



COMUNE DI SAN VITO CHIETINO

(Provincia di Chieti)

P.T.P.C.T.

PIANO TRIENNALE DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE E PER LA TRASPARENZA

TRIENNIO 2020/2022

Premessa

Il termine corruzione deriva dal latino cum e rumpere, da ciò l'immagine di una rottura rispetto all'integrità richiesta da un ruolo, di un tradimento egoista che infrange un patto di fiducia con chi ha accordato il potere. La corruzione di un pubblico funzionario rispecchia questa stessa immagine di rottura di un patto di sviamento dell'utilizzo di un potere per un fine diverso da quello che lo lega alla collettività. In questo senso il funzionario pubblico assolve ad una funzione fondamentale: quella di latore del pubblico potere, di immedesimazione con lo stesso, di cui è personificazione materiale ed intellettuale.

Diversi sono gli studiosi che si sono soffermati ad analizzare il dilagante fenomeno della corruzione da un punto di vista sociologico giungendo a risultati contrapposti nella tematica della lotta a tale reato.

Al riguardo si possono registrare due correnti di pensiero: l'una che sostiene che mezzo efficace di contrasto corruttivo sia quello repressivo di tipo penale, l'altro, invece, che ritiene che i mezzi repressivi debbano essere affiancati da misure di prevenzione.

Si ascrive alla prima la teoria dello studioso Robert Klitgaard il quale afferma che "la corruzione è un reato basato sul calcolo, non sulla passione. Le persone tendono a corrompere o a essere corrotte quando i rischi sono bassi, le multe e punizioni minime, e le ricompense grandi".

Alla teoria di Robert Klitgaard (lotta repressiva alla corruzione) si contrappone quella c.d. "Teoria delle finestre rotte", con cui si indica quella teoria sociologica secondo cui investendo le risorse, umane e finanziarie, nella cura dell'esistente e nel rispetto della civile convivenza si ottengono risultati migliori rispetto all'uso di misure repressive. Al contrario, trascurando l'ambiente urbano, si trasmettono segnali di deterioramento, di disinteresse e di noncuranza. Ad esempio, l'esistenza di "una finestra rotta" (da cui il nome della teoria) potrebbe generare fenomeni di emulazione, portando altri a rompere un lampione o un idrante, dando così inizio ad una spirale di degrado urbano e sociale.

Assai interessante l'esperimento riportato dallo studioso Stefano Bartolini, economista, nelle c.d. "sostituzioni motivazionali". Questa teoria è stata elaborata da psicologi sociali per spiegare perché spesso

gli incentivi o le punizioni, hanno effetti opposti a quelli che economisti e giuristi si aspetterebbero. Classico esempio è l'osservazione degli effetti amorali derivanti dall'introduzione di sanzioni pecuniarie a carico dei genitori che prelevano i loro figli in ritardo dalle scuole. Le sanzioni sorprendentemente aumentano, non diminuiscono, l'incidenza dei ritardi. La spiegazione frutto dell'osservazione dei sociologi e oggetto di studio da parte di economisti e dei giuristi, sta nel fatto che i compensi monetari cambiano le motivazioni dell'azione. Andare a prendere i figli a scuola con puntualità, per senso di rispetto verso i docenti, costretti ad aspettare i genitori ben oltre l'orario di servizio previsto, è difforme dall'essere puntuali per evitare la sanzione. Anzi, la motivazione della perdita di denaro attenta potenzialmente il senso di rispetto. In altre parole, si monetizza la trasgressione di regole di convivenza e rispetto tra consociati.

Nel nostro Paese la lotta alla corruzione, fenomeno che secondo uno studio della Corte dei Conti produce danni al sistema pari a 60 miliardi di euro annui, circa il 4% del Pil, viene da alcuni paragonato ad un "martello" pesante, battuto su "chiodi" molto sottili, che si piegano presto dopo i primi colpi. L'utilizzo di sofisticati strumenti investigativi sviano in processi penali lunghi, esposti a rischio statisticamente ricorrente, di "punizione" che vanifica il complesso e sofisticato iter di indagine, fino al ritorno sulla scena pubblica di soggetti coinvolti in vicende corruttive del passato. A ciò si aggiunge il divieto di "reformatio in peius" in appello penale che si accompagna alla decorrenza della prescrizione. Dilaga, invece, il fenomeno del c.d. "populismo penale", di fronte a ricorrenti fatti di cronaca, annunci, ma spesso anche conseguenti riforme, che inaspriscono pene a cui però è difficilissimo possa arriversi.

Nel 2009 la relazione GRECO (Group of States against Corruption) riportava: "L'Italia non ha un programma anticorruzione coordinato, Nessuna metodologia è al momento in vigore per stimare l'efficienza delle misure anticorruzione specificamente indirizzate alla Pubblica Amministrazione". Per altro verso, da tempo la Corte dei Conti evidenziava che, sia nel contesto sociale, che in quello giuridico, era ormai considerato inderogabile l'avvio di un contrasto organico, di sistema, alla corruzione, allo stesso tempo destabilizzante per il sistema economico e distruttivo per la credibilità internazionale. La stessa Transparency International riportava negli anni, un costante declino del nostro Paese, ponendoci al quarto posto tra i Paesi europei nel 2011, per la presenza di fenomeni di corruzione, conquistando il primato nel 2014.

È così che il legislatore italiano una volta acquisita la consapevolezza che la corruzione non possa essere combattuta solo con strumenti di tipo penale, applicabili quando il fatto corruttivo si è ormai consumato, è intervenuto con una legge organica: la legge 6.12.2012, n. 190.

La legge risponde ad una doppia ratio. La lotta ad un fenomeno riconosciuto come "inafferrabile" e persino "inconoscibile" nelle sue articolazioni ed il rispetto dei precisi impegni che l'Italia ha assunto per la ricerca e la definizione condivisa, in ambito europeo ed internazionale, di strumenti di prevenzione della corruzione nell'azione amministrativa.

Fonte ispiratrice della Legge n. 190/2012 è il c.d. "Rapporto Garofoli", dal nome del coordinatore della Commissione istituita con Decreto del 23.12.2011 dall'allora Ministro della Pubblica Amministrazione – per lo studio e l'elaborazione di proposte in tema di trasparenza e prevenzione della corruzione nella Pubblica Amministrazione. Il Rapporto sottolinea come "il carattere diffuso e sistemico del fenomeno corruttivo e la metamorfosi qualitativa del fatto corruttivo, impongano una politica di contrasto di tipo integrato, fondata, certo sul rafforzamento dei rimedi di tipo penale-repressivo, indispensabili, ma non sufficienti a contrastare il fenomeno con la sola forza dissuasiva, ma soprattutto sull'introduzione nell'ordinamento di strumenti di prevenzione, volti a incidere in modo razionale, organico e determinato, sulle occasioni della corruzione, sui

fattori che non favoriscono la diffusione e sulla promozione di una diffusa cultura del rispetto delle regole e dell'etica pubblica".

La legge n. 190/2012, mutuando le indicazioni del "Rapporto", rappresenta quindi il superamento di una logica di risposta, affidata alla sola Autorità giudiziaria o di Polizia e l'adesione ad una logica "organica" e preventiva, affiancante quella giudiziaria ed operante sul versante amministrativo a mezzo di "barriere interne dell'Amministrazione".

Essa promuove una cultura ambientale della legalità per rendere eticamente inospitale la corruzione, da percepire quale fenomeno di tradimento della fiducia riposta negli agenti pubblici, meritevole di discredito e riprovazione non tanto o soltanto penale, quanto, quindi, sociale. Ciò, per l'evidenza che, il diffondersi dei fenomeni corruttivi è meno probabile in quei contesti nei quali più elevati sono gli standard morali, il senso civico, lo spirito di corpo e di servizio, il senso dello Stato, dei pubblici funzionari. In sostanza la corruzione è meno diffusa, quanto maggiore è la forza delle convinzioni personali e delle cerchie sociali di riconoscimento, favorevoli al sistema dei valori che sostiene il rispetto volontario della legge, come sentimento, come ineludibile dovere morale ed intimo non solo verso gli altri, ma anche verso se stessi.

1 – GLI STRUMENTI DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

Si è detto in premessa che la normativa nazionale finalizzata alla lotta contro i fenomeni corruttivi nella pubblica amministrazione, la cui spinta va rintracciata nelle convenzioni internazionali che inaspriscono il contrasto alla corruzione, è la legge 6/11/2012, n. 190, recante "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e della illegalità nella pubblica amministrazione". Essa si propone di predisporre misure organizzative atte a prevenire i comportamenti corruttivi all'interno delle pubbliche amministrazioni. Essa, quindi, opera sul piano della prevenzione e non su quello repressivo caratterizzato dalla consumazione del reato in parola. Per contrastare i fenomeni corruttivi, la legge n. 190/2012 appresta due strumenti, entrambi di natura programmatica:

- a) il Piano Nazionale Anticorruzione (P.N.A.) che, predisposto originariamente dal Dipartimento della Funzione Pubblica (D.F.P.) ed approvato dalla Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità (CIVIT) viene oggi predisposto ed approvato dall'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) per effetto dell'art. 19 della legge n. 114/2014 di conversione del D.L. n. 90/2014, sentiti il Comitato interministeriale di cui al comma 4 dell'art. 1 della legge n. 190/2012 e la Conferenza Unificata di cui all'art. 8, comma 1, del D.Lgs. n. 281/1997 ai sensi dell'art. 1, comma 2 bis, della stessa legge introdotto dal D.lgs. n. 97/2016;
- b) il piano triennale di prevenzione della corruzione (P.T.P.C.) che, su proposta del responsabile della prevenzione della corruzione, deve essere approvato da ciascuna Amministrazione.

1.1 – IL PIANO NAZIONALE ANTICORRUZIONE

Si tratta di uno strumento che ha durata triennale ed è aggiornato annualmente, costituisce atto di indirizzo per tutte le pubbliche amministrazioni, ai fini dell'adozione dei propri piani triennali di prevenzione della corruzione (P.T.P.C.), e per gli altri soggetti ai fini dell'adozione di misure di prevenzione della corruzione integrative di quelle adottate secondo il modello di cui al D.lgs. n. 231/2001.

Occorre precisare, a tale scopo, che l'atto di indirizzo, quale è appunto il P.N.A., non modifica immediatamente la situazione giuridica dei destinatari finali, pone tuttavia dei vincoli all'organo competente a provvedere (TAR Calabria, Catanzaro, sez. II, 11-01-2016, n. 3) senz'altro

rilevanti in ordine alla valutazione giudiziaria del successivo esercizio del potere, mettendo in chiaro che il mancato rispetto delle indicazioni (alias adeguamenti) può attivare i poteri di controllo e/o sostitutivi dell'ANAC: la mancata adozione delle indicazioni previste e/o il mantenimento di un comportamento inadempiente nei riguardi di un preciso obbligo di legge (quale l'aggiornamento del P.T.P.C.) riveste i caratteri di gravità e rilevanza che danno luogo ad apposito potere sanzionatorio, trattandosi di omissioni di una misura obbligatoria di prevenzione della corruzione.

Il PNA, in relazione alla dimensione ed ai diversi settori di attività degli enti, individua i principali rischi di corruzione e i relativi rimedi e contiene l'indicazione di obiettivi, tempi e modalità di adozione e attuazione delle misure di contrasto alla corruzione: le misure hanno lo scopo di indicare le attività concrete da porre in essere per obbligare i soggetti a comportamenti virtuosi in grado di arginare o, quanto meno, diminuire il rischio corruttivo.

E' utile rammentare che con orientamento ANAC n.63/2014 si è chiarito che il piano triennale di prevenzione della corruzione, ai sensi dell'art. 1, comma 9, lettera e), della legge n.190/2012, risponde all'esigenza di monitorare tutti i procedimenti di autorizzazione, anche quando sono privi di effetti economici diretti ed immediati per i destinatari.

In effetti, la corruzione, secondo gli orientamenti del Dipartimento della Funzione Pubblica, deve essere intesa in senso lato, più ampia della fattispecie penalistica, da comprendere non solo l'intero perimetro dei delitti contro la pubblica amministrazione, ma anche la situazione in cui, al di là della rilevanza penale, venga in positivo un malfunzionamento dell'amministrazione a causa dell'uso distorto dell'interesse pubblico, proiettato per un fine eminentemente privato, in evidente contrasto con il fine generale perseguito dalla pubblica amministrazione.

In termini diversi, la disciplina della legge n. 190/2012 ha come obiettivo complessivo quello di contrastare la cattiva gestione amministrativa, che alterando le regole procedurali può insidiare il rischio corruttivo, con condotte di tipo personalistico che impediscono lo sviluppo democratico e territoriale, generando disuguaglianza e arbitrarietà: poca trasparenza e chiarezza decisionale può portare facilmente ad un esercizio della discrezionalità amministrativa senza limiti, con abusi della posizione ricoperta, a vantaggio di interessi personali e a discapito dell'interesse generale.

Sotto questo aspetto, il pubblico funzionario "corrotto", agisce in costante "conflitto di interessi", creando un perfetto sodalizio di tipo unidirezionale, concretizzando un grave pregiudizio nei confronti della corretta e buona gestione amministrativa, oltre al rispetto da parte della collettività riposto nella pubblica amministrazione: la corruzione nega i diritti e le libertà, mina la democrazia, mortifica il merito, genera povertà, inquina le regole della convivenza, impedisce ai cittadini di partecipare ai processi decisionali e di esercitare un controllo diffuso sull'esercizio delle funzioni istituzionali e sul corretto utilizzo delle risorse.

Il Piano Nazionale Anticorruzione individua un percorso metodologico per definire le misure per contestare il fenomeno corruttivo, selezionando una serie di attività ("mappatura") nelle aree maggiormente esposte a rischio con l'obiettivo dichiarato di:

- a) ridurre le opportunità che si manifestino casi di corruzione;
- b) aumentare la capacità di scoprire casi di corruzione;
- c) creare un contrasto sfavorevole alla corruzione;

Questi obiettivi sono perseguiti attraverso la individuazione di varie misure di prevenzione che nell'ambito del nostro ordinamento sono state disciplinate dalla stessa Legge n. 190/2012.

Questa, infatti, contempla, oltre all'elaborazione del P.N.A., le seguenti ulteriori azioni:

- Adozione del P.T.P.C.;
- Adempimenti di trasparenza;
- Codici di comportamento;
- Rotazione del personale;

- Obbligo di astensione in caso di conflitto di interessi;
- Disciplina specifica in materia di svolgimento di incarichi d'ufficio – attività ed incarichi extra-istituzionali;
- Disciplina specifica in materia di conferimento di incarichi dirigenziali in caso di particolari attività o incarichi precedenti;
- Incompatibilità specifiche per posizioni dirigenziali;
- Disciplina specifica in materia di formazione di commissioni, assegnazione agli uffici, conferimento di incarichi dirigenziali in caso di condanna penale per delitti contro la pubblica amministrazione;
- Disciplina specifica in materia di attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro;
- Disciplina specifica in materia di tutela del dipendente che effettua segnalazioni di illecito;
- Formazione in materia di etica, integrità ed altre tematiche attinenti alla prevenzione della corruzione.

Il primo Piano Nazionale Anticorruzione è stato approvato dalla CIVIT con deliberazione n. 72 del 11/09/2016 e costituisce un valido documento di supporto nella predisposizione dei piani locali di prevenzione della corruzione.

Ad esso è seguito un aggiornamento da parte dell'ANAC con determinazione n. 12 del 28/10/2015, aggiornamento di grande rilevanza poiché oltre a chiarire alcuni aspetti del Piano 2013 e mettere in rilievo alcune criticità riscontrate nei piani comunali, ha indicato ulteriori aree a rischio corruzione indicando le misure di contrasto.

In sede di predisposizione ed approvazione dell'aggiornamento al Piano 2013, l'ANAC aveva annunciato che si sarebbe reso necessario procedere all'adozione di un nuovo PNA. Quanto preannunciato si è puntualmente verificato poiché il nuovo PNA 2016 è stato approvato dall'ANAC con deliberazione n. 831 del 03/08/2016.

Va subito detto che questo nuovo Piano non pone nel nulla quello del 2013 successivamente aggiornato, come detto, con determinazione ANAC n. 12 del 28/10/2015, ma si allinea ad esso in sede di aggiornamento, individuando:

- a) Una prima "Parte generale", dove vengono selezionate le modalità di stesura dei PTPC;
- b) Una "Parte speciale" di approfondimento su specifiche materie che coinvolgono diversi soggetti e amministrazioni.

La parte generale riprende ed amplia i contenuti indispensabili (obbligatorie quali: analisi del contesto interno ed esterno, coinvolgimento della struttura e dei c.d. stakeholder o portatori di interesse, mappatura dei processi, valutazione del rischio, qualità della programmazione delle misure, coordinamento con gli atti interni ed il "Piano della Performance", monitoraggio) per stendere un PTPC aderente all'organizzazione della singola amministrazione, seguendo, alla luce delle esperienze e consultazioni, il carattere innovativo ed integrativo delle attività di indirizzo dell'ANAC, nel rispetto dell'autonomia che ogni ente possiede.

