

DIRETTIVE

“Direttive alle strutture regionali per la vigilanza ai fini dell’attuazione degli obblighi in materia di prevenzione della corruzione e della trasparenza da parte degli enti pubblici, delle società e degli enti di diritto privato controllati, finanziati o vigilati dalla Regione Sardegna”

(art. 1, comma 2-bis L. n. 190/2012 e art. 2 bis D.Lgs. n. 33/2013)

La disciplina per la prevenzione della corruzione e per la trasparenza coinvolge diverse fonti normative primarie e regolamentari e molteplici soggetti di diritto. L'art. 1, comma 34, della legge 190/2012 prevede che le disposizioni contenute nei commi dal 15 al 33 si applicano oltre che alle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2 del decreto legislativo n. 165/2001, anche alle società partecipate dalle amministrazioni pubbliche e dalle loro controllate, ai sensi dell'art. 2359 del codice civile, limitatamente alla loro attività di pubblico interesse, disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione Europea. A seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo 25 maggio 2016, n. 97 «Revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della legge 6 novembre 2012, n. 190 e del decreto legislativo 14 marzo 2013 n. 33, ai sensi dell'articolo 7 della legge 7 agosto 2015, n. 124 in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche», sono state apportate rilevanti modifiche sia alla legge 190/2012 sia al d.lgs. 33/2013. In particolare, è stato riformulato l'ambito soggettivo di applicazione della normativa, ai sensi dell'art. 1, comma 2-bis, della l. 190/2012 e dell'art. 2-bis del d.lgs. 33/2013.

A seguito dell'entrata in vigore del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, modificato con decreto legislativo 16 giugno 2017, n. 100, recante il "Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica" (Tusp) sono state introdotte, inoltre, importanti disposizioni cui il d.lgs. 33/2013 rinvia per le definizioni di società in controllo pubblico e di società in partecipazione pubblica.

L'Anac, infine, con la deliberazione n. 1134 del 8 novembre 2017 ha adottato le nuove 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 degli enti pubblici economici, che sostituiscono le precedenti Linee guida adottate con la determinazione n. 8 del 17 giugno 2015 e che costituiscono il punto di riferimento principale nella prassi interpretativa delle norme che disciplinano le misure per l'anticorruzione e per la trasparenza negli enti diversi dalla Pubblica Amministrazione. Alle Linee guida è allegata una mappa ricognitiva degli obblighi di pubblicazione previsti per le società/enti, secondo il criterio della compatibilità, di cui all'art. 2-bis del d.lgs. 33/2013, con gli opportuni adeguamenti del predetto allegato alla determinazione Anac n. 1310 del 28 dicembre 2016 "Prime Linee guida recanti indicazioni sull'attuazione degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni contenute nel d.lgs. 33/2013, come modificato dal d.lgs. 97/2016".

Le Nuove Linee guida pongono in capo alle Amministrazioni controllanti una serie di obblighi riconducibili al potere di vigilanza, tra i quali si segnala, preliminarmente, quello di ricognizione degli enti pubblici vigilati, nonché delle società, controllate o anche solo partecipate, e degli altri enti di diritto privato controllati o vigilati.

Detta ricognizione risulta necessaria all'adempimento degli obblighi di pubblicazione dei dati relativi agli enti e alle società strumentali, che l'art. 22 del D.Lgs. n. 33/2013 pone in capo alle amministrazioni pubbliche.

Con riferimento alle misure di prevenzione della corruzione diverse dalla trasparenza, il comma 2 bis dell'art. 1 della l. 190/2012 prevede che sia le pubbliche amministrazioni che gli altri soggetti di cui all'art. 2 bis, comma 2 del d.lgs. n. 33/2013 sono destinatari delle indicazioni contenute nei Piani Nazionali Anticorruzione, benché secondo un regime differenziato: le Pubbliche Amministrazioni adottano un vero e proprio Piano della prevenzione della corruzione e della trasparenza, i soggetti di cui all'art. 2 bis, comma 2 devono adottare misure di prevenzione della corruzione integrative di quelle adottate ai sensi del d.lgs. 231/2001 "Responsabilità amministrativa delle società e degli enti". Le Linee Guida precisano, pertanto, l'ambito soggettivo di applicazione della citata normativa, in relazione alla adozione delle misure di prevenzione della corruzione, identificando tre tipologie di soggetti:

