di attività commerciali o professionali (art. 60 del D.P.R. n. 3 del 1957), rafforzato, per gli incarichi dirigenziali amministrativi, dalle incompatibilità fissate dal d.lgs. n. 39 del 2013 (in parallelo con la disciplina delle inconferibilità). Così come vanno richiamate le norme puntuali sulla necessità di autorizzazione da parte dell'amministrazione per l'assunzione, da parte del dipendente in servizio, di incarichi esterni, anche presso soggetti privati, autorizzazione che può essere rilasciata solo ove non sussistano situazioni, anche potenziali, di conflitto di interesse (art. 53 del d.lgs. n. 165 del 2001, come modificato dalla legge n. 190 del 2012).



Autorità Nazionale Anticorruzione

La prevenzione del conflitto di interessi si realizza, come detto, anche in termini di doveri ricadenti sui pubblici dipendenti di segnalare le situazioni di conflitto e di astenersi dalla partecipazione alle decisioni amministrative.

Tale principio è affermato, in via generale, dall'art. 6-bis introdotto nella legge sul procedimento amministrativo (legge n. 241 del 1990) dalla legge n. 190 del 2012 (art. 1, comma 41). Questa norma non definisce puntualmente la situazione di conflitto di interessi, ma stabilisce che esso impone la segnalazione e l'astensione anche quando sia meramente "potenziale".

Ad una più puntuale definizione provvede, poi, il D.P.R. n. 62 del 2013, che contiene il Codice di comportamento dei dipendenti pubblici, agli articoli 6, comma 2, e 7. La seconda norma è più dettagliata e prevede che " Il dipendente si astiene dal partecipare all'adozione di decisioni o ad attività che possano coinvolgere interessi propri, ovvero di suoi parenti, affini entro il secondo grado, del coniuge o di conviventi, oppure di persone con le quali abbia rapporti di frequentazione abituale, ovvero, di soggetti od organizzazioni con cui egli o il coniuge abbia causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito significativi, ovvero di soggetti od organizzazioni di cui sia tutore, curatore, procuratore o agente, ovvero di enti, associazioni anche non riconosciute, comitati, società o stabilimenti di cui sia amministratore o gerente o dirigente. Il dipendente si astiene in ogni altro caso in cui esistano gravi ragioni di convenienza. Sull'astensione decide il responsabile dell'ufficio di appartenenza".

La potenzialità del conflitto affermata in via generale dall'art. 6-bis e la considerazione anche delle "gravi ragioni di convenienza", dimostrano che la prevenzione del conflitto di interessi è ormai volta non solo a garantire l'imparzialità della singola decisione pubblica, ma più in generale il profilo dell'immagine di imparzialità dell'amministrazione.

Nell'applicazione della disciplina l'Autorità ha potuto riscontrare situazioni di conflitto di interesse, che pur non dando luogo a vere e proprie incompatibilità (per le quali il conflitto è risolto alla radice), non sono superabili con la sola astensione dalle partecipazioni a singole decisioni pubbliche. Si consideri il caso di un amministratore di un ente pubblico o privato a controllo pubblico che riveste anche un incarico amministrativo nell'amministrazione vigilante o titolare di poteri di regolazione o di finanziamento esercitati nei confronti dell'ente di cui è amministratore. Qualora tale situazione non sia impedita da una esplicita incompatibilità, stante la necessaria riserva delle incompatibilità alla legge, il funzionario pubblico si viene a trovare in una situazione che l'Autorità ha definito di "conflitto strutturale", non sanabile con l'astensione volta per volta, ma solo con la rimozione del doppio incarico, che però, in assenza di una esplicita previsione di legge, l'ANAC si è limitata a raccomandare all'amministrazione interessata.



Autorità Nazionale Anticorruzione

A completare il quadro è intervenuto l'art. 42 del codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 50 del 2016) che disciplina il conflitto di interessi nella gestione dei contratti pubblici (in tutte le sue fasi), considerando, ad integrazione della definizione del codice di comportamento dei dipendenti pubblici, la situazione di un "interesse finanziario, economico o altro interesse personale che può essere percepito come una minaccia alla sua imparzialità e indipendenza".