L'ANAC, ai fini dell'attuazione del PNA, è dotata di poteri di vigilanza sulla qualità dei Piani adottati, che possono comportare l'emissione di raccomandazioni alle amministrazioni perché svolgano le attività previste dal Piano medesimo, compresi poteri di sanzioni nei casi di mancata adozione dei PTPC o di carenza talmente grave da equivalere alla non adozione.

La delibera n. 831 del 03/08/2016 che ha approvato definitivamente il Piano Nazionale Anticorruzione 2016, il primo predisposto e adottato dall'ANAC, si compone pertanto di una prima "parte generale", ripartito in sette paragrafi, con più sezioni, che per un verso, orienta il Responsabile della prevenzione della corruzione in fase di aggiornamento del PTPC, dall'altro verso, delinea e chiarisce la disciplina con indicazioni puntuali di misure da adottare, per costituire un valido strumento di supporto a tutti gli operatori che esercitano una funzione di interesse pubblico.

Le "misure" vengono distinte in:

- a) "oggettive", che mirano, attraverso soluzioni organizzative, a ridurre ogni spazio possibile all'azione di interessi particolari volti all'improprio condizionamento delle decisioni pubbliche;
- b) "soggettive", che mirano a garantire l'imparzialità del singolo e l'assenza di conflitti di interessi, anche con l'attribuzione diversificata delle istruttorie e/o la stesura congiunta con altri responsabili (questo ove non sia possibile garantire la rotazione).

Il PNA 2016 è stato coordinato con il PNA 2013, dando però un'impostazione diversa, sia nella parte generale che nella parte speciale con precisi approfondimenti, senza soffermarsi in tutti quelli già trattati in precedenza (l'aggiornamento 2015 al PNA), ferma, in ogni caso, l'impostazione relativa alla gestione del rischio elaborata nel primo PNA 2016.

Recentemente il PNA è stato oggetto di un ulteriore aggiornamento approvato dall'ANAC con Deliberazione n. 1074 del 4 Novembre 2018.

Con tale aggiornamento l'ANAC, in continuità con il PNA e con i precedenti aggiornamenti, ha scelto alcuni settori di attività e tipologie di amministrazioni che, per la peculiarità e la rilevanza degli interessi pubblici trattati, sono stati ritenuti meritevoli di un approfondimento, al fine di esaminare i principali rischi di corruzione e i relativi rimedi e di fornire supporto nella predisposizione dei PTPC alle amministrazioni coinvolte.

In particolare l'Autorità ha rilevato opportuno, anche in esito alla vigilanza svolta e sulla base delle richieste pervenute dalle amministrazioni, dedicare specifiche sezioni ai temi connessi alla gestione dei fondi strutturali, alla gestione dei rifiuti e alle Agenzie fiscali, tenuto conto della complessità e della delicatezza che caratterizzano tali ambiti di competenze.

Un'ulteriore analisi ha riguardato l'individuazione di modalità semplificate di attuazione degli obblighi in materia di pubblicità, trasparenza e prevenzione della corruzione per i Comuni di piccole dimensioni, in attuazione di quanto previsto all'art. 3, co. 1-ter, del D.Lgs. 33/2013, introdotto dal D.Lgs. 97/2016, secondo cui l'Autorità può, con il PNA, prevedere misure di semplificazione per i comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti.

È stata inoltre riservata una Parte generale, che precede gli approfondimenti tematici, ad alcune questioni, oggetto anche di delibere dell'Autorità, allo scopo di fornire a tutti i soggetti destinatari del PNA chiarimenti in merito ai dubbi interpretativi sorti per la corretta applicazione della disciplina in materia di prevenzione della corruzione.

In particolare sono state fornite indicazioni alle amministrazioni sulle modalità di adozione annuale del PTPC; richiamati gli obblighi in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza posti in capo agli obblighi in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza posti in capo alle società e agli enti di diritto privato; presentata una ricognizione dei poteri e del ruolo che la normativa conferisce al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (RPCT) e i requisiti soggetti per la sua nomina e la permanenza in carica; chiariti alcuni profili sulla revoca del RPCT e sul riesame da parte dell'Autorità; affrontato il tema dei rapporti fra trasparenza, intesa come obblighi di pubblicazione, e nuova disciplina della tutela dei dati personali introdotta dal Regolamento UE 2016/679 e il rapporto tra RPCT e Responsabile della protezione dei dati (RPD); date indicazioni sull'applicazione dell'ipotesi relativa alla c.d. "incompatibilità successiva" (Pantouflage) e sull'adozione dei codici di comportamento da parte delle Amministrazioni; affrontati alcuni profili relativi all'attuazione della misura della rotazione del personale.

1.2 – IL PIANO PERIFERICO DI PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE

Come è stato rilevato, al Piano Nazionale Anticorruzione si affianca quello che ciascuna amministrazione deve approvare sempre con l'intento di arginare il fenomeno della corruzione, intesa sempre quale fattispecie comprensiva delle varie situazioni in cui, nel corso dell'attività

amministrativa, si riscontra l'abuso da parte di un soggetto del potere a lui affidato al fine di ottenere vantaggi privati.

L'art. 1, commi 9 e 10, della Legge n. 190/2012 dettaglia il contenuto necessario del Piano anticorruzione locale, che è un documento impegnativo per la pubblica amministrazione che lo adotta, individuando i seguenti principi:

- a) Individuazione delle attività, tra le quali quelle di cui al comma 16, nell'ambito delle quali è più elevato il rischio di corruzione;
- b) Previsione, per le attività predette, di meccanismi di formazione, attuazione e controllo delle decisioni idonei a prevenire il rischio di corruzione;
- c) Previsione, con particolare riguardo alle attività di cui sopra, di obblighi di informazione nei confronti del responsabile della prevenzione della corruzione, chiamato a vigilare sul funzionamento e sull'osservanza del piano;
- d) Monitoraggio del rispetto dei termini legali e regolamentari per la conclusione dei procedimenti;
- e) Monitoraggio dei rapporti tra l'amministrazione e i soggetti che con la stessa stipulano contratti o che sono interessati a procedimenti di autorizzazione, concessione o erogazione di vantaggi economici di qualunque genere, anche verificando eventuali relazioni di parentela o affinità sussistenti tra i titolari, gli amministratori, i soci e i dipendenti degli stessi soggetti e i dirigenti e dipendenti dell'amministrazione;
- f) Individuazione di specifici obblighi di trasparenza ulteriori rispetto a quelli previsti dalla legge;
- g) Rotazione degli incarichi negli uffici preposti allo svolgimento delle attività nel cui ambito è più elevato il rischio che siano commessi reati di corruzione.

La pianificazione sui due livelli – Piano nazionale e Piano della singola amministrazione – risponde alla necessità di conciliare l'esigenza di garantire una coerenza complessiva del sistema a livello nazionale e di lasciare autonomia alle singole amministrazioni per l'efficienza e l'efficacia delle soluzioni.

2 – LA PREDISPOSIZIONE DEL PIANO ANTICORRUZIONE

Il P.T.P.C. costituisce lo strumento attraverso il quale l'amministrazione sistematizza e descrive con "processo finalizzato a formulare una strategia di prevenzione del fenomeno corruzione".

Con questo strumento viene pianificato un programma di attività coerente con i risultati di una fase preliminare di analisi dell'organizzazione comunale, sia sul piano formale che rispetto ai comportamenti concreti, in buona sostanza al funzionamento della struttura in termini di "possibile esposizione" a fenomeni di corruzione.

Il P.T.P.C. è soggetto a revisione annuale trattandosi di documento programmatico dinamico che pone in atto un processo ciclico, nell'ambito del quale le strategie e le misure ideate per prevenire e contrastare i fenomeni corruttivi sono sviluppate o modificate a seconda delle risposte ottenute in fase di applicazione.

In tal modo è possibile perfezionare strumenti di prevenzione a contesto sempre più mirati ed incisivi sul fenomeno.

L'aggiornamento annuale del Piano tiene conto dei seguenti fattori:

- Normative sopravvenute che impongono ulteriori adempimenti;
- Normative sopravvenute che modificano le finalità istituzionali dell'amministrazione;
- Emersione di rischi non considerati in fase di predisposizione del P.T.P.C.;
- Nuovi indirizzi o direttive contenute nel P.N.A.

A proposito di queste ultime, assumono particolare rilevanza:

la determinazione n. 12 del 28/10/2015 recante "Aggiornamento 2015 al Piano Nazionale Anticorruzione", con la quale l'ANAC ha fornito indicazioni integrative e chiarimenti sui contenuti del PNA aggiornato con delibera 11.09.2015, n. 72 alla luce delle innovazioni introdotte al sistema di prevenzione della corruzione

la deliberazione n. 831 del 03/08/2016 con la quale l'ANAC ha approvato il Piano Nazionale Anticorruzione 2016.

Entrambi i documenti hanno una indubbia valenza operativa in quanto il loro obiettivo principe è quello di fornire alle pubbliche amministrazioni un utile supporto nella predisposizione dei PTPC. Sono ravvisabili le seguenti argomentazioni che stanno alla base dei due documenti:

1. innanzitutto le innovazioni introdotte al sistema di prevenzione della corruzione dal D.L. 24/06/2014, n. 90, convertito nella legge 11/08/2014, n. 114, il cui art. 19, comma 5, ha trasferito all'ANAC tutte le competenze in materia di anticorruzione già assegnate dalla legge n. 190/2012 al Dipartimento della Funzione Pubblica;
2. in secondo luogo le rilevanti modifiche apportate in materia di trasparenza dal D.Lgs. 25/05/2016, n. 97, ed al D.Lgs. 18/04/2016, n. 50 sul nuovo codice dei contratti pubblici;
3. poi, le risultanze dell'analisi di un cospicuo numero di piani anticorruzione 2015/2017 e 2016/2018 condotte dall'Autorità che hanno evidenziato rilevanti criticità nella predisposizione dei PTPC;
4. infine la necessità di fornire risposte unitarie alle richieste di chiarimenti inoltrate dai responsabili anticorruzione.

L'ANAC non ha mai mancato di sottolineare come la prima ed indispensabile fase del processo di gestione del rischio sia quella relativa all'analisi del contesto, attraverso la quale ottenere le informazioni necessarie a comprendere come il rischio corruttivo possa verificarsi all'interno dell'amministrazione o dell'ente per via della specificità dell'ambiente in cui essa opera in termini di strutture territoriali e di dinamiche sociali, economiche e culturali, o per via delle caratteristiche interne.

In gran parte dei PTPC esaminati dall'Autorità, l'analisi di contesto è assente o carente: ciò costituisce un elemento critico ai fini della definizione di misure adeguate a contrastare i rischi corruttivi.

Attraverso questo tipo di analisi si favorisce la predisposizione di un PTPC contestualizzato e, quindi, potenzialmente più efficace.

Negli enti locali, ai fini dell'analisi del contesto (*esterno*), secondo l'ANAC i responsabili anticorruzione possono avvalersi degli elementi e dei dati contenuti nelle relazioni periodiche sullo stato dell'ordine e della sicurezza pubblica, presentate al Parlamento dal Ministero dell'Interno e pubblicate sul sito della Camera dei Deputati.

Ai sensi di quanto previsto dall'articolo 1 comma 6 della legge n. 190/2012, la Prefettura territorialmente competente potrà fornire, su richiesta dei medesimi responsabili, un supporto tecnico "*anche nell'ambito della consueta collaborazione con gli enti locali*" (ANAC determinazione n. 12/2015).

L'analisi del contesto (*interno*) è basata anche sulla rilevazione ed analisi dei processi organizzativi.

La mappatura dei processi è un modo "*razionale*" di individuare e rappresentare tutte le attività dell'ente per fini diversi.

La mappatura assume carattere strumentale a fini dell'identificazione, della valutazione e del trattamento dei rischi corruttivi. L'effettivo svolgimento della mappatura deve risultare nel PTPC.

L'accuratezza e l'eshaustività della mappatura dei processi è un requisito indispensabile per la formulazione di adeguate misure di prevenzione e incide sulla qualità dell'analisi complessiva.

L'obiettivo è che le amministrazioni e gli enti realizzino la mappatura di tutti i processi. Essa può essere effettuata con diversi livelli di approfondimento.

In ultima analisi, con l'aggiornamento del 28 ottobre 2015, l'ANAC ha inteso offrire un supporto operativo atto a consentire alle pubbliche amministrazioni e ai soggetti tenuti all'introduzione di misure di prevenzione della corruzione, di apportare quelle correzioni volte a migliorare l'efficacia complessiva della strategia anticorruzione a livello locale.

In linea con le indicazioni contenute nel Piano Anticorruzione di cui alla deliberazione n. 72/2013 e con quelle contenute nell'aggiornamento 2015 al PNA disposto dall'ANAC con propria determinazione n. 12/2015, il Comune di San Vito Chietino ha avviato l'iter di adozione del Piano Anticorruzione 2017/2019 conclusosi con l'adozione del medesimo da parte della Giunta Comunale n. 8 del 20/02/2017

Nella predisposizione del predetto Piano si è proceduto:

alla individuazione delle aree a rischio di corruzione, distinte in "Aree Generali" ed "Aree di rischio specifiche";

alla mappatura dei processi;

alla predisposizione del registro rischi;

all'introduzione delle misure di prevenzione della corruzione generali individuate dal PNA, nonché di ulteriori misure specifiche emerse in occasione di specifici incontri svolti con i titolari di posizione organizzativa dell'ente, previa attenta analisi anche dell'impatto organizzativo e finanziario connesso all'eventuale attuazione delle stesse.

Il presente Piano relativo al triennio 2020/2022 è stato predisposto dal Responsabile della prevenzione della corruzione, individuato nella persona del Segretario Comunale, in collaborazione con i titolari delle posizioni organizzative del Comune e rappresenta un aggiornamento di quello del triennio 2019/2020.

Obiettivo primario dello stesso, individuato dall'amministrazione comunale, è quello di contrastare i possibili eventi di corruzione, potenziando l'istituto della trasparenza attraverso la pubblicazione di dati ulteriori in relazione a specifiche aree a rischio specifico, rispetto a quelli soggetti a pubblicazione obbligatoria ai sensi del D.Lgs. n. 33/2013.

Il presente Piano, una volta approvato dalla Giunta Comunale, lo stesso verrà pubblicato sul sito istituzionale, link della Home page "Amministrazione trasparente" - nella sezione "Altri contenuti" - "Corruzione" a tempo indeterminato.

Inoltre, il Piano sarà pubblicizzato nel sito internet del Comune e segnalato a ciascun dipendente.

3 – LA STRUTTURA ORGANIZZATIVA COMUNALE

Il Comune di San Vito Chietino, con deliberazione di Giunta Comunale n. 18 del 25.03.2013, parzialmente modificata con deliberazione di Giunta Comunale n. 61 del 5 Novembre 2015, ha approvato la nuova struttura organizzativa che risulta così articolata:

- a) Settore "Affari Generali";
- b) Settore "Servizi alla persona";
- c) Settore "Programmazione finanziaria ed economica";
- d) Settore "Fiscalità locale";
- e) Settore "Assetto del territorio e tutela dell'ambiente";
- f) Settore "Programmazione urbanistica".

Ogni settore è, poi, articolato in ambiti organizzativi di base definiti Uffici. Al vertice di ciascun settore è preposto un responsabile, al quale è attribuito l'incarico di posizione organizzativa, che

partecipa al processo decisionale dell'ente, assumendo gli atti gestionali nell'ambito del rispetto del principio della separazione delle competenze tra organi di vertice politico, ai quali spetta l'attività di indirizzo e controllo, ed organi di vertice amministrativo ai quali compete lo svolgimento di ogni attività gestionale finalizzata al raggiungimento degli obiettivi del Comune.

La dotazione organica effettiva contempla, invece, le seguenti figure professionali:

Cat.	PROFILO PROFESSIONALE	Totale
D	Istruttore direttivo finanziario	2
D	Istruttore direttivo tecnico	1
C	Istruttore amministrativo	3
C	Istruttore tecnico	0
C	Istruttore di vigilanza	2
B3	Collaboratore amministrativo	2
B3	Collaboratore tecnico	0
B	Esecutore amministrativo	1
B	Esecutore tecnico	2
A	Operatore tecnico	2
	TOTALE	15

Al vertice dei settori indicati nelle lettere b), c), d), e) ed f) sono preposti, rispettivamente, n. 2 titolari di posizione organizzativa i cui incarichi sono stati affidati con decreto sindacale. Al vertice dei settori "Affari generali" è invece preposto il Segretario Comunale, ugualmente nominato con apposito decreto sindacale.