1) i soggetti giuridici di cui all'art. 2-bis, comma 1, tenuti all'adozione del PTPCT, corrispondenti alle Pubbliche Amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, ivi comprese le Autorità portuali e le Autorità amministrative indipendenti;

2) i soggetti giuridici di cui all'art. 2-bis, comma 2, tenuti all'adozione di misure integrative rispetto a quelle adottate ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001. Tali soggetti sono rappresentati da: a) enti pubblici economici e ordini professionali; b) società in controllo pubblico come definite dal D.Lgs. n. 175/2016, escluse le società quotate; c) associazioni, fondazioni, e altri enti di diritto privato comunque denominati, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a 500.000 euro, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario per almeno due esercizi finanziari consecutivi nell'ultimo triennio da Pubbliche amministrazioni e in cui la totalità dei componenti dell'organo di amministrazione o di indirizzo sia designata da PP.AA;

3) i soggetti di cui all'art. 2-bis, comma 3, tenuti al rispetto dei soli obblighi di trasparenza e dell'accesso civico generalizzato limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse. Tali soggetti sono rappresentati da società a partecipazione pubblica, associazioni, fondazioni, e altri enti di diritto privato comunque denominati, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a 500.000 euro, che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore di Pubbliche amministrazioni o di gestione di servizi pubblici. Questi ultimi soggetti sono invece esclusi dall'ambito di applicazione delle misure di prevenzione della corruzione, diverse dalla trasparenza.

Dalla predetta individuazione dell'ambito soggettivo di applicazione della normativa sulla prevenzione della corruzione e della trasparenza le Nuove linee guida pongono in capo alla Amministrazione controllante, una serie di obblighi riconducibili al potere di vigilanza.

È utile ricordare che le società e gli enti di diritto privato in controllo pubblico di cui all'art. 2-bis, comma 2, lett. b) e c), del d.lgs. n. 33/2013, entro il 31 gennaio 2018, in corrispondenza con la scadenza del termine per l'adozione dei PTPC 2018-2020, erano tenuti ad adottare il documento unitario, ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001 e le misure integrative di prevenzione della corruzione e della illegalità in coerenza con le finalità della L.190/2012; tale documento unitario doveva essere comprensivo, altresì, della sezione riservata alla trasparenza, al fine di rafforzare i presidi anticorruzione già previsti all'interno di modelli di organizzazione, gestione e controllo ovvero, nel caso in cui fossero risultati assenti i suddetti modelli, si

sarebbero dovute introdurre apposite misure anticorruzione parametrate alle funzioni svolte e alla propria specificità organizzativa ai sensi della L. 190/2012; le società e gli enti di diritto privato in controllo pubblico dovevano, inoltre, provvedere a nominare un Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (RPCT); applicare gli obblighi di trasparenza di cui al d.lgs. n. 33/2013, per quanto compatibili; disciplinare le modalità di riscontro delle istanze di accesso generalizzato; provvedere alla delimitazione delle attività di pubblico interesse; integrare il codice etico o di comportamento già esistente.

Per quanto attiene ai rapporti tra il modello di organizzazione ex d.lgs. 231 e piano di prevenzione della corruzione ex legge 190/2012, nonostante l'analogia di fondo dei due sistemi, finalizzati entrambi a prevenire la commissione di reati, nonché ad esonerare da responsabilità gli organi preposti, qualora le misure adottate siano adeguate, sussistono differenze significative tra i due strumenti e, a monte, tra i due sistemi normativi.

In particolare, quanto alla tipologia dei reati da prevenire, il d.lgs. 231/2001 fa riferimento ai reati commessi nell'interesse o a vantaggio della società o che comunque siano stati commessi anche e nell'interesse di questa (art. 5), diversamente dalla legge 190/2012 che è volta a prevenire anche reati commessi in danno della società

Entro la medesima data del 31 gennaio 2018, le società a partecipazione pubblica non di controllo di cui all'art. 2-bis, comma 3, primo periodo, d.lgs. n. 33/2013, in relazione alle attività di pubblico interesse svolte erano tenute ad assicurare il rispetto degli obblighi di pubblicazione e accesso civico "semplice" e ad assicurare l'esercizio del diritto di accesso civico generalizzato sempre con riferimento alle attività di pubblico interesse, rispetto a dati e documenti non pubblicati sul sito web della società medesime.