Quale ultimo tipo di strumento di prevenzione del conflitto di interessi va ricordata l'introduzione, con il comma 16-ter dell'art. 19 del d.lgs. n. 165 del 2001, del divieto di svolgere "attività lavorativa o professionale" presso enti privati nei tre anni successivi alla cessazione del servizio presso una pubblica amministrazione, qualora tale amministrazione abbia esercitato "poteri autoritativi o negoziali" nei confronti di tali enti privati. Il divieto è riferito ai "dipendenti", con l'estensione operata dall'art. 21 del d.lgs. n. 39 del 2013, anche a coloro che abbiano svolto incarichi dirigenziali amministrativi, pur se non dipendenti dall'amministrazione. Si tratta di una disciplina molto innovativa, introdotta in Italia sull'esempio di altri ordinamenti, ma bisognosa di molte integrazioni e modifiche, sulle quali l'Autorità sta predisponendo un'apposita segnalazione al Parlamento e al Governo, con la quale si propone di superare diverse contraddizioni e difficoltà di applicazione che la disciplina ha fin qui incontrato.

6. L'evoluzione della disciplina per i titolari di incarichi politici

Come si è già anticipato la disciplina del conflitto di interessi per i titolari di incarichi politici riscontra differenze significative rispetto a quella fin qui esaminata per i funzionari professionali.

Questa differenza ha trovato delle basi costituzionali e giuridiche significative, che meritano di essere succintamente richiamate.

In primo luogo vi è il principio dell'art. 51 della Costituzione che tutela il diritto di tutti i cittadini di accedere "agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge". E' una forte applicazione del principio democratico, che impedisce l'introduzione di eccessivi limiti per l'accesso alle cariche pubbliche, quali requisiti di censo, di competenza o di qualificazione professionale. Il principio, quindi, tende a prevalere su ipotesi di restrizione indebita, anche se affida alla legge l'individuazione di tali requisiti.

In secondo luogo è spesso evocato il principio della responsabilità politica, secondo il quale il titolare dell'incarico politico risponde solo ai propri elettori, con una sorta di insindacabilità dei comportamenti tenuti degli atti compiuti, da parte di altri poteri dello Stato. Si tratta di un principio sicuramente già ampiamente rivisto in uno Stato costituzionale di diritto, che comporta, ormai del tutto pacificamente, l'attivazione (con cautele che sono state rivisitate negli ultimi decenni) di responsabilità penali e amministrativo-contabili.

In terzo luogo è spesso contestata l'applicazione del principio di imparzialità alle decisioni politiche, in quanto la politica sarebbe il territorio della parzialità, della necessaria dialettica tra diverse visioni del



Autorità Nazionale Anticorruzione

mondo. In realtà il principio di imparzialità si applica sicuramente alle decisioni di carattere amministrativo (un atto di indirizzo di un organo politico non può guidare l'amministrazione verso decisioni parziali, che avvantaggino interessi particolari in conflitto con l'interesse pubblico), ma ormai anche a decisioni di carattere legislativo.

In sostanza il problema non può essere risolto in termini di esclusione dei titolari di incarichi politici dall'applicazione di strumenti volti a garantire l'imparzialità delle decisioni pubbliche, ma solo in termini di necessaria graduazione nell'applicazione di tali strumenti.

Ai fini di una rapida illustrazione della disciplina vigente appare utile distinguere tra incarichi politici in assemblee elettive e incarichi di governo (negli organi esecutivi).

A) Incarichi politici elettivi

Quanto all'accesso alla carica vanno considerate le norme in materia di ineleggibilità, ai diversi livelli di governo. Si tratta di disposizioni volte a tutelare la libera scelta dell'elettore, non ammettendo l'eleggibilità di persone che, in virtù della posizione ricoperta, lo possano impropriamente condizionare. In realtà nelle norme sulle ineleggibilità si trovano anche (poche) disposizioni volte a garantire la qualità dell'eletto, in particolare la sua posizione di imparzialità.

La disciplina è frutto del sovrapporsi di interventi normativi successivi e presenta anche una mancanza di omogeneità tra livello nazionale (in particolare le norme sull'elezione dei Deputati e dei Senatori) e livello regionale e locale. Questa frammentarietà è stata segnalata in rapporti di monitoring del GRECO sull'Italia (in specie nel rapporto del 2016). Lo stesso rapporto segnala anche una lacuna relativa alla concreta attuazione della disposizione: l'autodichia riconosciuta alle camere nazionali, che spesso è stata esercitata in senso favorevole all'interessato, pur in presenza di situazioni di effettiva ineleggibilità.