4 - QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

- a) D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 231 "Responsabilità amministrativa delle società e degli enti";
- b) D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 "Attuazione della Legge 4 marzo 2009, n. 15 in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni";
- c) Legge 6 novembre 2012, n. 190 recante "Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione";
- d) D.Lgs. 31/12/2012, n. 235 "Testo unico delle disposizioni in materia di incandidabilità e di divieto di ricoprire cariche elettive e di Governo conseguenti a sentenze definitive di condanna per delitti non colposi, a norma dell'articolo 1, comma 63, della legge 6 novembre 2012, n. 190;
- e) D.Lgs. 14/03/2013, n. 33 "Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni,

approvato dal Governo il 15 febbraio 2013, in attuazione di commi 35 e 36 dell'art. 1 della Legge n. 190 del 2012;

- f) D. Lgs. 08/04/2013, n. 39 "Disposizioni in materia di inconfiribilità ed incompatibilità di incarichi presso le pubbliche amministrazioni e presso gli enti privati in controllo pubblico, a norma dell'articolo 1, commi 49 e 50, della Legge 6/11/2012, n. 190";
- g) D.P.R. 16/04/2013, n. 62 "Regolamento recante codice di comportamento dei dipendenti pubblici, a norma dell'art. 54 del D.Lgs. 30/03/2001, n. 165";
- h) Intesa tra Governo, Regioni ed Enti Locali sancita dalla Conferenza Unificata nella seduta del 24/07/2013;
- i) Legge 11/08/2014, n. 114, di conversione del D.L. 24/06/2014, n. 90 "Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e l'efficienza degli uffici giudiziari";
- j) D.Lgs. 25/05/2016, n. 97 recante "Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della Legge 6 novembre 2012, n. 190 e del D.Lgs. 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell'art. 7 della Legge 7 agosto 2015, n. 124 in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche";
- k) ANAC, Determinazione n. 6/2015, Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnale illeciti (c.d. whistleblower);
- l) ANAC, Determinazione n. 8/2015, Linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e dagli enti pubblici economici;
- m) ANAC, Delibera n. 833 del 3 agosto 2016, Linee guida in materia di accertamento delle inconfiribilità e delle incompatibilità degli incarichi amministrativi da parte del Responsabile della prevenzione della corruzione. Attività di vigilanza e poteri di accertamento dell'ANAC in caso di incarichi inconfiribili e incompatibili;
- n) CIVIT, Delibera n. 72 dell'11 settembre 2013, Approvazione del Piano Nazionale Anticorruzione;
- o) ANAC, Determina n. 12 del 28 ottobre 2015, Piano Nazionale Anticorruzione. Aggiornamento 2015;
- p) ANAC, Delibera n. 831 del 3 agosto 2016, Approvazione definitiva del Piano Nazionale Anticorruzione 2016;
- q) ANAC, Delibera n. 1309 del 28 dicembre 2016, Linee guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5, comma 2, della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5, comma 2, del D.Lgs. 33/2013.
- r) ANAC, Delibera n. 1208 del 22 novembre 2017, Approvazione aggiornamento 2017 al Piano Nazionale Anticorruzione la quale prende in considerazione solo tre categorie di Enti: le Autorità di Sistema Portuale, i Commissari Straordinari e le Istituzioni universitarie.
- s) ANAC, Delibera n. 1074 del 21 Novembre 2018, Approvazione aggiornamento 2018 al Piano Nazionale Anticorruzione.

5 - SOGGETTI

I soggetti che concorrono alla prevenzione della corruzione all'interno dell'Ente sono:

- a) Responsabile anticorruzione, dott. Giulio Stifani, Segretario comunale: svolge i compiti attribuiti dalla Legge, dal P.N.A. e dal presente Piano, in particolare elabora la proposta di Piano Triennale e i suoi aggiornamenti e ne verifica l'attuazione e l'idoneità;

- b) Giunta Comunale, organo di indirizzo politico-amministrativo: adotta il P.T.P.C. e i successivi aggiornamenti annuali a scorrimento determinandone gli scopi;
- c) Titolari di posizioni organizzative / Responsabile dei Settori: partecipano al processo di gestione del rischio, in particolare per le attività indicate all'art. 16 del D.Lgs. n. 165/2001;
- d) Organismo indipendente di valutazione: svolge i compiti propri connessi alla trasparenza amministrativa, esprime parere sul codice di comportamento adottato dall'amministrazione;
- e) Ufficio procedimenti disciplinari: provvede ai compiti di propria competenza nei procedimenti disciplinari;
- f) Dipendenti dell'ente: partecipano ai processi di gestione dei rischi, osservano le misure contenute nel P.T.P.C. segnalano le situazioni di illecito al proprio responsabile;
- g) Collaboratori dell'ente: osservano le misure contenute nel P.T.P.C. e nel codice di comportamento dei dipendenti e segnalano le situazioni di illecito al responsabile di riferimento.

6 – COLLEGAMENTO DEL PIANO CON IL P.R.O. ED IL SISTEMA DELLA PERFORMANCE

Il PTPC rappresenta il documento fondamentale per la definizione della strategia di prevenzione all'interno di ciascuna amministrazione; si tratta di un documento di natura programmatica e risulta importante stabilire gli opportuni e reali collegamenti con il Piano di assegnazione Risorse e Obiettivi (PRO) ed il ciclo della performance.

Nel P.R.O. 2017 verrà pertanto previsto il seguente obiettivo intersettoriale volto alla applicazione ragionata ed efficace delle previsioni della Legge n. 190/2012: "Elaborazione e attuazione del Piano Anticorruzione previsto dalla Legge n. 190/2012, attraverso interventi formativi e monitoraggio dell'azione dell'Amministrazione tramite appositi gruppi di lavoro. L'obiettivo di prefigge di prevenire, attraverso azioni di propedeutiche sia, eventualmente, ex post, l'assenza di episodi di corruzione dei centri di costo.

Il Comune di San Vito Chietino è dotato di un sistema di misurazione e valutazione della performance. Quest'ultimo dovrà prevedere quali condizioni per l'erogazione della retribuzione di risultato ai titolari di posizione organizzativa, il rispetto degli adempimenti relativi al:

Piano Triennale di Prevenzione della Corruzione;

Agli obblighi di pubblicazione previsti dal D.Lgs. n. 33/2013, novellato dal D.Lgs. n. 97/2016;

Regolamento dei controlli interni;

ossia l'assenza di segnalazioni sul mancato e/o tempestivo assolvimento degli stessi.

Pertanto le misure di prevenzione generali e specifiche nel presente Piano costituiscono obiettivo di P.R.O. specifico per i titolari di P.O. individuati.

7 - INDIVIDUAZIONE DELLE AREE A RISCHIO DI CORRUZIONE

Rappresenta uno dei passaggi più importanti della procedura di predisposizione del P.T.P.C. poiché mira ad individuare quelle attività e/o materie gestite dalla struttura organizzativa dell'ente maggiormente esposte a rischio di corruzione.

Conformemente a quanto previsto nell'aggiornamento al PNA 2013, elaborato dall'ANAC con determinazione n. 12 del 28/10/2015, il presente Piano mantiene la distinzione tra "Aree generali" ed "Aree di rischio specifico".

Le prime ricomprendono al loro interno oltre alle c.d. "aree di rischio obbligatorie" individuate dal PNA anche le aree relative allo svolgimento delle attività di:

Gestione delle entrate, della spesa e del patrimonio; Controlli, verifiche, ispezioni e sanzioni; Incarichi e nomine; Affari legali e contenzioso.

Le "aree di rischio specifico" sono , invece, quelle la cui presenza si ricollega alle peculiarità di ciascuna amministrazione o ente e che il P.N.A. qualificava quali "ulteriori aree di rischio che rispecchiano le specificità funzionali e di contesto".

Vengono considerate **AREE DI RISCHIO GENERALI:**

AREA A:

Acquisizione e progressione del personale

Restano invariate le sotto aree indicate nel PNA

2013. AREA B:

Contratti pubblici (area così ridefinita dalla richiamata determinazione ANAC n. 12/2015 rispetto a quella precedente "Affidamento di lavori, servizi e forniture", rispetto alla precedente denominazione "Affidamento di lavori, servizi e forniture"): la presente area viene articolata nelle seguenti nuove sotto aree in considerazione delle indicazioni fornite dall'ANAC per la predisposizione e gestione delle misure di prevenzione della corruzione nell'area di rischio relativa ai contratti pubblici di lavori, servizi e forniture con la più volte citata determinazione ANAC n. 12 del 28/10/2015:

1. Programmazione, approvvigionamento, lavori, servizi e forniture;
2. Progettazione della gara per l'acquisizione di lavori, servizi e forniture;
3. Selezione del contraente;
4. Verifica dell'aggiudicazione e stipula del contratto;
5. Esecuzione del contratto.

AREA C:

Provvedimenti ampliativi della sfera giuridica dei destinatari privi di effetto economico diretto ed immediato per il destinatario

Restano invariate le sotto aree indicate nel PNA 2013.

AREA D:

Provvedimenti ampliativi della sfera giuridica dei destinatari con effetto economico diretto ed immediato per il destinatario

Restano invariate le sotto aree indicate nel PNA 2013.

AREA E:

Gestione delle entrate, delle spese e del patrimonio

Gestione ordinaria delle entrate di bilancio; Gestione ordinaria delle spese di bilancio.

AREA F:

Controlli, verifiche, ispezioni e sanzioni

Accertamenti e verifiche dei tributi locali; Accertamenti con adesione dei tributi locali; Gestione delle sanzioni per violazione al Codice della Strada.

Vengono considerate **AREE DI RISCHIO SPECIFICHE:**

AREA G:

Governo del territorio

La presente area viene articolata nelle seguenti sotto aree:

- 1 – Processo di formazione dello strumento urbanistico generale (PRG);
- 2 – Varianti specifiche allo strumento urbanistico generale;
- 3 – Piani attuativi di iniziativa privata;
- 4 – Acquisizione aree per realizzazione opere pubbliche;

In relazione a tale area si precisa che in riferimento al comunicato del Presidente dell'ANAC del 22 gennaio 2016 ad oggetto "Misure di prevenzione della corruzione nella gestione dei contratti finanziati con fondi PAC", si evidenzia che questo Ente non è beneficiario dei fondi del Programma nazionale Servizi di cura all'Infanzia e agli Anziani, autosufficienti', che si colloca nell'ambito del Piano d'azione Coesione (Pac), essendo le risorse stanziare destinate alle 4 regioni ricomprese nell'obiettivo europeo "Convergenza": Calabria, Campania, Puglia e Sicilia.

AREA H:

Edilizia privata

La presente area viene articolata nelle seguenti sotto aree:

- 1 – Procedura di rilascio dei titoli abilitativi edilizi;
- 2 – Procedura di rilascio di permessi di costruire convenzionati ex art. 28-bis del DPR 380/2001 introdotto dal D.L. 12.09.2014, n. 133;
- 3 – Attività di vigilanza sugli interventi edilizi;

AREA I:

Controllo circolazione stradale

La presente area non viene articolata in sotto aree.

AREA L:

Servizi sociali

La presente area non viene articolata in sotto aree.

AREA M:

Accesso e trasparenza

La presente area non viene articolata in sotto aree.

AREA N:

Interventi di somma urgenza

La presente area non viene articolata in sotto aree.

AREA O:

Amministratori

La presente area non viene articolata in sotto aree.

8 – AMBITI TRASVERSALI A PIU' ELEVATO RISCHIO DI CORRUZIONE

L'esperienza maturata sino ad ora ha consentito l'individuazione dei seguenti ambiti trasversali a più elevato rischio di corruzione:

- a) Coincidenza tra titolare di posizione organizzativa e responsabile del procedimento.

La coincidenza tra titolare di posizione organizzativa e responsabile del procedimento può costituire un fattore di elevato rischio di corruzione in quanto non consente l'esercizio della funzione di controllo da parte del primo sull'operato del responsabile del procedimento.

Sebbene l'art. 5 della Legge n. 241/1990 prevede che fino a quando non sia effettuata l'assegnazione della responsabilità istruttoria "è considerato responsabile del singolo procedimento il funzionario preposto all'unità organizzativa", la prevenzione della corruzione richiede che tali funzioni siano separate, salvo i casi in cui ciò non sia possibile per ragioni organizzative, di personale o contingenti del singolo procedimento.

b) Eccessivo ricorso alle procedure di affidamenti diretti.

Sebbene previsto dalla legge, l'utilizzo eccessivo di tale procedura causa alterazione del sistema concorrenziale e, pertanto, può costituire elemento sintomatico di fenomeni corruttivi.

Ai fini di una maggiore trasparenza ed imparzialità dell'azione amministrativa è quindi auspicabile, negli affidamenti, il ricorso alle procedure aperte, ristrette e negoziate previa pubblicazione del bando.

c) Gestione delle presenze del personale.

La gestione delle presenze del personale costituisce potenzialmente attività a rischio corruttivo. L'omesso controllo nell'attività di rilevazione della presenza del personale sia a livello decentrato che centrale può, infatti, favorire comportamenti illeciti quali lo scambio di cartellini, l'effettuazione di ore straordinarie di lavoro non preventivamente autorizzate e il non corretto inserimento di timbrature da parte dei dipendenti.

E' pertanto richiesto ai titolari di posizione organizzativa responsabili della struttura dell'ente una maggiore attenzione circa tale criticità.

9 – GESTIONE DEL RISCHIO

9.1 Principi

Comunemente per rischio si intende la possibilità di conseguenze dannose o negative a seguito di circostanze non sempre prevedibili, mentre gestire significa, generalmente, condurre una iniziativa, un'attività, influenzando in modo determinato sul suo svolgimento con funzioni di guida e di organizzazione.

Traslando queste nozioni comuni nel campo del rischio di corruzione, il P.N.A. definisce "rischio" l'effetto dell'incertezza sul corretto perseguimento dell'interesse pubblico e, quindi, sull'obiettivo istituzionale dell'ente, dovuto alla possibilità che un dato evento si verifichi, mentre della gestione del rischio esso ci consegna la seguente definizione: "insieme delle attività coordinate per guidare e tenere sotto controllo l'amministrazione con riferimento al rischio". La gestione del rischio di corruzione rappresenta, quindi, lo strumento da utilizzare per la riduzione della probabilità che il rischio si verifichi.

Sulla gestione del rischio, va detto che l'Autorità nazionale anticorruzione ritiene che il processo di gestione del rischio debba essere preceduto dall'analisi del contesto esterno ed interno. Quest'ultima è finalizzata ad ottenere tutte le informazioni necessarie a comprendere come il rischio corruttivo possa verificarsi all'interno dell'amministrazione per via delle specificità dell'ambiente in cui essa opera in termini di strutture territoriali e di dinamiche sociali, economiche e culturali, o per via delle caratteristiche organizzative interne (ANAC determinazione n. 12 del 28 ottobre 2015). Comprendere infatti le dinamiche territoriali di riferimento e le principali influenze e pressioni a cui una struttura è sottoposta, consente di indirizzare con maggiore efficacia e precisione la strategia di gestione del rischio.

Il PNA del 2013 conteneva un generico riferimento al contesto ai fini dell'analisi del rischio corruttivo, mentre attraverso questo tipo di analisi si favorisce la predisposizione di un PTPC contestualizzato e, quindi, potenzialmente più efficace.

La struttura organizzativa dell'Ente prevede la presenza, oltre al Sindaco e alla Giunta Comunale, di un Segretario Comunale e dei seguenti settori:

- a) Settore "Affari Generali";
- b) Settore "Servizi alla persona";
- c) Settore "Programmazione finanziaria ed economica";
- d) Settore "Fiscalità locale";
- e) Settore "Assetto del territorio e tutela dell'ambiente";
- f) Settore "Programmazione urbanistica".

Il vigente Regolamento sull'Ordinamento degli uffici e dei servizi è stato approvato con delibera di Giunta Comunale n. 56 del 25/08/2011.

Il Settore costituisce l'unità organizzativa di massimo livello e dispone di un elevato grado di autonomia progettuale ed operativa nell'ambito degli indirizzi della direzione politica dell'Ente, nonché di tutte le risorse e le competenze necessarie al raggiungimento dei risultati, perseguendo il massimo livello di efficienza, di efficacia e di economicità complessiva, a livello di Ente ed è il punto di riferimento per:

la pianificazione strategica degli interventi e delle attività; il

coordinamento dei servizi collocati al suo interno;

il controllo di efficacia sull'impatto delle politiche e degli interventi realizzati, in termini di grado di soddisfacimento dei bisogni.

Il processo di gestione del rischio definito nel presente piano recepisce le indicazioni metodologiche e le disposizioni del Piano Nazionale Anticorruzione, desunte dai principi e dalle linee guida UNI ISO 31000:2010.

Le predette indicazioni di metodo non sono riportate potendosi rinviare alla Tabella - Allegato 6 del P.N.A.

In particolare il presente piano ripercorre il procedimento valutativo che indicato nel P.N.A. 2013, si articola nelle seguenti fasi:

- mappatura dei processi attuati dall'amministrazione;
- valutazione del rischio per ciascun processo;
- trattamento del rischio.

9.2 La mappatura dei processi

Individuate come sopra le aree e le eventuali relative sub-aree di attività a rischio corruzione occorre procedere all'individuazione, all'interno di queste aree, di alcuni processi specifici.

Per "processo" si intende ciò che avviene durante un'operazione di trasformazione: un processo è infatti un insieme di componenti che opportunamente bilanciati consentono di ottenere un determinato risultato.

Ai fini della definizione della nozione di "processo" il P.N.A. approvato così recita: "Il concetto di processo è più ampio di quello di procedimento amministrativo e ricomprende anche le procedure di natura privatistica. La mappatura consiste nell'individuazione del processo, delle sue fasi e delle responsabilità per ciascuna fase. Essa consente l'elaborazione del catalogo dei processi".