Termini differenti sono stati previsti per l'attuazione del regime di trasparenza di associazioni, fondazioni e enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a 500.000 euro che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle pubbliche amministrazioni o di gestione di servizi pubblici (art. 2-bis, comma 3, secondo periodo, d.lgs. n. 33/2013). Le Linee guida n. 1134 hanno precisato che l'adeguamento alle misure di trasparenza disposte per questi ultimi soggetti (le medesime applicabili alle società a partecipazione pubblica non di controllo) doveva avvenire entro il 31 luglio 2018, salvo il riallineamento entro il 31 gennaio 2019. Si evidenzia, pertanto, che da tale data, L'ANAC effettuerà la vigilanza anche su tali enti.

Società in controllo pubblico e organismi meramente partecipati

Le Linee guida ANAC evidenziano la necessità che le pubbliche amministrazioni effettuino una puntuale ricognizione delle proprie società, ponendo l'attenzione sulla nozione di "controllo societario" di cui all'art. 2359 del codice civile, come delineata dal D.Lgs. n. 33/2013, per effetto delle modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 97/2016, il quale ha individuato la nozione di "società in controllo pubblico" nella definizione riportata dall'art. 2, comma 1, lett. m) del d.lgs. n. 175/2016 (Testo Unico Società partecipate – T.U.S.P.).

Da quanto emerge dalle disposizioni contenute nel T.U.S.P. si desume che sono "società in controllo pubblico" le società in cui una o più amministrazioni pubbliche esercitano poteri di controllo ai sensi dell'art. 2359 del Codice civile (art. 2, comma 1, lett. b) e m), D.lgs. n. 175/2016), ossia:

- 1) le società in cui un'altra società dispone della maggioranza dei voti esercitabili nell'assemblea ordinaria;
- 2) le società in cui un'altra società dispone di voti sufficienti per esercitare un'influenza dominante nell'assemblea ordinaria;
- 3) le società che sono sotto influenza dominante di un'altra società in virtù di particolari vincoli contrattuali con essa (cosiddetto "controllo contrattuale").

Si considerano società a controllo pubblico anche quelle a controllo congiunto, ossia le società in cui il controllo ai sensi dell'art. 2359 c.c. è esercitato da una pluralità di amministrazioni.

Pertanto, qualora vi sia controllo pubblico la società sarà assimilabile ad una PA e dovrà applicare, salvo deroghe, il regime proprio della PA previsto dalla normativa in materia di prevenzione della corruzione e della trasparenza, a prescindere dalle attività svolte dalla società pubblica.

Per quanto concerne gli obblighi relativi alla trasparenza, nelle Linee guida risulta confermata la distinzione già operata dall'ANAC, nella determinazione n. 8/2015 tra enti di diritto privato in controllo pubblico e gli enti di diritto privato non in controllo pubblico.

Ai primi (società in controllo pubblico) si applica come detto, la disciplina dettata in materia di trasparenza il regime di trasparenza, in quanto compatibile, relativamente all'organizzazione e al complesso di attività svolte.

Agli organismi di diritto privato non in controllo pubblico, in caso cioè di partecipazione pubblica non maggioritaria (cd. organismi non in controllo) la disciplina della trasparenza si applica, in quanto compatibile, esclusivamente avuto riguardo alla attività di pubblico interesse svolta, disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea. Ai fini della valutazione della compatibilità si dovrà distinguere i casi di attività sicuramente di pubblico interesse e i casi in cui le attività dell'ente siano esercitate in concorrenza con altri operatori economici. Pertanto, dall'ambito della trasparenza potranno ritenersi escluse quelle attività che mancano della finalizzazione del pubblico interesse, non ponendosi cioè come strumentali rispetto allo scopo.