Accanto all'ineleggibilità vi sono ora norme sulla incandidabilità, introdotte dal d.lgs. n. 235 del 2012 in attuazione della delega della legge n. 190 dello stesso anno, che si aggiungono alle ipotesi di irrogazione di una pena interdittiva accessoria, comminata dal giudice penale. L'incandidabilità è stabilita solo in rapporto a sentenze di condanna definitiva per i reati indicati all'art. 1 dello stesso decreto. Da notare che non vi sono cause di incandidabilità derivanti dalla cura di interessi privati che possano porsi in conflitto con l'interesse generale.

Vi sono, poi, norme sulle incompatibilità che impongono all'eletto di scegliere tra l'incarico elettivo e alcuni incarichi che la legge considera in conflitto con l'imparziale esercizio delle funzioni.

In questa materia il riferimento è, per i parlamentari nazionali, alla legge n. 60 del 1953 (c.d. Legge Sturzo) che è in parte legge sul cumulo tra mandati pubblici e solo in parte legge sulla compatibilità tra incarico di parlamentare e incarichi e interessi di tipo privato. In questo secondo campo si vedano gli articoli: 2 (incompatibilità con le funzioni di amministratore di enti che "gestiscano servizi di qualunque genere per conto dello Stato [...] o ai quali lo Stato contribuisca in via ordinaria, direttamente o indirettamente"); 3 (incompatibilità con l'esercizio di funzioni in "istituti bancari o in società per azioni



Autorità Nazionale Anticorruzione

che abbiano come scopo prevalente l'esercizio di attività finanziarie"; 4 (incompatibilità con il patrocinio professionale in "vertenze o rapporti di affari con lo Stato").

Una disciplina coraggiosa per l'epoca in cui fu adottata, ma che mostra più di un segno di logoramento di fonte al significativo modificarsi dei rapporti tra interessi pubblici e privati nell'epoca contemporanea.

Le incompatibilità per gli amministratori locali sono contenute nel D.P.R. n. 267 del 2000 (TUEL) e appaiono meritare un'attenta revisione al fine di introdurre criteri omogenei tra i diversi livelli di governo.

Cause di incompatibilità tra carica parlamentare e incarichi in enti pubblici e in enti di diritto privato in controllo pubblico sono stabilite anche dal d.lgs. n. 39 del 2013 (articoli 11, 12, 13 e 14)

Quanto ai doveri di comportamento, importante la novità del Codice adottato per la Camera dei deputati, che però non dedica specifica attenzione al dovere di astensione in caso di conflitto di interessi (dovere stabilito, in rapporto a cause determinate, dall'art. 78 del TUEL per gli eletti a livello locale).

L'introduzione della norma generale dell'art. 6-bis nella legge n. 241 del 1990, fa ritenere applicabile in via generale il dovere di astensione anche alle cariche politiche. In molti casi, però, può apparire non stretto il nesso tra la partecipazione ad una decisione legislativa (o di grande indirizzo politico nazionale) e specifici interessi particolari che possano indurre ad un vero e proprio dovere di astensione. La materia merita un rivisitazione organica, al fine di giungere ad una disciplina che, nel lasciare la massima libertà di mandato al parlamentare, riesca però ad isolare con chiarezza le circostanze, di tipo eccezionale, che possono imporre l'astensione dalla partecipazioni a votazioni che incidano sulla sfera degli interessi del parlamentare (o ad esso collegati).

Non esistono norme sul pantouflage riferite alla cessazione del mandato di parlamentare.

B) Incarichi politici di governo

L'ordinamento italiano ha mostrato di dedicare maggiore attenzione ai conflitti di interessi dei titolari di incarichi politici di governo. Ciò deriva dal fatto che le decisioni assunte dagli organi esecutivi, ai diversi livelli di governo, sono decisioni di indirizzo politico che incidono più da vicino sull'azione dell'amministrazione, anche in presenza del principio di distinzione tra compiti degli organi politici e compiti riservati all'amministrazione (in particolare ai dirigenti amministrativi). Con atti di indirizzo si possono effettuare scelte che incidono più direttamente su interessi privati in gioco.

Questa maggiore attenzione non elimina, però, alcune insufficienze e contraddizioni che ancora persistono, soprattutto se si confronta la disciplina sui funzionari professionali con quella sugli organi politici di governo.