Sul piano del metodo si pone ineludibile il problema del rapporto fra processo come sopra definito e i procedimenti amministrativi codificati dalla Legge n. 241/1990 e s.m.i..

Tralasciando il fatto che nella realtà comunale questi ultimi non sempre sono codificati e/o aggiornati, la differenza sostanziale sta nel fatto che i procedimenti amministrativi sono formalizzati mentre il processo che qui viene in rilievo riguarda il modo concreto in cui l'amministrazione ordinariamente agisce, e che tiene anche conto, in particolare, delle prassi

interne e dei rapporti formali e non, con i soggetti esterni all'amministrazione che nel processo intervengono.

Conseguentemente la categoria concettuale qui presa a riferimento è quella del processo come sopra definito, articolato eventualmente per fasi ovvero, come sembra suggerire il P.N.A., anche per "aggregati di processo".

Pertanto, se è vero che il P.N.A. approvato "...fornisce specifiche indicazioni vincolanti per l'elaborazione del P.T.P.C.", il criterio con cui sono stati individuati i processi non ha potuto che essere sperimentale, basato sull'esperienza concreta maturata dal responsabile anticorruzione e dai responsabili dei settori ed uffici i quali hanno operato tenendo conto delle esemplificazioni fornite dall'Autorità Nazionale Anticorruzione. Premesso quanto sopra, si rinvia alla **Tavola Allegato 1 "Catalogo dei processi"**.

9.3 Identificazione del rischio

Si tratta di una sub-fase del procedimento di valutazione del rischio, unitamente alle altre due che di seguito verranno esaminate, dell'analisi e della ponderazione del rischio.

L'identificazione del rischio consiste nella ricerca, individuazione e descrizione dei rischi e si traduce nel far emergere i possibili rischi di corruzione per ciascun processo come sopra individuato.

L'attività di identificazione è stata effettuata mediante:

- indicazioni tratte dal PNA 2013, del suo aggiornamento operato dall'ANAC nel 2015 e dal nuovo PNA 2016, con particolare riferimento alla lista esemplificativa dei rischi di cui all'allegato 3 del PNA 2013;
- consultazione e confronto con i responsabili di servizio competenti;
- ricerca di eventuali precedenti giudiziari (penali o di responsabilità amministrativa) e disciplinari che hanno interessato l'Amministrazione negli ultimi 5 anni;

L'indagine si è conclusa con l'elaborazione della **Tavola Allegato 2 "Registro dei rischi"**.

9.4 Analisi e ponderazione del rischio

Ai fini della valutazione del rischio, il P.N.A. prevede che l'analisi del rischio sia costituita dalla valutazione della probabilità che il rischio si realizzi e delle conseguenze che il rischio produce (impatto) per giungere alla determinazione del livello di rischio. Il livello di rischio è rappresentato da un valore numerico per la definizione del quale si rinvia alla Tabella Allegato 5 del P.N.A. con le precisazioni fornite dal Dipartimento della Funzione Pubblica e che in sintesi prevede che:

- A. La probabilità del verificarsi di ciascun rischio, intesa quindi come frequenza, è valutata prendendo in considerazione le seguenti caratteristiche del corrispondente processo:
 - discrezionalità
 - rilevanza esterna
 - complessità
 - valore economico
 - frazionabilità
 - efficacia dei controlli
- B. L'impatto è considerato sotto il profilo:
 - organizzativo
 - economico
 - reputazionale
 - organizzativo, economico e sull'immagine
- C. Il livello di rischio è rappresentato da un valore numerico costituito dal prodotto del valore assegnato alla frequenza con il valore assegnato all'impatto.

- D. La ponderazione del rischio consiste nel considerare lo stesso alla luce dell'analisi effettuata e nel raffrontarlo con altri rischi al fine di decidere le priorità e l'urgenza di trattamento.

Al fine di rendere subito evidente le fattispecie oggetto di trattamento si è ritenuto opportuno graduare convenzionalmente come segue i livelli di rischio emersi per ciascun processo, tenendo presente che per la valutazione dei rischi relativi a ciascun processo e conseguente attribuzione del relativo livello di rischio, sono stati applicati, per esigenze di mera semplificazione, solo i relativi indici di valutazione della probabilità, ritenendo necessaria, ai fini dell'applicazione anche degli indici di valutazione dell'impatto, una prima fase di attuazione del presente piano:

Valutazione livello di rischio - Intervalli	Classificazione del rischio
0	Nullo
$>0 \leq 1$	Basso
$>1 \leq 3$	Moderato
$>3 \leq 4$	Alto
>4	Altissimo

Le precisazioni fornite dal Dipartimento della Funzione Pubblica riguardano il calcolo della probabilità e il valore dell'impatto indicati nella Tabella Allegato 5 del P.N.A.. Al fine di assicurare omogeneità di criteri, il Dipartimento ha stabilito che:

- Il valore della "probabilità" va determinato, per ciascun processo calcolando la media aritmetica dei valori individuati in ciascuna delle righe della colonna "indici di valutazione della probabilità";
- Il valore dell'"impatto" va determinato, per ciascun processo, calcolando la media aritmetica dei valori individuati in ciascuna delle righe della colonna "indici di valutazione dell'impatto";
- Il livello di rischio che è determinato dal prodotto delle due medie potrà essere nel suo valore massimo = 25.

9.5 Il trattamento del rischio

La fase di trattamento del rischio consiste nell'individuazione e valutazione delle misure che debbono essere predisposte per neutralizzare o ridurre il rischio e nella decisione sulle priorità di trattamento.

Per misura si intende ogni intervento organizzativo, iniziativa, azione, o strumento di carattere preventivo ritenuto idoneo a neutralizzare o ridurre il livello di rischio.

Le misure sono classificate in "generali" e "specifiche". Le prime sono definite tali in quanto sono quelle la cui applicazione discende obbligatoriamente dalla Legge o da altre fonti normative.

Le misure generali sono riassunte nelle schede allegate al P.N.A. 2013 alle quali si rinvia per i riferimenti normativi e descrittivi e che sono sintetizzate nel modo seguente:

Misura generale	Riferimento Tavola allegata P.N.A.
1) Adempimenti relativi alla trasparenza	3
2) Codici di comportamento	4
3) Rotazione del personale	5
4) Monitoraggio dei comportamenti in caso di conflitto di interessi	6

5) Conferimento e autorizzazione incarichi	7
6) Inconferibilità di incarichi dirigenziali	8
7) Incompatibilità per particolari posizioni dirigenziali	9
8) Attività successiva alla cessazione del rapporto di lavoro (<i>pantouflage - Revolving doors</i>)	10
9) Formazione di commissioni, assegnazioni agli uffici	11
10) Tutela del dipendente pubblico che segnala gli illeciti (<i>Whistleblowing</i>)	12
11) Formazione del personale	13
12) Patti di integrità	14
13) Azioni di sensibilizzazione e rapporto con la società civile	15
14) Monitoraggio termini procedimentali	16
15) Monitoraggio sui modelli di prevenzione della corruzione	17
In enti pubblici vigilati dal Comune ed enti di diritto privato	
In controllo pubblico partecipati dal Comune	

Alcune delle citate misure hanno carattere trasversale (es. trasparenza, formazione, monitoraggio dei termini procedimentali) in quanto sono applicabili alla struttura organizzativa dell'ente nel suo insieme.

Per misure specifiche si intendono eventuali misure aggiuntive individuate autonomamente da ciascuna amministrazione. Giova peraltro ricordare che le stesse diventano obbligatorie una volta inserite nel P.T.P.C. L'adozione di queste misure è valutata anche in base all'impatto organizzativo e finanziario connesso alla loro implementazione.

Anche in questo caso alcune misure possono essere a carattere trasversale, ad esempio l'informatizzazione dei processi ovvero l'accesso telematico a dati, documenti e procedimenti e il riutilizzo degli stessi.

L'indicazione delle misure di trattamento dei rischi sono indicate nella **Tavola Allegato 3 "Misure preventive"** allegata al presente piano.

A proposito della suddivisione delle misure dirette a prevenire i rischi corruttivi, va segnalato che con il richiamato aggiornamento al PNA, l'ANAC ritiene utile distinguere tra "misure generali" e "misure specifiche", le prime sono quelle che incidono sul sistema complessivo della prevenzione della corruzione, mentre le seconde sono quelle che incidono su problematiche specifiche individuate attraverso l'analisi del rischio.

Occorre, comunque, soffermarsi sulle misure di prevenzione "Rotazione del personale", "Formazione del personale" e tutela del dipendente pubblico che segnala gli illeciti.

Si è perfettamente consapevoli che la rotazione del personale rappresenta una misura organizzativa fondamentale di prevenzione della corruzione, tant'è che proprio per la sua importanza ampio approfondimento viene dato a tale strumento dal PNA 2016 e sulla quale l'ANAC si è ampiamente soffermata nell'aggiornamento 2018 al PNA. L'alternanza, infatti, specialmente negli ambiti maggiormente esposti a fenomeni corruttivi, riduce il rischio che un dipendente pubblico, occupandosi per lungo tempo dello stesso tipo di attività, servizi,

procedimenti e instaurando relazioni sempre con gli stessi utenti, possa essere sottoposto a pressioni esterne o possa instaurare rapporti potenzialmente in grado di attivare dinamiche inadeguate.

Non può, però, non rilevarsi come la rotazione non sia sostanzialmente praticabile nei comuni di ridotte dimensioni nei quali la modestissima consistenza della dotazione organica è caratterizzata dall'inesistenza di figure dirigenziali e dalla presenza di figure professionali infungibili. In verità, l'espedito della rotazione richiede personale altamente specializzato che generalmente lo si ritrova solo nelle strutture complesse e soprattutto fortemente vocato al cambiamento considerato come misura non punitiva (spesso così viene intesa) ma quale momento di crescita professionale.

L'Amministrazione Comunale, pertanto, pur non disconoscendo l'indubbio ruolo che la rotazione riveste nell'ambito del contrasto alla corruzione, in ragione delle ridotte dimensioni dell'Ente e del numero limitato di personale operante al suo interno, ritiene che la rotazione del personale causerebbe inefficienza ed inefficacia dell'azione amministrativa tale da precludere in determinati casi la possibilità di erogare in maniera ottimale i servizi ai cittadini.

A ciò aggiungasi che l'unicità delle figure professionali poste alla direzione delle unità di vertice della struttura, se non addirittura l'inesistenza, rende materialmente impossibile una rotazione delle stesse. Pertanto, l'Amministrazione ritiene di non poter pianificare la misura della rotazione del personale addetto alle aree a rischio, anche in virtù di quanto stabilito dall'articolo unico, comma 221 della Legge 28 dicembre 2015, n. 108 che, per finalità di flessibilità e per corretto funzionamento degli uffici dispone che "non trovano applicazione le disposizioni adottate ai sensi dell'art. 1, comma 5, della Legge 6 novembre 2012, n. 190, ove la dimensione dell'Ente risulti incompatibile con la rotazione dell'incarico dirigenziale".

D'altra parte nello stesso PNA 2016 nel paragrafo 7.2 dedicato alla rotazione si afferma che "occorre considerare che detta misura deve essere impiegata correttamente in un quadro di elevazione delle capacità professionali complessive dell'amministrazione senza determinare inefficienze e malfunzionamenti".

Nonostante la dichiarata impossibilità oggettiva, l'amministrazione cercherà, tuttavia, di attuare soluzioni alternative. In particolare, aderendo alle indicazioni formulate dall'ANAC nel PNA 2016 si cercherà di favorire la trasparenza interna delle attività invitando i titolari di posizione organizzativa ad attuare modalità operative che favoriscano una maggiore condivisione delle attività fra gli operatori attraverso l'attribuzione a soggetti diversi dei compiti relativi allo svolgimento di istruttorie e accertamenti, adozione di decisioni, attuazione delle decisioni prese ed effettuazioni delle verifiche.

Quella di cui si è trattato riguarda la "rotazione ordinaria". Relativamente alla c.d. "rotazione straordinaria" si fa presente che l'Ente intende adeguare il proprio ordinamento alle previsioni di cui all'art. 16, comma 1, lett. i) – quater, del D.Lgs. n. 165/2001, in modo da assicurare la prevenzione della corruzione mediante la tutela anticipata.

Si rammenta che la citata norma stabilisce che i dirigenti: "provvedono al monitoraggio delle attività nell'ambito delle quali è più elevato il rischio corruzione svolte nell'ufficio a cui sono preposti, disponendo, con provvedimento motivato, la rotazione del personale nei casi di avvio di procedimenti penali o disciplinari per condotte di natura corruttiva".

Pertanto, in tutti i servizi dell'Ente nei casi di avvio di procedimenti penali o disciplinari per condotte di natura corruttiva, si procede all'assegnazione ad altro servizio ai sensi dell'art. 16, comma 1, lett. I) – quater del D.Lgs. n. 165/2001. Aderendo, poi, al suggerimento espresso dall'ANAC nell'atto di aggiornamento 2018 al PNA, l'Ente si impegna ad introdurre nel Codice di comportamento l'obbligo per i dipendenti di comunicare all'amministrazione la sussistenza, nei propri confronti, di provvedimenti di rinvio a giudizio in procedimenti penali.

Un specifica delibera dell'ANAC individuerà i reati rispetto ai quali, nel silenzio della norma dovrà intervenire la "rotazione straordinaria".

Relativamente alla formazione, ritenuta anch'essa un mezzo fondamentale di lotta alla corruzione, è specificato che nel corso del periodo di vigenza del Piano, verranno effettuate attività di formazione ed aggiornamento sulle novità eventualmente intervenute e sulle risultanze delle attività svolte nell'Ente in applicazione del P.T.P.C. e del Codice di Comportamento.

Il bilancio di previsione annuale deve prevedere gli opportuni interventi di spesa finalizzati a garantire la formazione di cui al presente paragrafo, da ritenersi obbligatoria per Legge.

A tale riguardo, occorre ricordare che attraverso la formazione viene, infatti, veicolata a tutti i dipendenti della pubblica amministrazione la conoscenza e la condivisione degli strumenti di prevenzione.

L'articolo 7-bis del decreto legislativo n. 165/2001, che imponeva a tutte le PA, la pianificazione annuale della formazione è stato abrogato dal DPR 16 aprile 2013 numero 70.

L'articolo 8 del medesimo DPR n. 70/2013 prevede che le sole amministrazioni dello Stato siano tenute ad adottare, entro e non oltre il 30 giugno di ogni anno, un *Piano triennale di formazione del personale* in cui siano rappresentate le esigenze formative delle singole amministrazioni.

Tali piani sono trasmessi al Dipartimento della Funzione Pubblica, al Ministero dell'economia e delle finanze e al Comitato per il coordinamento delle scuole pubbliche di formazione.

Questo redige il Programma triennale delle attività di formazione dei dirigenti e funzionari pubblici, entro il 31 ottobre di ogni anno.

Gli enti territoriali possono aderire al suddetto programma, con oneri a proprio carico, comunicando al Comitato entro il 30 giugno le proprie esigenze formative.

Occorre ricordare che l'ente è assoggettato al limite di spesa per la formazione fissato dall'articolo 6 comma 13 del DL n. 78/2010, per il quale:

"A decorrere dall'anno 2011 la spesa annua sostenuta dalle amministrazioni pubbliche [...], per attività esclusivamente di formazione deve essere non superiore al 50 per cento della spesa sostenuta nell'anno 2009.

Le predette amministrazioni svolgono prioritariamente l'attività di formazione tramite la Scuola superiore della pubblica amministrazione ovvero tramite i propri organismi di formazione".

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 182/2011, ha precisato che i limiti fissati dall'articolo 6 del DL n. 78/2010 per gli enti locali, sono da gestirsi complessivamente e non singolarmente.

Inoltre, la Corte dei conti Emilia Romagna (deliberazione n. 276/2013), interpretando il vincolo dell'articolo 6 comma 13 del DL n. 78/2010, alla luce delle disposizioni in tema di contrasto alla corruzione, si è espressa per l'inefficacia del limite per le spese di formazione sostenute in attuazione della legge n. 190/2012.

Ove possibile, la formazione è strutturata su due livelli:

- *livello generale*, rivolto a tutti i dipendenti: riguarda l'aggiornamento delle competenze (approccio contenutistico) e le tematiche dell'etica e della legalità (approccio valoriale);
- *livello specifico*, rivolto al responsabile della prevenzione, ai referenti, ai componenti degli organismi di controllo, ai dirigenti e funzionari addetti alle aree a rischio: riguarda le politiche, i programmi e i vari strumenti utilizzati per la prevenzione e tematiche settoriali, in relazione al ruolo svolto da ciascun soggetto nell'amministrazione.

Si demanda al Responsabile per la prevenzione della corruzione:

Il compito di individuare, di concerto con i titolari di P.O., i collaboratori cui somministrare formazione in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza;

Il compito di definire i contenuti della formazione, anche sulla base del programma che la Scuola della Pubblica Amministrazione proporrà alle Amministrazioni dello Stato;

Il compito di individuare, di concerto con i titolari di P.O., i soggetti incaricati della formazione.

A livello orientativo, a ciascun dipendente dovranno essere indirizzati non meno di due ore annue di formazione.

In merito alla tutela del whistleblower si segnala che il Legislatore Nazionale ha approvato la Legge 27 novembre 2017, n. 179 pubblicata sulla G.U. n. 291 del 14.12.2017, in vigore dal 29.12.2017. La novella reca le "Disposizioni a tutela degli autori di segnalazioni di condotte illecite nel settore pubblico e privato".

Per le amministrazioni pubbliche non si tratta di una vera e propria novità, dato che l'articolo 54-bis del decreto legislativo 165/2001 disciplinava il "whistleblowing" sin dal 2012, anno in cui la legge "anticorruzione" n. 190/2012 ha introdotto tale disposizione nell'ordinamento italiano.

La legge approvata a novembre 2017 si compone sostanzialmente di tre articoli. Il primo dedicato alle pubbliche amministrazioni, sul quale ci soffermeremo, ed il secondo destinato alle imprese private.

L'articolo 54-bis del decreto legislativo 165/2001 stabiliva che, "fuori dei casi di responsabilità a titolo di calunnia o diffamazione, ovvero per lo stesso titolo ai sensi dell'articolo 2043 del codice civile", il dipendente pubblico che avesse denunciato condotte illecite, delle quali fosse venuto a conoscenza in ragione del rapporto di lavoro, non poteva essere sanzionato, licenziato o sottoposto ad una misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla denuncia.

Eventuali misure discriminatorie, secondo l'articolo 54-bis "originale", erano da segnalare al Dipartimento della funzione pubblica dall'interessato stesso o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione.

La nuova legge sul whistleblowing ha riscritto l'articolo 54-bis. Secondo la nuova disposizione il pubblico dipendente che, "nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione", segnala al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, oppure all'ANAC, o all'autorità giudiziaria ordinaria o contabile, "condotte illecite di cui è venuto a conoscenza in ragione del proprio rapporto di lavoro non può essere sanzionato, demansionato, licenziato, trasferito, o sottoposto ad altra misura organizzativa avente effetti negativi, diretti o indiretti, sulle condizioni di lavoro determinata dalla segnalazione".

L'adozione di tali misure ritorsive, verrà comunicata all'ANAC dall'interessato o dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative nell'amministrazione. L'ANAC, in conseguenza della segnalazione, ne informerà il Dipartimento della funzione pubblica o gli altri organismi di garanzia o di disciplina, per le attività e gli eventuali provvedimenti di competenza.

In merito all'applicazione dell'articolo 54-bis "originale", L'ANAC attraverso le "Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti" (determina 28 aprile 2015 n. 6) aveva ribadito che la tutela poteva trovare applicazione soltanto se il dipendente segnalante avesse agito in perfetta "buona fede".

Il testo licenziato dalla Camera in prima lettura, il 21 gennaio 2016, oltre ad accogliere il suggerimento dell'ANAC, richiedendo espressamente la buona fede del denunciante, aveva il merito di tentare anche di definire quando la "buona fede" fosse presunta: nel caso di "una segnalazione circostanziata nella ragionevole convinzione, fondata su elementi di fatto, che la condotta illecita segnalata si sia verificata".

Il testo approvato in via definitiva dal Senato della Repubblica, al contrario, non prevede alcun riferimento esplicito alla presupposta "buona fede" del denunciante. In ogni caso, valgono ancora oggi le considerazioni espresse dall'ANAC nella deliberazione n. 6/2015, circa la buona fede, considerato che anche la norma di riforma fa venir meno le tutele se la denuncia cela la calunnia o la diffamazione.

L'articolo 54-bis previsto dalla legge "anticorruzione" n. 190/2012, stabiliva che la tutela del denunciante venisse meno nei casi di calunnia o diffamazione. L'ANAC aveva precisato che la garanzia dovesse terminare quando la segnalazione contenesse informazioni false, rese colposamente o dolosamente.

La norma risultava assai lacunosa riguardo all'individuazione del momento esatto in cui cessava la tutela. L'ANAC, consapevole della lacuna normativa, proponeva che solo in presenza di una sentenza di primo grado di condanna del segnalante cessassero le condizioni di tutela.

La riforma dell'articolo 54-bis ha fatto proprio questo suggerimento dell'Autorità. Il nuovo comma 9 oggi stabilisce che le tutele non siano garantite "nei casi in cui sia accertata, anche con sentenza di primo grado", la responsabilità penale del segnalante per i reati di calunnia o diffamazione o comunque per reati commessi con la denuncia, oppure venga accertata la sua responsabilità civile, per lo stesso titolo, nei casi di dolo o colpa grave.

La norma, pertanto:

in primo luogo, precisa che è sempre necessario il pronunciamento, anche non definitivo, di un Giudice per far cessare le tutele dell'articolo 54-bis;

quindi, chiarisce che la decisione del Giudice può riguardare sia condotte penalmente rilevanti, sia condotte che determinano la sola "responsabilità civile" del denunciante per dolo o colpa grave.

Come in precedenza, tutte le amministrazioni pubbliche elencate all'articolo 1 comma 2 del decreto legislativo 165/2001 sono tenute ad applicare l'articolo 54-bis.

I soggetti tutelati sono principalmente i "dipendenti pubblici" che, in ragione del rapporto di lavoro, siano venuti a conoscenza di condotte illecite.

I dipendenti pubblici sono i lavoratori delle stesse amministrazioni elencate dal decreto legislativo 165/2001, sia con rapporto di lavoro di diritto privato, che di diritto pubblico compatibilmente con la peculiarità dei rispettivi ordinamenti (articoli 2, comma 2, e 3 del d.lgs. 165/2001).

La nuova disposizione, accogliendo una ulteriore sollecitazione contenuta nella determinazione n. 6/2015 dell'Autorità, ha sensibilmente ampliato la platea dei soggetti meritevoli di tutela. L'articolo 54-bis, infatti, si applica:

ai dipendenti pubblici;

ai dipendenti di ente pubblici economici e di enti di diritto privato sottoposti a controllo pubblico ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile;

ai lavoratori ed ai collaboratori delle "imprese fornitrici di beni o servizi e che realizzano opere in favore dell'amministrazione pubblica".

Come nel testo del 2012, la denuncia è sottratta all'accesso "documentale" della legge 241/1990, inoltre, seppur la legge non lo preveda espressamente, ma a maggior ragione, la denuncia è esclusa dall'accesso civico "generalizzato" di cui agli articoli 5 e 5-bis del decreto legislativo 33/2013.

L'identità del segnalante non può, e non deve, essere rivelata.

Nell'ambito del procedimento penale, l'identità del segnalante è coperta dal segreto nei modi e nei limiti previsti dall'articolo 329 del codice di procedura penale. Mentre nel procedimento dinanzi alla Corte dei conti, l'identità del segnalante non può essere rivelata fino alla chiusura della fase istruttoria.

Nel corso del procedimento disciplinare, attivato dall'amministrazione contro il denunciato, l'identità del segnalante non potrà essere rivelata, se la contestazione dell'addebito disciplinare sia fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione, anche se conseguenti alla stessa.

Al contrario, qualora la contestazione sia fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione e la conoscenza dell'identità del segnalante sia indispensabile per la difesa dell'incolpato, "la segnalazione sarà utilizzabile ai fini del procedimento disciplinare solo in presenza di consenso del segnalante alla rivelazione della sua identità".

La riforma ha introdotto sanzioni pecuniarie per la violazione del whistleblowing.

Il comma 6 del nuovo articolo 54-bis prevede che qualora l'ANAC accerti "misure discriminatorie" assunte contro il denunciante da parte dell'amministrazione pubblica, fermi restando eventuali altri profili di responsabilità, l'ANAC stessa comminerà a colui che ha adottato tali misure una sanzione amministrativa pecuniaria da un minimo di 5.000 ad un massimo di 30.000 euro.

Tra l'altro, invertendo l'onere della prova, il comma 7 pone a carico dell'amministrazione dimostrare che le "misure discriminatorie o ritorsive", adottate nei confronti del segnalante, siano motivate da "ragioni estranee" alla segnalazione stessa. Ma se trattasi effettivamente di misure "discriminatorie" o di misure "ritorsive" contro un lavoratore, in quanto tali non potranno in alcun modo essere giustificate, anche se scollegate alla denuncia di malaffare.

Gli atti discriminatori o ritorsivi adottati sono nulli e il segnalante che sia stato licenziato a motivo della segnalazione sarà reintegrato nel posto di lavoro.

Qualora, invece, "venga accertata l'assenza di procedure per l'inoltro e la gestione delle segnalazioni", oppure sia verificata l'adozione di procedure non conformi alle "linee guida", sempre l'ANAC applicherà al "responsabile" una sanzione pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro.

Infine, nel caso sia accertato il mancato svolgimento da parte del "responsabile" di attività di verifica e analisi delle segnalazioni ricevute, l'Autorità gli comminerà la sanzione amministrativa pecuniaria da 10.000 a 50.000 euro.

Ma chi è il "responsabile", passibile di sanzioni, di cui parla la norma?

La prima versione dell'articolo 54-bis stabiliva che la denuncia fosse inoltrata all'Autorità giudiziaria, o alla Corte dei conti, o all'ANAC, oppure il dipendente avrebbe potuto riferire "al proprio superiore gerarchico".

L'ANAC, nella determinazione n. 6/2015, aveva sostenuto che nell'interpretare la norma si dovesse tener conto come il sistema di prevenzione della corruzione facesse perno sulla figura del responsabile della prevenzione della corruzione "cui è affidato il delicato e importante compito di proporre strumenti e misure per contrastare fenomeni corruttivi". Conseguentemente, l'Autorità aveva ritenuto "altamente auspicabile" che le amministrazioni prevedessero che le segnalazioni fossero inviate direttamente al "responsabile della prevenzione della corruzione".

La legge di riforma dell'articolo 54-bis ha accolto l'auspicio dell'ANAC, stabilendo che la segnalazione dell'illecito possa essere inoltrata:

in primo luogo, al responsabile per la prevenzione della corruzione e della trasparenza;

quindi, in alternativa all'ANAC, all'Autorità giudiziaria, alla Corte dei conti.

Pertanto, il potenziale destinatario delle sanzioni dell'ANAC è proprio il responsabile anticorruzione, che negli enti locali in genere corrisponde al segretario.

La novella normativa attribuisce un ruolo centrale ed essenziale al responsabile anticorruzione riguardo alla protezione del dipendente whistleblower, esponendo il responsabile stesso al rischio delle sanzioni comminate dall'Autorità qualora ometta di applicare in modo puntuale le garanzie previste dall'articolo 54-bis e dalle linee guida dell'ANAC stessa che, necessariamente, dovranno essere oggetto di un profondo aggiornamento.

Il comma 5 del nuovo articolo 54-bis infatti prevede che l'ANAC, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, approvi apposite linee guida relative alle procedure per la presentazione e la gestione delle segnalazioni.

Tali linee guida **“prevedono l'utilizzo di modalità anche informatiche e promuovono il ricorso a strumenti di crittografia per garantire la riservatezza dell'identità del segnalante e per il contenuto delle segnalazioni e della relativa documentazione”**.

10 – TRASPARENZA E DIRITTO DI ACCESSO

Si parla di trasparenza dell'attività amministrativa per indicare il principio in base al quale deve essere consentito ai cittadini l'esercizio di un controllo democratico su tutti i momenti ed i passaggi in cui si esplica l'operato della pubblica amministrazione, al fine di verificarne la correttezza e l'imparzialità.

Si tratta di un principio di creazione giurisprudenziale che oltre a costituire uno dei punti qualificanti della Legge n. 241/90, recante norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi, rappresenta senza alcun dubbio lo strumento principe di prevenzione e di lotta alla corruzione. E' lo stesso legislatore, d'altra parte, che nella Legge n. 190/2012 qualifica il principio di trasparenza quale misura fondamentale per le azioni di prevenzione e contrasto anticipato dalla corruzione.

Come noto due sono gli strumenti finalizzati ad assicurare la trasparenza: l'accesso ai documenti ed alle informazioni delle pubbliche amministrazioni e la pubblicità nella forma della pubblicazione di documenti ed informazioni nei siti informatici delle pubbliche amministrazioni. Ovviamente i due strumenti non sono né alternativi né distinti fra di loro. Anzi, può dirsi, che il secondo sia strumentale all'accesso poiché non si può accedere agli atti se non si ha conoscenza degli stessi così come non si può partecipare al procedimento senza avere comunicazione dell'avvio dello stesso.

Rispetto al primo strumento va subito osservato che il vigente ordinamento contempla due forme di accesso: quello ordinario (detto anche documentale) e l'accesso civico.

Ora è proprio in tema di accesso che si è assistito ad una vera e propria rivoluzione copernicana poiché da un accesso condizionato alla presenza di un interesse diretto, concreto e attuale corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso (art. 22 della Legge n. 241/90), rafforzato dalla prevalenza di una garanzia per curare o difendere i propri interessi giuridici (art. 24 – comma 7 – Legge n. 241/90) si è passati ad un accesso consentito a prescindere dal filtro dell'interesse qualificato e differenziato come risposta all'esigenza generale di conoscenza.

E' il D.Lgs. 14/03/2013, n. 33 recante “Riordino della disciplina riguardante gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni” che attua questo significativo passaggio dell'istituto dell'accesso attraverso l'introduzione dell'accesso civico. Quest'ultimo è qualcosa di più e di diverso dal mero accesso documentale: ed è questa una conclusione assai importante, ancorché non nuovo nel nostro ordinamento (ci si riferisce alla disciplina sulle autonomie locali) ma che getta una luce importante sul contenuto e la ratio del diritto di informazione sancito dall'art. 5 del predetto decreto e che ne marca la differenza con l'ordinario diritto di accesso.

Quel che appare importante sottolineare è che l'informazione può essere richiesta da qualsiasi persona fisica o ente senza che questi debba dichiarare il proprio interesse né lo specifico nesso tra la documentazione richiesta e l'interesse da soddisfare, ad ogni autorità pubblica che ne abbia il possesso, in quanto dalla stessa prodotta o ricevuta o materialmente detenuta: anzi, a differenza di quanto avviene per l'ordinario diritto di accesso, potrà essere richiesto alla pubblica amministrazione anche l'elaborazione di dati in suo possesso, elaborazione che essa sarà tenuta a fare.

Contrariamente al regime generale dell'accesso alla documentazione amministrativa (Legge n. 241/90), che parrebbe autorizzare l'affermazione della sua strumentalità ad una diversa situazione soggettiva da tutelare, quello speciale previsto dal citato art. 5 – comma 1 – del D.Lgs. n. 33/2013 omette qualsiasi riferimento positivo che legittimi una lettura analoga e contiene, anzi, indicazioni esplicite di segno contrario, che inducono, cioè, a configurare il diritto alle informazioni come posizione soggettiva autonoma, intestata in capo ad ogni soggetto di

diritto dell'ordinamento a prescindere dal suo collegamento strumentale od accessorio ad altre situazioni di diritto. La norma evidenzia, infatti, che l'autorità pubblica deve rendere disponibile l'informazione detenuta a chiunque ne faccia richiesta, senza che questi debba dichiarare il proprio interesse ricollegabile al soggetto stesso.

Va, però, rimarcato a questo punto che l'accesso civico previsto dall'art. 5 del D.Lgs. n. 33/2013, consiste in una specifica tutela che la legge intende apprestare ai cittadini, contro le amministrazioni reticenti alla trasparenza, così da rendere effettiva la possibilità per chiunque di ottenere le informazioni sull'attività amministrativa. Come spiegato, infatti, dall'ANAC attraverso alcune sue frequenti asked questions (FAQ) o, più italianamente, risposte a domande frequenti non è altro che il diritto di richiedere la pubblicazione di documenti o dati per i quali sussistono specifici obblighi di trasparenza, nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione. In altri termini l'accesso civico fonda esclusivamente il diritto di qualsiasi persona ad accedere ai siti delle pubbliche amministrazioni, organizzati nella sezione "amministrazione trasparente" ed acquisire tutti i documenti, dati ed informazioni soggetti a pubblicazione obbligatoria.

Senonché il D.Lgs. n. 33/2013 è stato oggetto di una profonda rivisitazione ad opera del D.Lgs. 25/05/2016, n. 97 attuativo della Legge 07/08/2015, n. 124 (c.d. Legge Madia) il cui obiettivo è quello di introdurre e definire una "trasparenza dinamica" (accountability-total disclosure) su modelli anglosassoni (freedom of information act. c.d. FOIA) di libertà di accesso alle informazioni.

La prima rilevante novità del decreto n. 97/2016 riguarda la nozione del principio generale di trasparenza strettamente correlato e funzionale a quello di prevenzione e lotta alla corruzione di cui alla Legge n. 190/2012. Un altro tentativo per fare dell'Italia un paese più democratico e giusto, tentando di recuperare qualche scalino nel ranking internazionale di accesso all'informazione nonché nella classifica del rapporto stilato annualmente dal Transparency International di cui si è trattato in premessa.

In effetti il primo comma dell'art. 1 del D.Lgs. n. 33/2013 novellato dal D.Lgs. n. 97/2016 esprime, in modo solenne, la presa di posizione di un nuovo "diritto di sapere" (di essere informati ex art. 21 Cost.). Infatti, la trasparenza viene intesa come accessibilità totale, dunque non condizionata e limitata, non più alle sole "informazioni concernenti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazioni", bensì "ai dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni" con la finalità esplicita di rafforzare la "trasparenza amministrativa" su due versanti:

- a. favorire forme diffuse di controllo da parte dei cittadini;
- b. introdurre misure che consentono più efficaci azioni di contrasto alle condotte illecite ed ai fenomeni corruttivi nelle pubbliche amministrazioni.