Autorità Nazionale Anticorruzione

La prima carenza sta nell'assenza di un regime di inconfiribilità della carica di governo, che è misura evidentemente più radicale della sola incompatibilità. Si consideri il conflitto di interessi derivante dalla titolarità di interessi privati "regolati e finanziati" dalle pubbliche amministrazioni. Con il regime delle incompatibilità il titolare della carica di governo deve scegliere tra essa e il mantenimento di cariche negli enti privati, con il rischio che restino delle aree di interesse non qualificate che mantengano in vita una situazione di conflitto. Nel caso dell'inconfiribilità il conflitto è eliminato alla radice (la titolarità di determinati interessi privati impedisce l'accesso alla carica di governo).

Nella materia è intervenuta la legge n. 215 del 2004 (c.d. legge Frattini) che stabilisce un regime di incompatibilità, molto ampio, per tutti i titolari di cariche di governo (art. 2, comma 1), ivi compreso il caso di cui alla lettera c): "ricoprire cariche o uffici o svolgere altre funzioni, comunque denominate, ovvero esercitare compiti di gestione in società aventi fini di lucro o in attività di rilievo commerciale". Una incompatibilità ampia, che però copre solamente (in analogia con quanto si è visto a proposito del d. lgs. n. 39 del 2013) il caso di un soggetto che sia titolare di cariche, ma non il caso di un soggetto titolare dell'impresa o della maggioranza delle azioni di una società.

La legge disciplina anche (art. 3) le situazioni di conflitto di interessi in cui si può trovare il titolare di una carica di governo che partecipa all'adozione di atti in presenza di una delle situazioni di incompatibilità di cui all'articolo 2, ovvero "quando l'atto o l'omissione ha un'incidenza specifica e preferenziale sul patrimonio del titolare, del coniuge o dei parenti entro il secondo grado, ovvero delle imprese o società da essi controllate [...] con danno per l'interesse pubblico". Si tratta di una ipotesi di conflitto di interessi che comporta (art. 1, comma 1) il dovere di astensione "dal porre in essere atti e dal partecipare a deliberazioni collegiali in situazione di conflitto di interessi". Tale dovere non si applica in modo automatico (non è sufficiente l'oggettiva esistenza di un interesse particolare in gioco), ma solo qualora sia dimostrato un danno all'interesse pubblico. Poiché tale dimostrazione è molto ardua, comportando quasi sempre valutazioni di tipo politico-discrezionale, il risultato di una simile clausola è quello di ridurre di molto l'efficacia della disposizione.

Vi è, poi, un ulteriore limite della legge, che riguarda il sistema di accertamento dei conflitti e di attivazione delle conseguenze in caso di conflitto. L'accertamento è affidato all'Autorità garante della concorrenza e del mercato (e, nella materia delle comunicazioni, dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni).

In caso di violazione delle norme sulle incompatibilità dirette l'AGCM ha un potere di "promozione delle conseguenze", quali la rimozione o la decadenza dalla carica, mentre per la violazione del dovere di astensione in caso di conflitti di interesse di cui all'art.3 l'Autorità agisce solo nei confronti dell'impresa, diffidandola "ad astenersi da qualsiasi comportamento diretto ad avvalersi dell'atto medesimo" ovvero, in caso di non ottemperanza, irroga sanzioni pecuniarie. Un regime di *enforcement* molto "leggero", che appare in contraddizione con il nuovo principio generale di astensione di cui all'art. 6-bis della legge n. 241 del 1990, che comporta una generale annullabilità dell'atto adottato in conflitto di interessi, a prescindere dal comportamento tenuto dal soggetto beneficiario.



Autorità Nazionale Anticorruzione

Non ci sono, nell'esperienza italiana, codici di comportamento per i titolari di cariche di governo, a differenza di ormai numerose esperienze straniere nelle quali tali codici, pur avendo in generale una valenza più etico morale che giuridica, sono però adeguati a prevenire conflitti di interessi o comportamenti anomali dei componenti degli organi esecutivi.

Quanto, infine, al c.d. pantouflage, vi sono scarse previsioni nella legge Sturzo (art. 6) che vietano l'esercizio di funzioni per quali è sancita l'incompatibilità per un anno "dalla cessazione delle funzioni governative". Molto simile la norma (art. 2, comma 4) della legge Frattini che fa perdurare le incompatibilità per un anno dal termine della carica di governo "nei confronti di enti di diritto pubblico, anche economici, nonché di società aventi fini di lucro che operino prevalentemente in settori connessi con la carica ricoperta".