Ma il D.Lgs. n. 97/2016 interviene anche in materia di accesso civico considerato dall'art. 2 – comma 1 – del D.Lgs. n. 33/2013 quale strumento di garanzia della libertà di accesso di chiunque ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, unitamente alla pubblicazione.

L'accesso civico nuova versione ha, infatti, per oggetto i dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria. Ed è qui che si marca la principale differenza con l'accesso civico di cui al previgente sistema dell'art. 5, comma 1, del D.Lgs. 33/2013.

A ben vedere, nella stesura originaria del D.Lgs. n. 33/2013 l'accesso civico altro non era se non uno strumento per chiedere alle amministrazioni di rimediare alla mancata pubblicazione obbligatoria di documenti, dati o informazioni.

L'oggetto del nuovo accesso civico (detto anche generalizzato) mantiene questo contenuto iniziale, al quale, però, si aggiunge anche la possibilità di accedere a dati ulteriori e diversi da quelli oggetto delle pubblicazioni obbligatorie.

Quindi chiunque potrà chiedere alle amministrazioni di accedere a dati in suo possesso, imponendo alle amministrazioni un'attività ben più gravosa di quella connessa all'adempimento agli obblighi di pubblicazione.

Infatti, nel caso di accesso civico ex art. 5 – comma 1 – D.Lgs. n. 33/2013, l'amministrazione deve solo accertare di aver effettivamente omissso la pubblicazione obbligatoria di un certo dato, documento o informazione, effettuare la pubblicazione e comunicare il dato al richiedente.

Laddove, invece, l'istanza di accesso civico riguardi dati ulteriori e diversi da quelli soggetti a pubblicazione obbligatoria, occorrerà un'attività simile a quella che si realizza per soddisfare il diritto di accesso di cui all'art. 22 della Legge n. 241/90: accedere alle banche dati, reperire il dato, anche eventualmente elaborato in forma intellegibile e metterlo a disposizione del richiedente, ma non pubblicarlo sul sito.

L'essenza dell'accesso civico ristrutturato dall'intervento di riforma è stato egregiamente sintetizzato dall'Autorità Nazionale Anticorruzione nelle "Linee guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5 – comma 2 – del D.Lgs. 33/2013" adottate con Delibera n. 1309 del 28/12/2016. Nel paragrafo 2 intitolato "L'accesso civico generalizzato: caratteristiche e funzioni" si legge testualmente che l'attuale impostazione normativa in tema di trasparenza consegue "il rovesciamento della precedente prospettiva che comportava l'attivazione del diritto di accesso civico solo strumentalmente all'adempimento degli obblighi di pubblicazione; ora è proprio la libertà di accedere ai dati e ai documenti, cui corrisponde una diversa versione dell'accesso civico, a divenire centrale nel nuovo sistema, in analogia agli ordinamenti aventi il Freedom of Information Act (FOIA), ove il diritto all'informazione è generalizzato e la regola generale è la trasparenza mentre la riservatezza e il segreto eccezioni. In coerenza con il quadro normativo, il diritto di accesso civico generalizzato si configura – come il diritto di accesso civico disciplinato dall'art. 5, comma 1 – come diritto a titolarità diffusa, potendo essere attivato da chiunque e non essendo sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente (comma 3). A ciò si aggiunge un ulteriore elemento, ossia che l'istanza non richiede motivazione. In altri termini tale tipologia di accesso civico risponde all'interesse dell'ordinamento di assicurare ai cittadini (a chiunque), indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridiche soggettive, un accesso a dati, documenti e informazioni detenute da pubbliche amministrazioni e dai soggetti indicati nell'art. 2-bis del D.Lgs. 33/2013 come modificato dal D.Lgs. 97/2016".

Ci troviamo pertanto con due forme di accesso che convivono parallelamente: l'accesso tradizionale disciplinato dalla legge n. 241/1990 e l'accesso dell'art. 5 del D.Lgs. 33/2013 nella sua versione ampliata che riguarda i dati e i documenti in possesso della pubblica amministrazione ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione.

L'art. 22, comma 1, lett. b) della Legge n. 241/90 dispone che il diritto di accesso in senso classico possa essere esercitato da quei soggetti privati che siano titolari di un interesse diretto, concreto ed attuale all'esercizio del diritto di ostensione e, corrispondente ad una situazione giuridicamente rilevante e meritevole di tutela strettamente collegata al documento di cui si chiede l'accesso.

Inoltre, la richiesta di accesso agli atti deve essere motivata, al fine di limitare l'esercizio di un diritto finalizzato ad un controllo generalizzato della pubblica amministrazione.

In una prospettiva diametralmente opposta, si pone l'accesso civico ex art. 5 D.Lgs. 33/2013, il quale, sia nella formulazione previgente che in quella discendente dalle modifiche apportate dall'ultimo decreto adottato dal Governo, la richiesta di accesso non richiede alcuna qualificazione e motivazione, per cui il richiedente non deve dimostrare di essere titolare di "un interesse diretto, concreto ed attuale e, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento di cui si chiede l'accesso".

Facile, quindi, prevedere che l'accesso contemplato dalla Legge n. 241/90 sarà destinato a morire, poiché il cittadino preferirà l'accesso civico: più economico, meno impegnativo, nulla dal punto di vista motivazionale e soprattutto volto a reperire informazioni desumibili da più documenti e della richiesta e dovuta elaborazione dei dati.

Giova, comunque, rilevare che se l'accesso agli atti, nelle due forme dell'accesso ordinario e di quello civico generalizzato, rappresenta certamente un istituto la cui finalità è quella di consentire al cittadino un controllo diffuso sull'operato della pubblica amministrazione, non può tuttavia non disconoscersi che lo strumento che per antonomasia può veramente rendere la pubblica amministrazione una vera "casa di vetro" è la pubblicazione sui siti istituzionali dei dati, atti e documenti. E', quindi, necessario che la pubblicazione venga estesa nel senso che essa vada oltre i casi obbligatoriamente previsti dalla legge.

Del resto nel documento elaborato da OCSE e ANAC (2015) sulla base della comune esperienza di lavoro per EXPO Milano 2015, si legge testualmente che *"l'uso dei siti web, per esempio, si rivela un mezzo molto utile per veicolare tra gli stakeholders ed i cittadini informazioni sugli appalti pubblici, sullo stato di evoluzione dei progetti, sul modello di governante, ecc., così da permettere anche l'interoperabilità con il mondo accademico o con altre organizzazioni. Si raccomanda la pubblicazione dei dati in formato aperto e in sezioni ben evidenziate dei siti web e strutturate in modo standardizzato, affinché le informazioni siano facilmente accessibili e efficacemente riutilizzabili da parte degli stakeholders"*.

Aderendo all'invito formulato dall'ANAC nella richiamata deliberazione n. 1309 del 28/12/2016 viene individuato nel settore "Affari Generali", l'unità organizzativa competente a decidere sulle richieste di accesso.

Si specifica che responsabile della pubblicazione dei dati, dei documenti e delle informazioni è il dipendente comunale, dott. Lorenzo Scaglione, il quale provvederà a tale adempimento a seguito dei flussi informativi che gli verranno forniti dai responsabili dei settori i quali assumeranno la veste di responsabili della trasmissione.

11 – TRASPARENZA NEGLI APPALTI

Si è detto che la trasparenza viene assicurata, tra l'altro, mediante la pubblicazione di documenti e di informazioni nei siti informatici delle pubbliche amministrazioni.

In tema di appalti, al fine di coordinare le funzioni contenute nel D. Lgs. n. 33/2013, con quelle stabilite dal D. Lgs. n. 50/2016 introduttivo del nuovo codice dei contratti pubblici, come modificato dal D.Lgs. n. 56/2017, il D. Lgs. n. 97/2016 ha modificato in maniera sostanziale l'art. 37.

Da un lato l'art. 37 del D. Lgs. n. 33/2013, novellato dal D. Lgs n. 97/2016, richiama la semplificazione degli adempimenti regolata dall'art. 9-bis introdotto dal D. Lgs. n. 33/2013 mentre dall'altro, la modifica in particolare della lettera b) del comma 1 produce un rinvio della disciplina della trasparenza relativa agli appalti appunto al nuovo codice dei contratti.

Il rinvio al D. Lgs. n. 50/2016 e, in particolare, al suo art. 9 e l'indicazione di pubblicare tutti gli atti e informazioni ivi previste connette meglio le due diverse normative.

La lettera a) del comma 1, però, conferma la necessità di pubblicare i dati previsti all'art. 1, comma 32, della legge 6.11.2012, n. 190.

Il rinvio al codice dei contratti ed alla necessità di pubblicare tutto quanto da esso previsto, pone però qualche difficoltà perché non c'è un elenco specifico e preciso degli oneri di pubblicità previsti.

Combinando le disposizioni vigenti, si propone di identificare nel modo seguente i principali oneri di pubblicità:

A) atti da pubblicare ai sensi dell'art. 37 del D. Lgs. 33/2013 e dell'art. 1, comma 32, della legge 190/2012

- la struttura proponente;
- l'oggetto del bando;
- l'elenco degli operatori invitati a presentare offerte;
- l'aggiudicatario;
- l'importo di aggiudicazione;
- i tempi di completamento dell'opera, servizio o fornitura;
- l'importo delle somme liquidate;

Entro il 31 gennaio di ogni anno, tali informazioni, relativamente all'anno precedente, sono pubblicate in tabelle riassuntive rese liberamente scaricabili in un formato digitale standard aperto che consenta di analizzare e rielaborare, anche a fini statistici, i dati informatici.

Le amministrazioni trasmettono in formato digitale tali informazioni all'ANAC.

In precedenza la trasmissione era effettuata all'Autorità di Vigilanza dei contratti pubblici. Come già precisato, l'articolo 19 del DL n. 90/2014 (convertito con modificazioni dalla legge n. 114/2014), ha soppresso l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (AVCP) e ne ha trasferito compiti e funzioni all'Autorità nazionale anticorruzione.

L'ANAC, quindi, pubblica nel proprio sito web, in una sezione liberamente consultabile da tutti i cittadini, dette informazioni sulle gare catalogate in base alla tipologia di stazione appaltante e per regione.

B) atti da pubblicare ai sensi dell'art. 29 del D. Lgs. 50/2016:

- il programma delle opere e dei lavori e servizi;
- i progetti di fattibilità relativi alle grandi opere infrastrutturali e di architettura di rilevanza sociale, aventi impatto sull'ambiente, sulla città o sull'assetto del territorio;
- gli esiti della consultazione pubblica, comprensivi dei resoconti degli incontri e dei dibattiti con i portatori di interesse;
- i documenti predisposti dall'amministrazione e relativi agli stessi lavori;
- gli avvisi di preinformazione, se adottati;
- gli incarichi al responsabile unico del procedimento, ai collaboratori, al direttore dei lavori o al direttore dell'esecuzione;
- le indagini di mercato preliminari, se svolte;
- i provvedimenti a contrattare;
- gli avvisi di invito a manifestare interesse alle successive fasi delle gara informali, se pubblicati;
- i bandi di gara;
- l'elenco delle ditte che hanno presentato offerta (successivamente all'espletamento della procedura);
- le manifestazioni di interesse ricevute ad essere invitati o le richieste di invito nelle procedure ristrette;
- il contenuto della lettera di invito;
- i provvedimenti di ammissione ed esclusione all'esito delle valutazioni dei requisiti soggettivi, economici-finanziari e tecnico-professionali (entro due giorni dalla loro adozione);

- il provvedimento di nomina della commissione di gara (necessaria per il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa);
- i curriculum dei componenti della commissione di gara;
- le offerte (a seguito della chiusura delle procedure);
- i verbali delle gare e, in particolare, il verbale contenente la proposta di aggiudicazione;
- il provvedimento che attesta l'anomalia dell'offerta;
- l'esito della valutazione dell'anomali dell'offerta eventualmente rilevata;
- il provvedimento di approvazione della proposta di aggiudicazione;
- l'eventuale provvedimento di autotutela, di revoca o annullamento della gara o, comunque, il provvedimento contenente la decisione di non aggiudicare;
- l'eventuale ordine di esecuzione della prestazione in via d'urgenza;
- il contratto;
- gli avvisi di post-informazione, se necessari (entro 30 giorni dall'aggiudicazione);
- varianti;
- transazioni e accordi bonari stipulati;
- il resoconto della gestione finanziaria.

In applicazione della semplificazione disposta dall'art. 9-bis del testo novellato dal D. Lgs. n. 33/2013, il secondo comma dell'art. 37 consente di assolvere agli obblighi di pubblicazione di cui alla lettera a) inviando i dati richiesti alla banca dati delle amministrazioni pubbliche previste dall'art. 2 del D. Lgs. 229/2011, per la sola parte relativa ai lavori.

E' poi d'obbligo rendere noto in questa sede che le funzioni di responsabile dell'anagrafe della stazione appaltante (RASA) vengono esercitate dal Segretario Comunale.

12 – IL CONFERIMENTO DELLA RAPPRESENTANZA E DIFESA IN GIUDIZIO AD UN AVVOCATO ESTERNO ALL'AMMINISTRAZIONE

Significative innovazioni sono state apportate dal nuovo Codice dei contratti pubblici introdotto dal D.Lgs. n. 50/2016 al tema del conferimento degli incarichi legali.

Prima della riforma, in vigore del D.Lgs. n. 163/2006, i "servizi legali" rientravano tra quelli non soggetti alle disposizioni del Codice. Essi erano inclusi nell'allegato II B rispetto ai quali trovavano applicazione gli artt. 20 e 27.

Ai sensi della prima norma i servizi elencati nel predetto allegato venivano disciplinati esclusivamente dall'art. 68 (specifiche tecniche), dall'art. 65 (avviso sui risultati della procedura di affidamento), e dall'art. 225 (avvisi relativi agli appalti aggiudicati).

L'art. 27, invece, prescriveva che l'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto i servizi esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito oggettivo del Codice dovesse avvenire nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità.

Ci si è chiesti, ad un certo punto, cosa avesse voluto intendere il legislatore per servizi legali e la risposta è arrivata puntualmente dalla giurisprudenza amministrativa.

La posizione dominante in giurisprudenza fu nel senso di distinguere tra attività di assistenza e consulenza giuridica di carattere continuativo e singolo incarico di patrocinio legale.

Si affermò che la procedura di appalto dovesse essere esperita solo nel caso in cui l'oggetto dell'incarico non fosse circoscritto alla sola assistenza in giudizio ma comprendesse una prestazione di servizi di maggiore complessità ed articolazione.

In definitiva, quindi, prima dell'entrata in vigore del recente D.Lgs. n. 50/2016, il singolo incarico di patrocinio legale non assurgeva ad appalto di servizi con la conseguenza che esso non era assoggettato non soltanto all'osservanza dei principi di cui all'art. 27 del Codice ma neppure ad una procedura concorsuale di stampo selettivo.

L'orientamento giurisprudenziale testé richiamato non può però più orientare l'operatore del diritto alla luce delle nuove disposizioni recate in materia dal nuovo Codice dei Contratti pubblici varato con D.Lgs. n. 50/2016 poiché esso, al riguardo, reca disposizioni più puntuali e dettagliate.

Ci si riferisce all'art. 17, comma 1, lett. d), il quale esclude dall'ambito oggettivo di applicazione del Codice i servizi legali difensivi e connessi a procedimenti giurisdizionali (c.d. patrocinio processuale), con particolare riguardo alla:

1. Rappresentanza legale di un cliente da parte di un avvocato ai sensi dell'art. 1 della Legge n. 31/1982 ("Libera prestazione di servizi da parte degli avvocati cittadini degli Stati membri della Comunità Europea");
 - a. In un arbitrato o in una conciliazione tenuti in uno Stato membro dell'Unione Europea, un Paese terzo o dinanzi ad un'istanza arbitrale o conciliativa internazionale;
 - b. In procedimenti giudiziari dinanzi a organi giurisdizionali o autorità pubbliche di uno Stato membro dell'Unione Europea o un Paese terzo o dinanzi a organi giurisdizionali o istituzioni internazionali;
2. Consulenza legale fornita in preparazione di uno dei procedimenti di cui al punto 1.a o qualora vi sia un indirizzo concreto e una probabilità elevata che la questione su cui verte la consulenza divenga oggetto del procedimento, sempre che la consulenza sia fornita da un avvocato ai sensi dell'art. 1 della Legge n. 31/1982 e s.m.i.;

Il tenore letterale della norma non lascia alcun dubbio sul fatto che anche la singola attività di rappresentanza legale è un appalto di servizi.

Viene, quindi, a cadere del tutto quel filone interpretativo che, ante riforma, riteneva che l'isolata funzione di difesa in giudizio sarebbe stata una mera prestazione di lavoro autonomo, che fuoriuscirebbe dalla sfera di regolazione degli appalti.

Certo nessuna novità può ravvisarsi circa l'inclusione dei servizi legali tra quelli esclusi dall'ambito applicativo del nuovo codice poiché anche ai sensi del D.Lgs. n. 163/2006 e del suo allegato II B i servizi legali erano annoverati tra gli appalti esclusi.

Il nuovo Codice dei Contratti Pubblici cambia, però, passo quando specifica esattamente cosa si intende per "servizi legali", elencando una serie di specificazione nel riportato art. 17, comma 1, lett. d).

Non c'è, quindi, più spazio per incarichi intuitu personae non soltanto perché il nuovo Codice qualifica espressamente come appalto la difesa in giudizio, ma anche perché pur trattandosi di un appalto escluso dall'ambito di applicazione del Codice, il suo affidamento deve avvenire nel rispetto dei principi generali indicati dall'art. 4; in particolare i principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, inconciliabili con l'affidamento fiduciario.

Non può allora che giungersi a questa conclusione: il modus operandi del conferimento degli incarichi legali non può che subire una modifica rispetto al passato, alla luce del delineato nuovo quadro normativo risultante sia dal D.Lgs. n. 50/2016.

Ed il Comune di San Vito Chietino ha già attivato una procedura finalizzata ad allinearsi al mutato sistema di conferimento degli incarichi legali non avendo il Comune al proprio interno un'avvocatura civica. A tal fine ha istituito un albo comunale degli avvocati dopo aver acquisito le manifestazioni di interesse a seguito di una indagine di mercato. La scelta del legale avverrà, di conseguenza, interpellando almeno due legali iscritti all'albo in questione ai quali verrà

richiesto il relativo preventivo di spesa. Per esigenze di trasparenza verranno pubblicati sul sito istituzionale dell'ente, nella sezione Amministrazione Trasparente, i seguenti documenti: l'albo degli avvocati comunali, il contratto stipulato con il legale prescelto nel quale viene indicato il compenso pattuito.

13. - IL CONFERIMENTO DI INCARICHI A PROFESSIONALITÀ ESTERNE ALLE STRUTTURE COMUNALI.

La disciplina del conferimento di incarichi a soggetti esterni alla pubblica amministrazione trova la sua disciplina nell'art.7 – commi 6, 6 bis e 6 ter – del D. Lgs. 30.03.2001, n. 165 e nel vigente regolamento comunale sul funzionamento degli uffici e servizi.

Sostanzialmente la normativa nazionale, recependo gli indirizzi giurisprudenziali formati nel corso degli anni in materia, subordina il conferimento degli incarichi in questione al ricorrere di precisi presupposti fra i quali primeggia l'impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili all'interno della struttura amministrativa.

Il conferimento di incarichi esterni, a prescindere dall'oggetto della prestazione, ha, quindi, carattere derogatorio e trova motivazione nel contenuto delle prestazioni richieste, che deve eccedere le ordinarie competenze dei dipendenti pubblici in servizio, ovvero in eventi temporanei e straordinari ai quali non si riesce a far fronte con la struttura burocratica dell'ente.

Viene, poi, previsto che l'individuazione del professionista in possesso di una particolare e comprovata specializzazione anche universitaria, debba avvenire a seguito di una procedura competitiva.

Al fine di favorire il controllo diffuso sulle attività della pubblica amministrazione e sull'utilizzo delle risorse pubbliche per assicurarne il buon andamento, e prevenire fenomeni corruttivi, il D. Lgs. n. 33/2013 contempla specifici obblighi di pubblicazione.

In particolare il codice in materia di trasparenza (art.15) impone alle pubbliche amministrazioni di pubblicare sul proprio sito istituzionale all'interno della sezione "amministrazione trasparente", i seguenti dati per ciascun incarico di consulenza o collaborazione:

- Gli estremi dell'atto di conferimento;
- Il curriculum vitae;
- i compensi correlati all'incarico.

I sopra citati dati devono essere comunicati anche al Dipartimento della Funzione Pubblica che deve consentire la consultazione anche per nominativo dei consulenti o collaboratori.

La pubblicazione degli estremi degli atti di conferimento degli incarichi a soggetti esterni e la relativa sopra citata comunicazione al Dipartimento della Funzione Pubblica costituiscono condizione per l'acquisizione dell'efficacia dell'atto di conferimento dell'incarico e per la relativa liquidazione dei compensi.

In un'ottica di accessibilità totale alle informazioni si prevede con il presente Piano, oltre alle pubblicazioni obbligatorie, anche la pubblicazione dell'avviso di ricerca dell'eventuale collaboratore esterno, delle motivazioni del ricorso a professionalità esterne, delle richieste pervenute e del curriculum del soggetto incaricato.

14 – INCONFERIBILITÀ ED INCOMPATIBILITÀ DEGLI INCARICHI

Rileva in materia il Decreto Legislativo 08/04/2013, n. 39, recante: "Disposizioni in materia di inconfiribilità e incompatibilità di incarichi presso le PP.AA. e presso gli enti privati in controllo pubblico, a norma dell'art. 1, commi 49 e 50 della Legge 06/11/2012, n. 190".

La disciplina recata dal predetto Decreto Legislativo n. 39/2013 contempla la inconfiribilità di un'ampia serie di incarichi amministrativi e la incompatibilità tra incarichi diversi.

L'attività di vigilanza sul rispetto delle disposizioni del decreto è affidata in primis al Responsabile di prevenzione della corruzione dell'Amministrazione che conferisce l'incarico o presso la quale è svolto l'incarico incompatibile, mentre all'ANAC vengono attribuiti poteri ispettivi e di accertamento nonché poteri di ordine.

Viene, altresì, conferito all'ANAC il potere di intervenire nel corso dei procedimenti di conferimento degli incarichi sospendendo le procedure e sollevando rilievi ed osservazioni di cui l'amministrazione conferente deve tenerne conto. Gli incarichi conferiti in violazione del decreto sono nulli e gli organi che abbiano conferito incarichi dichiarati nulli vengono colpiti dalla sanzione dell'automatica sospensione del potere di conferire incarichi di loro competenza per tre mesi.

L'art. 20 del Decreto prevede che all'atto del conferimento dell'incarico l'interessato presenti una dichiarazione sulla insussistenza delle cause di inconfiribilità, che costituisce condizione per l'acquisizione dell'efficacia dell'incarico. Tale dichiarazione non esime, però, l'organo che conferisce l'incarico della responsabilità di cui all'art. 18 che sancisce la sospensione automatica del potere di conferire ulteriori incarichi per un periodo di tre mesi qualora l'incarico sia stato dichiarato nullo. Anche se non previsto da alcuna disposizione, al fine di non incorrere nella predetta sanzione si reputa opportuno, con il presente piano, aderire alle indicazioni fornite dall'ANAC con l'atto di segnalazione n. 5 del 09/09/2015 sulla necessità di un'attenta attività di verifica in merito alla insussistenza di cause di inconfiribilità prima del conferimento dell'incarico.

Tale attività di verifica della insussistenza di cause ostative al conferimento dell'incarico viene demandata al Responsabile del settore competente sotto il coordinamento del responsabile di prevenzione della corruzione.

Ovviamente per rendere possibile l'attività di verifica prima del conferimento dell'incarico, si richiede che la dichiarazione ex art. 20 D.Lgs. n. 39/2013 venga resa dall'aspirante all'atto della presentazione dell'istanza di partecipazione alla procedura competitiva attivata dall'amministrazione.

15 – IL PANTOUFLAGE

L'ipotesi della "incompatibilità successiva" (pantouflage) è prevista dall'art. 53 – comma 16-ter – del D. Lgs. N. 165/2001 introdotto dall'art. 1 – comma 42 lett. l) – della Legge n. 190/2012.

La norma riguarda i dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni. Detti lavoratori non possono svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri.

In questo modo, si tenta di evitare, da un lato che i dipendenti pubblici possano accordare favoritismi, nella prospettiva di ottenere incarichi ben remunerati dai privati con i quali sono entrati in contatto nello svolgimento del rapporto di lavoro, e dall'altro di ridurre il rischio che soggetti privati possano esercitare

pressioni o condizionamenti nello svolgimento dei compiti istituzionali prospettando al dipendente di un'amministrazione opportunità di assunzioni o incarichi una volta cessato il servizio.

In tale ambito, l'ANAC svolge una funzione sia di vigilanza che consultiva. Per quanto riguarda l'attività di vigilanza, recenti pronunce del Giudice amministrativo hanno chiarito che l'ANAC può esercitare poteri ispettivi e di accertamento per singole fattispecie di conferimento di incarichi.

L'Aggiornamento 2018 al P.N.A. approvato dall'ANAC con delibera n. 1074 del 21.11.2018 cita al riguardo la sentenza 11.1.2018, n. 126 con la quale il Consiglio di Stato rileva che il potere di accertamento dell'ANAC è espressione di una valutazione sulla legittimità del procedimento di conferimento dell'incarico che non si esaurisce in un parere ma è produttiva di conseguenze giuridiche ed ha pertanto carattere provvedimentale, e dunque impugnabile dinanzi al T.A.R. Resta invece in capo al RPCT la competenza in merito al procedimento di contestazione all'interessato dell'incompatibilità e inconfiribilità dell'incarico, ai sensi dell'art. 15 del D.Lgs. 31/2013 con al conseguente adozione delle sanzioni previste dall'art. 18 – comma 1 – del D.Lgs. 31/2013.

Per quanto riguarda la funzione consultiva, l'Autorità può esprimere pareri facoltativi in materia di autorizzazione allo svolgimento di incarichi esterni da parte dei dirigenti amministrativi dello Stato e degli enti pubblici nazionali.

Con l'aggiornamento 2018 al P.N.A. l'ANAC evidenzia:

- a) Che per poteri autoritativi e negoziali si intendono i provvedimenti afferenti alla conclusione dei contratti per l'acquisizione di beni e servizi per la P.A. nonché i provvedimenti che incidono unilateralmente, modificandole, sulle situazioni giuridiche soggettive dei destinatari;
- b) Che i dipendenti con poteri autoritativi
sono: I dirigenti;

I funzionari che svolgono incarichi dirigenziali quali quelli nominati ai sensi dell'art. 19, comma 6, del D.Lgs. n. 165/2001 o ai sensi dell'art. 110 del D.Lgs. n. 267/2000;

Coloro che esercitano funzioni apicali o a cui sono conferiti appositi deleghe di rappresentanza all'esterno dell'ente;

I dipendenti che hanno comunque avuto il potere di incidere in maniera determinante sulla decisione oggetto del provvedimento finale, collaborando all'istruttoria, ad esempio attraverso l'elaborazione di atti endoprocedimentali obbligatori (pareri, perizie, certificazioni) che vincolano in modo significativo il contenuto della decisione;
- c) Che soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione sono:

Le società, le imprese, gli studi professionali;

I soggetti che, pur formalmente privati, sono partecipati o controllati da una pubblica amministrazione.
- d) Che il regime sanzionatorio conseguente alla violazione del divieto di pantouflage consiste in:
 - nullità del contratto concluso e dell'incarico conferito in violazione del divieto;
 - preclusione della possibilità, per i soggetti privati che hanno conferito l'incarico, di contrattare con le pubbliche amministrazioni nei tre anni successivi;

- obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti ed accertati per lo svolgimento dell'incarico.

Sempre nel documento di aggiornamento 2018 al P.N.A. l'ANAC ricorda l'obbligo a carico delle pubbliche amministrazioni di inserire nei bandi di gara o negli atti prodromici all'affidamento di appalti pubblici, tra i requisiti generali di partecipazione previsti a pena di esclusione ed oggetto di specifica dichiarazione da parte dei concorrenti, la condizione che l'operatore economico non abbia stipulato contratti di lavoro o comunque attribuiti incarichi ad ex dipendenti pubblici, in violazione dell'art. 53 – comma 16-ter – del D.Lgs. n. 165/2001.

L'Autorità, infine, rileva la difficoltà di stabilire quale sia l'organo deputato a svolgere il procedimento per l'applicazione delle sanzioni.

Nel condividere il suggerimento espresso dall'ANAC con il citato aggiornamento 2018 al P.N.A., viene previsto, quale misura di prevenzione, l'obbligo per il dirigente, di sottoscrivere, all'atto della cessazione del servizio, una dichiarazione con cui si impegna al rispetto del divieto di pantouflage.

16 – MISURE DI PROTEZIONE DEL DIPENDENTE CHE EFFETTUA SEGNALAZIONE DI ILLECITO

Il Piano nazionale anticorruzione prevede, tra azioni e misure generali per la prevenzione della corruzione e, in particolare, fra quelle obbligatorie, che le amministrazioni pubbliche debbano tutelare il dipendente che segnala condotte illecite.

Secondo la disciplina del PLN del 2013 (allegato 1, paragrafo B.12) sono accordate al *whistleblower* le seguenti misure di tutela:

- a) la tutela dell'anonimato;
- b) il divieto di discriminazione;
- c) la previsione che la denuncia sia sottratta al diritto di accesso;

Il PNA impone alle pubbliche amministrazioni, di cui all'art. 1 comma 2 del d.lgs. n. 165/2001, l'assunzione dei *"necessari accorgimenti tecnici per dare attuazione alla tutela del dipendente che effettua le segnalazioni"*.

Le misure di tutela del *whistleblower* devono essere implementate, *"con tempestività"*, attraverso il Piano triennale di prevenzione della corruzione (PTPC).

Così recitano i paragrafi B.12.1, B.12.2 e B.12.3 dell'Allegato 1 del PNA 2013:

"B.12.1 - Anonimato.

La ratio della norma è quella di evitare che il dipendente ometta di effettuare segnalazioni di illecito per il timore di subire conseguenze pregiudizievoli.

La norma tutela l'anonimato facendo specifico riferimento al procedimento disciplinare. Tuttavia, l'identità del segnalante deve essere protetta in ogni contesto successivo alla segnalazione.

Per quanto riguarda lo specifico contesto del procedimento disciplinare, l'identità del segnalante può essere rivelata all'autorità disciplinare e all'incolpato nei seguenti casi:

consenso del segnalante;

la contestazione dell'addebito disciplinare è fondata su accertamenti distinti e ulteriori rispetto alla segnalazione: si tratta dei casi in cui la segnalazione è solo uno degli elementi che hanno fatto emergere l'illecito, ma la contestazione avviene sulla base di altri fatti da soli sufficienti a far scattare l'apertura del procedimento disciplinare;

la contestazione è fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione e la conoscenza dell'identità è assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato: tale circostanza può emergere solo a seguito dell'audizione dell'incolpato ovvero dalle memorie difensive che lo stesso produce nel procedimento.

La tutela dell'anonimato prevista dalla norma non è sinonimo di accettazione di segnalazione anonima. La misura di tutela introdotta dalla disposizione si riferisce al caso della segnalazione proveniente da dipendenti individuabili e riconoscibili. Resta fermo restando che l'amministrazione deve prendere in considerazione anche segnalazioni anonime, ove queste si presentino adeguatamente circostanziate e rese con dovizia di particolari, siano tali cioè da far emergere fatti e situazioni relazionandoli a contesti determinati (es.: indicazione di nominativi o qualifiche particolari, menzione di uffici specifici, procedimenti o eventi particolari, ecc.).

Le disposizioni a tutela dell'anonimato e di esclusione dell'accesso documentale non possono comunque essere riferibili a casi in cui, in seguito a disposizioni di legge speciale, l'anonimato non può essere opposto, ad esempio indagini penali, tributarie o amministrative, ispezioni, ecc.

B.12.2 - Il divieto di discriminazione nei confronti del whistleblower.

Per misure discriminatorie si intende le azioni disciplinari ingiustificate, le molestie sul luogo di lavoro ed ogni altra forma di ritorsione che determini condizioni di lavoro intollerabili. La tutela prevista dalla norma è circoscritta all'ambito della pubblica amministrazione; infatti, il segnalante e il denunciato sono entrambi pubblici dipendenti. La norma riguarda le segnalazioni effettuate all'Autorità giudiziaria, alla Corte dei conti o al proprio superiore gerarchico.