7. Principali limiti della disciplina vigente e ipotesi di correzione

Al termine di questa breve ricostruzione della disciplina vigente si possono richiamare qui i principali limiti.

Il primo è il mancato allineamento, sia pure tendenziale, tra disciplina dei conflitti di interesse per i funzionari professionali e disciplina per i titolari di cariche politiche, elettive o di governo.

La disciplina per i funzionari, nell'articolazione degli strumenti che prevengono l'accesso alla carica, che intervengono sui conflitti per il funzionario legittimamente in carica (in termini di incompatibilità con altri incarichi e con la presa di interessi privati e in termini di astensione in caso di conflitti di interesse di carattere puntuale relativi a singole decisioni pubbliche), che articolano i doveri di comportamento dei funzionari professionali ai fini della massima garanzia di imparzialità, che prevedono divieti di svolgimento di incarichi privati immediatamente dopo la cessazione del servizio presso l'amministrazione, appare, se resa organica e completa, adeguata ad una buona prevenzione dei conflitti di interesse.

L'estensione degli strumenti fondamentali di questa disciplina anche ai titolari di cariche politiche è fin qui avvenuta in modo episodico e non organico. Una volta assicurata la piena garanzia del diritto costituzionale di pieno accesso agli uffici pubblici e alle cariche elettive, è possibile lavorare ad una disciplina organica e graduata, destinata a dare anche per queste cariche adeguata prevenzione dei conflitti di interessi. Capisaldi di un tale disciplina potrebbero essere i seguenti:

- a) Fondamentale lavorare sulle cause che prevengono l'accesso alle cariche. Occorre, in particolare, lavorare sulle inconferibilità, soprattutto per le cariche di governo e soprattutto nei casi di provenienza dalla cura di interessi privati connessi con l'esercizio delle funzioni affidate; per le cariche elettive va rivista organicamente la disciplina delle ineleggibilità e delle incandidabilità, volta a prevenire i casi di indebito accesso alla carica di soggetti titolari di interessi privati potenzialmente in grado di condizionare impropriamente le decisioni pubbliche;



Autorità Nazionale Anticorruzione

- b) Appare necessaria una più omogenea disciplina delle incompatibilità, soprattutto a ricomprendere i casi di conflitto strutturale prima segnalati;
- c) Appare necessario affermare, con norma primaria, un generale dovere di dichiarazione degli interessi in conflitto, anche potenziale, con l'interesse pubblico, procedendo ad una unitaria definizione della stessa nozione di conflitto di interessi, che chiarisca in quali circostanze e per quali soggetti il conflitto può verificarsi;
- d) Sempre con norma primaria va stabilito un generale dovere di astensione da qualunque partecipazione (anche indiretta) allo svolgimento degli atti che conducono alla decisione pubblica in conflitto, nonché il potere di valutare l'effettiva sussistenza del conflitto da parte di un soggetto diverso dal funzionario interessato;
- e) Vanno disciplinate in modo organico le conseguenze della violazione delle norme che prevengono il conflitto, tanto sulla validità degli atti adottati quanto sulla persona che ha partecipato all'atto in situazione di conflitto (in termini di permanenza nella carica, o di sanzioni, pecuniarie o interdittive);
- f) Va previsto, infine, un organico e completo sistema di enforcement della disciplina, in termini di poteri di accertamento, di attivazione delle conseguenze delle violazioni, di irrogazione delle eventuali sanzioni. In particolare, quanto all'attivazione delle conseguenze, andrebbe chiarito se si intende mantenere il sistema della esclusiva competenza delle Camere sui casi di ineleggibilità, incandidabilità, inconfiribilità, incompatibilità che riguardino i parlamentari o se sia ipotizzabile un sistema che affidi ad una autorità indipendente (come l'ANAC) il potere di accertamento e di dichiarazione della situazione (di sussistenza di una delle cause di mancato accesso alla carica o di un situazione specifica di conflitto di interessi), lasciando all'amministrazione di appartenenza la gestione delle conseguenze, accompagnato, ad esempio, da un potere di ricorso diretto dell'Autorità al giudice in caso di inerzia, sul modello del potere già conferito all'ANAC dall'art. 211, commi 1-bis e 1-ter del d.lgs. n. 50 del 2016, in materia di contratti pubblici.