Il dipendente che ritiene di aver subito una discriminazione per il fatto di aver effettuato una segnalazione di illecito:

deve dare notizia circostanziata dell'avvenuta discriminazione al responsabile della prevenzione; il responsabile valuta la sussistenza degli elementi per effettuare la segnalazione di quanto accaduto al dirigente sovraordinato del dipendente che ha operato la discriminazione; il dirigente valuta tempestivamente l'opportunità/necessità di adottare atti o provvedimenti per ripristinare la situazione e/o per rimediare agli effetti negativi della discriminazione in via amministrativa e la sussistenza degli estremi per avviare il procedimento disciplinare nei confronti del dipendente che ha operato la discriminazione,

all'U.P.D.; l'U.P.D., per i procedimenti di propria competenza, valuta la sussistenza degli estremi per avviare il procedimento disciplinare nei confronti del dipendente che ha operato la discriminazione;

all'Ufficio del contenzioso dell'amministrazione; l'Ufficio del contenzioso valuta la sussistenza degli estremi per esercitare in giudizio l'azione di risarcimento per lesione dell'immagine della pubblica amministrazione;

all'Ispettorato della funzione pubblica; l'Ispettorato della funzione pubblica valuta la necessità di avviare un'ispezione al fine di acquisire ulteriori elementi per le successive determinazioni;

può dare notizia dell'avvenuta discriminazione all'organizzazione sindacale alla quale aderisce o ad una delle organizzazioni sindacali rappresentative nel comparto presenti nell'amministrazione; l'organizzazione sindacale deve riferire della situazione di discriminazione all'Ispettorato della funzione pubblica se la segnalazione non è stata effettuata dal responsabile della prevenzione;

può dare notizia dell'avvenuta discriminazione al Comitato Unico di Garanzia, d'ora in poi C.U.G.; il presidente del C.U.G. deve riferire della situazione di discriminazione all'Ispettorato della funzione pubblica se la segnalazione non è stata effettuata dal responsabile della prevenzione;

può agire in giudizio nei confronti del dipendente che ha operato la discriminazione e dell'amministrazione per ottenere

un provvedimento giudiziale d'urgenza finalizzato alla cessazione della misura discriminatoria e/o al ripristino immediato della situazione precedente;

l'annullamento davanti al T.A.R. dell'eventuale provvedimento amministrativo illegittimo e/o, se del caso, la sua disapplicazione da parte del Tribunale del lavoro e la condanna nel merito per le controversie in cui è parte il personale c.d. contrattualizzato;

il risarcimento del danno patrimoniale e non patrimoniale conseguente alla discriminazione.

B.12.3 sottrazione al diritto di accesso.

Il documento non può essere oggetto di visione né di estrazione di copia da parte di richiedenti, ricadendo nell'ambito delle ipotesi di esclusione di cui all'art. 24, comma 1, lett. a), della l. n. 241 del 1990. In caso di regolamentazione autonoma da parte dell'ente della disciplina dell'accesso documentale, in assenza di integrazione espressa del regolamento, quest'ultimo deve intendersi etero integrato dalla disposizione contenuta nella l. n. 190".

Con la determinazione n. 6 del 28/04/2015 ad oggetto "Linee guida in materia di tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti (c.d. *whistleblower*)", l'A.N.A.C. ha fornito un utile strumento di riferimento per tutte le amministrazioni tenute ad applicare l'art. 54-bis del D. Lgs. n. 165/2001.

La tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti e fatti di *mala gestio* di cui venga a conoscenza nello svolgimento della propria attività lavorativa rappresenta una delle modalità di lotta alla corruzione, da realizzarsi attraverso una protezione effettiva ed efficace che eviti al segnalante l'esposizione a misure discriminatorie.

L'espressione *whistleblower*, letteralmente "suonatore di fischietto", ripresa dai paesi anglosassoni, sta ad indicare il dipendente che segnala tali irregolarità, *whistleblowing* sta ad indicare detta segnalazione.

Oggetto della segnalazione

Non esiste una lista tassativa di ciò che può costituire oggetto della segnalazione. Essa può riguardare comportamenti, rischi, reati o irregolarità consumati o tentati a danno dell'interesse pubblico. Dunque, rilevano non solo l'intera gamma dei reati contro la pubblica amministrazione, ma anche le situazioni in cui si riscontri l'abuso da parte di un soggetto, del potere a lui affidato, al fine di ottenere vantaggi privati, nonché i fatti in cui, prescindendo dalla rilevanza penale, emerga un cattivo funzionamento dell'amministrazione a causa dell'uso a fini privati delle funzioni attribuite.

In particolare, la segnalazione può riguardare azioni od omissioni, commesse o tentate, che siano:

Penalmente rilevanti;

Poste in essere in violazione dei Codici di Comportamento o di altre disposizioni aziendali sanzionabili in via disciplinare;

Suscettibili di arrecare un pregiudizio patrimoniale al Comune di San Vito Chietino o ad altro ente pubblico;

Suscettibili di arrecare un danno all'immagine dell'Amministrazione, alla salute e sicurezza di utenti e cittadini o arrecare danno all'ambiente.

La segnalazione deve riguardare situazioni di cui il soggetto sia venuto a conoscenza in ragione del suo rapporto di lavoro, anche in modo casuale. Non può riguardare, invece, doglianze di carattere personale del segnalante o rivendicazioni/istanze che rientrano nella disciplina del rapporto di lavoro, o rapporti con il superiore gerarchico o con i colleghi, per le quali occorre fare riferimento alle forme di tutela previste dall'ordinamento giuridico.

In caso di trasferimento, comando, distacco (o situazioni analoghe) del dipendente presso altra pubblica amministrazione, questi può riferire anche di fatti accaduti in un'amministrazione diversa da quella in cui presta servizio al momento della segnalazione. In questo caso, l'ente che riceve la segnalazione la inoltra all'amministrazione a cui i fatti si riferiscono, secondo criteri e modalità stabilite da quest'ultima o all'A.N.A.C..

Non è necessario che il dipendente sia certo dell'effettivo avvenimento dei fatti denunciati, essendo sufficiente che lo ritenga, in base alle proprie conoscenze, altamente probabile. Pertanto, non sono meritevoli di tutela le segnalazioni fondate su sospetti o voci, anche per evitare inutili e dispendiose attività ispettive interne.

Resta ferma la distinta disciplina prevista dal codice penale e dal codice di procedura penale in materia di obbligo di denuncia di fatti di corruzione.

Contenuto della segnalazione

La segnalazione deve contenere tutti gli elementi utili a consentire agli uffici competenti di procedere alle dovute verifiche, a riscontro della fondatezza dei fatti oggetto della segnalazione e, in particolare:

- le generalità del soggetto che effettua la segnalazione; la chiara e completa descrizione dei fatti;
- se conosciute, le circostanze di tempo e di luogo in cui sono stati commessi;
- l'autore dei fatti (indicando i dati anagrafici, se conosciuti, e, in caso contrario, ogni altro elemento utile all'identificazione);
- l'indicazione di eventuali altri soggetti a conoscenza dei fatti e/o in grado di riferire sui medesimi;
- l'indicazione di eventuali documenti e/o ogni altra informazione utili per il riscontro della fondatezza dei fatti esposti.

In calce alla segnalazione deve essere apposta l'indicazione di luogo e data e la firma del segnalante.

Le segnalazioni anonime, cioè prive di elementi che consentano di identificare il loro autore non verranno prese in considerazione nell'ambito delle procedure volte a tutelare il dipendente pubblico che segnala illeciti.

La segnalazione deve essere prodotta sull'apposito **MODULO PER LA SEGNALAZIONE DI CONDOTTE ILLECITE**, reperibile sul sito web comunale, in Amministrazione trasparente, sezione Altri contenuti - Corruzione "whistleblowing".

Destinatari della segnalazione e modalità di invio

La segnalazione deve essere indirizzata al Responsabile della Prevenzione della Corruzione, utilizzando l'apposito modulo, pubblicato sul sito web comunale. Nel caso in cui le segnalazioni riguardino il Responsabile della Prevenzione della Corruzione, gli interessati possono inviare le stesse direttamente all'A.N.A.C..

Il Responsabile della Prevenzione della Corruzione provvederà alla protocollazione delle segnalazioni in arrivo, in via riservata, e alla tenuta del relativo registro.

La segnalazione può essere presentata con le seguenti modalità:

- a) Mediante invio all'indirizzo di posta elettronica del Responsabile della Prevenzione della Corruzione del Comune di San Vito Chietino:
servizi.general@comunesanvitochietino.gov.it;
- b) a mezzo del postale, indirizzata al Responsabile della Prevenzione della Corruzione del Comune di San Vito Chietino; per garantire la riservatezza, è necessario che la segnalazione venga inserita in una busta chiusa che rechi all'esterno la dicitura "Riservata/personale";
- c) Verbalmente, mediante dichiarazione rilasciata al Responsabile della Prevenzione della Corruzione del Comune di San Vito Chietino, Segretario generale, e da questi riportata a verbale.

Attività di verifica della fondatezza della segnalazione

Il Responsabile della Prevenzione della Corruzione verifica la fondatezza delle circostanze rappresentate nella segnalazione attraverso ogni attività che si ritiene opportuna, compresa l'audizione personale del segnalante e di eventuali altri soggetti che, a suo giudizio, possono riferire sui fatti segnalati, nel rispetto dei principi di imparzialità e riservatezza.

Nella attività di gestione e verifica della fondatezza della segnalazione, il Responsabile della Prevenzione della Corruzione può avvalersi di un gruppo di lavoro dedicato, i cui componenti devono essere identificati con apposito atto organizzativo, nonché della collaborazione delle strutture comunali, in ragione delle specifiche competenze, e, all'occorrenza, degli organi di controllo esterni al Comune, quali la Guardia di Finanza, il Comando dei Carabinieri, l'Agenzia delle Entrate, la Polizia di Stato.

Nel caso in cui, completata l'attività di verifica, il Responsabile della Prevenzione della Corruzione ravvisi elementi di non manifesta infondatezza del fatto, provvederà, in relazione ai profili di illiceità riscontrati, e sempre garantendo la tutela della riservatezza del segnalante, a:

- a) inviare la documentazione all'Autorità giudiziaria o alla Corte dei Conti;
- b) comunicare l'esito dell'accertamento al responsabile del settore di appartenenza dell'autore della violazione accertata, per i provvedimenti di competenza, ivi inclusi i provvedimenti disciplinari, se sussistono i presupposti per l'azione disciplinare.
- c) comunicare l'esito dell'accertamento alla Giunta Comunale e al Consiglio Comunale, per le ulteriori eventuali azioni che si rendano necessarie a tutela del Comune.

Forme di tutela del segnalante

Le misure di protezione del dipendente pubblico che segnala illeciti, secondo il PNA, il presente Piano Triennale di Prevenzione della Corruzione del Comune di San Vito Chietino e l'art. 54-bis del D. Lgs. n. 165/2001, si possono riassumere sinteticamente nelle seguenti misure:

La tutela della riservatezza dell'identità del segnalante;

Il divieto di discriminazione nei confronti del *whistleblower*;

La previsione che la denuncia è sottratta al diritto di accesso previsto dagli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n.241, e successive modificazioni, fatta esclusione delle ipotesi eccezionali descritte nel comma 2 del nuovo art. 54 bis d.lgs. n. 165/ 2001 in caso di necessità di rivelare l'identità del denunciante.

Ad eccezione dei casi in cui sia configurabile una responsabilità a titolo di calunnia e di diffamazione ai sensi delle disposizioni del codice penale o dell'art. 2043 del codice civile e delle ipotesi in cui l'anonimato non è opponibile per legge (per es. indagini penali, tributarie o amministrative, ispezioni di organi di controllo), l'identità del *whistleblower* viene protetta in ogni contesto successivo alla segnalazione e non può essere rivelata senza il suo espresso consenso. Tutti coloro che ricevono o sono coinvolti nella gestione delle segnalazioni, sono tenuti a tutelare la riservatezza di tale informazione.

La violazione dell'obbligo di riservatezza è fonte di responsabilità disciplinare.

Per quanto riguarda, in particolare, l'ambito del procedimento disciplinare, l'identità del segnalante può essere rivelata all'autorità disciplinare e all'incolpato solo se vi sia il consenso espresso del segnalante e la contestazione dell'addebito risulti fondata, in tutto o in parte, sulla segnalazione e la conoscenza dell'identità del segnalante risulti assolutamente indispensabile per la difesa dell'incolpato, sempre che tale circostanza venga da quest'ultimo dedotta e comprovata in sede di audizione o mediante la presentazione di memorie difensive.

Nei confronti del dipendente che effettua una segnalazione ai sensi della presente procedura, non è consentita né tollerata alcuna forma di ritorsione o misura discriminatoria, diretta o indiretta, avente effetti sulle condizioni di lavoro per motivi collegati direttamente o indirettamente alla segnalazione stessa.

Per misure discriminatorie si intendono le azioni disciplinari ingiustificate, le molestie sul luogo di lavoro ed ogni altra forma di ritorsione che incida negativamente sulla sfera lavorativa del dipendente.

Il dipendente che ritiene di aver subito una discriminazione per il fatto di aver segnalato un illecito:

deve dare notizia circostanziata dell'avvenuta discriminazione:

- ✓ al Responsabile della Prevenzione della Corruzione, il quale, valutata la sussistenza degli elementi, segnala l'ipotesi di discriminazione al dirigente del settore di appartenenza del dipendente autore della presunta discriminazione, che valuterà tempestivamente l'opportunità/necessità di adottare atti o provvedimenti per ripristinare la situazione e/o per rimediare agli effetti negativi della discriminazione in via amministrativa e la sussistenza degli estremi per avviare il procedimento disciplinare nei confronti del dipendente autore della discriminazione e all'UPD per gli accertamenti e i provvedimenti di competenza;
- ✓ all'ufficio contenzioso e alla Giunta comunale per l'eventuale valutazione della sussistenza degli estremi per l'esercizio dell'azione di risarcimento per lesione dell'immagine della pubblica amministrazione;
- ✓ al Dipartimento della Funzione Pubblica;

può dare notizia dell'avvenuta discriminazione:

- ✓ all'organizzazione sindacale a cui aderisce o ad una delle organizzazioni sindacali rappresentative nel comparto presenti nell'amministrazione;
- ✓ al C.U.G.

La segnalazione è sottratta al diritto di accesso previsto dagli artt. 22 e seguenti della legge n. 241/1990 e s.m.i..

Il documento, quindi, non può essere oggetto di visione né di estrazione di copia da parte di richiedenti, ricadendo nell'ambito delle ipotesi di esclusione di cui all'art. 24, comma 1, lett.a) della L. n. 241/1990 e s.m.i.

Responsabilità del *whistleblower* (segnalante)

La presente procedura lascia impregiudicata la responsabilità penale e disciplinare del *whistleblower* nell'ipotesi di segnalazione calunniosa o diffamatoria ai sensi del codice penale e dell'art. 2043 del codice civile.

Sono, altresì, fonte di responsabilità, in sede disciplinare e nelle altre competenti sedi, eventuali forme di abuso della presente misura, quali le segnalazioni manifestamente opportunistiche e/o effettuate al solo scopo di danneggiare il denunciato e ogni altra ipotesi di utilizzo improprio o di intenzionale strumentalizzazione dell'istituto oggetto della presente procedura.

17 – IL MONITORAGGIO

La gestione del rischio si completa con l'azione di monitoraggio, che comporta la valutazione del livello di rischio tenendo conto e a seguito delle azioni di risposta, ossia delle misure di prevenzione introdotte.

Questa fase è finalizzata alla verifica dell'efficacia dei sistemi di prevenzione adottati e alla successiva messa in atto di ulteriori strategie di prevenzione.

Essa è attuata dagli stessi soggetti che partecipano al processo di gestione del rischio. Spetta, in particolare, ai Responsabili di Settore informare il Responsabile della prevenzione della corruzione, in merito al mancato rispetto dei tempi previsti dai procedimenti e di qualsiasi altra anomalia accertata in ordine alla mancata attuazione del presente Piano, adottando le azioni necessarie per eliminarle oppure proponendo al Responsabile della prevenzione della corruzione, le azioni sopra citate qualora non dovessero rientrare nella propria competenza.

Ai sensi dell'articolo 1, comma 14, della legge n. 190 del 2012, il Responsabile della prevenzione della corruzione entro il 15 dicembre di ogni anno redige una relazione sull'attività svolta nell'ambito della prevenzione e contrasto della corruzione e la trasmette alla Giunta comunale.

La predetta relazione, una volta approvata, dovrà essere consultabile nel sito web istituzionale del Comune.

18 – LE RESPONSABILITA'

Il sistema normativo individuato al precedente paragrafo 4 delinea in modo puntuale le responsabilità di ciascun soggetto chiamato ad intervenire nel processo di prevenzione della corruzione. Rinviano a tali norme, qui si indicano in modo sintetico le diverse fattispecie ivi previste.

18.1 Responsabile della prevenzione della corruzione

- a) responsabilità dirigenziale: in caso di mancata adozione del P.T.P.C. e adozione delle procedure per la selezione e la formazione dei dipendenti;
- b) responsabilità dirigenziale, disciplinare, erariale e per danno all'immagine: in caso di commissione all'interno dell'amministrazione di un reato di corruzione accertato con sentenza passata in giudicato, responsabilità escluse in presenza di comportamenti conformi agli adempimenti allo stesso assegnati dalla Legge e dal P.T.P.C.;
- c) responsabilità disciplinare per omesso controllo: in caso di ripetute violazioni delle misure di prevenzione previste dal Piano;

18.2 Dirigenti/Responsabili di Settore

- a) Responsabilità dirigenziale: violazione degli obblighi di trasparenza ex art. 1 comma 33 L. 190/2012;
- b) Responsabilità dirigenziale: ritardi nell'aggiornamento dei contenuti sugli strumenti informatici;

18.3 Dipendenti

- a) Responsabilità disciplinare: violazione delle misure di prevenzione previste dal Piano.

19 – DISPOSIZIONI FINALI

Fa parte integrante del presente documento il vigente Codice di comportamento integrativo, adottato con deliberazione di Giunta Comunale n. 31 del 28/04/2016, ed i seguenti allegati:

- 1) Allegato 1 – Catalogo dei processi
- 2) Allegato 2 – Registro dei rischi
- 3) Allegato 3 – Scheda misure preventive
- 4) Allegato 4 – Elenco degli obblighi di pubblicazione