Per quanto, invece, concerne le misure di prevenzione della corruzione diverse dalla trasparenza, l'art. 1 comma 2 bis della legge 190/2012 prevede che gli altri soggetti di cui all'art. 2 bis, comma 2 del d.lgs. n. 33/2013¹ debbano adottare misure integrative di quelle adottate ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001 n. 231².

Occorre evidenziare che sebbene l'adozione del "modello 231" non sia obbligatoria poiché il comma 2 -bis dell'art. 1 della l. n. 190/2012, introdotto dal d.lgs. 97/2016, ha reso obbligatoria solamente l'adozione delle misure integrative, nelle Linee guida viene raccomandato, alle società pubbliche, l'adozione del "modello 231". La decisione di non adottare il "modello 231" limitandosi, pertanto, all'adozione del solo documento contenente le misure anticorruzione dovrà essere adeguatamente motivata dalle società controllate dalla Regione.

Ne consegue, dunque, che le società in controllo pubblico sono tenute ai medesimi adempimenti previsti per le pubbliche amministrazioni, per quanto compatibili, sia con riferimento alla trasparenza che per quanto attiene all'adozione delle misure di prevenzione della corruzione, integrative di quelle adottate ai sensi del d.lgs. 231/2001, per effetto del richiamo operato dall'art. 1, comma 2-bis della legge n. 190/2012 al Piano Nazionale Anticorruzione, quale atto di indirizzo anche per le società in controllo pubblico, come definite dall'art. 2, comma 1, lett. m) del d.lgs. n. 175/2016.

Definito, pertanto, l'ambito soggettivo di applicazione della sopra citata normativa, le società in controllo pubblico, anche congiunto, devono provvedere a:

- adottare il modello di organizzazione e gestione (MOG) ex d.lgs. 231/2001;
- creare un'autonoma sezione "Amministrazione/Società trasparente" sul sito;
- nominare il Responsabile della prevenzione della corruzione (RPC) e/o Responsabile della trasparenza (RT);
- adottare misure volte alla prevenzione della corruzione in un autonomo documento o in un'apposita sezione del (MOG) che tengano luogo del Piano triennale per la prevenzione della corruzione (PTCP) e/o di misure che tengano luogo del Piano triennale per la trasparenza e l'integrità (PTTI);
- individuare le aree di rischio;
- adottare un Codice di comportamento e/o di un Codice disciplinare;
- adottare un Codice etico;
- adottare una procedura di inoltro e gestione delle segnalazioni di illeciti (*whistleblowing*);

¹ Enti pubblici economici, ordini professionali, società in controllo pubblico, nonché alle associazioni, alle fondazioni e agli enti privati comunque denominati, anche privi di personalità giuridica, con un bilancio superiore ai cinquecentomila euro, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario per almeno due esercizi finanziari consecutivi nell'ultimo triennio da pubbliche amministrazioni e in cui la totalità dei titolari o dei componenti dell'organo di amministrazione o di indirizzo sia designata da pubbliche amministrazioni.

² D.Lgs. 8.6.2001, n. 231 "Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300".

- adottare e pubblicare le misure organizzative e/o procedure per garantire il diritto di accesso civico "semplice", generalizzato e accesso documentale (ex l. 241/1990).

Con riferimento, invece agli enti di diritto privato non in controllo pubblico di cui all'art. 2 bis comma 3 del d.lgs. n. 33/2013, essi non sono tenuti all'applicazione di misure di prevenzione della corruzione diverse dalla trasparenza.

Per tali soggetti giuridici, pur tenendo presente che non sono tenuti ad adottare le misure previste dalla L. n. 190/2012 art. 1, comma 2 bis né a nominare un RPCT, assume rilievo il generale interesse a promuovere la prevenzione della corruzione. Pertanto essi, in conformità alle indicazioni fornite nelle Nuove linee guida, possono comunque individuare il RPCT nell'ambito dei propri poteri di autonomia. Inoltre, sotto il profilo organizzativo, qualora l'Amministrazione regionale affidi a tali soggetti lo svolgimento di attività di pubblico interesse, quale l'esercizio di funzioni amministrative, servizi pubblici o attività di produzione di beni e servizi a favore dell'amministrazione stessa, sarebbe opportuno promuovere, per le attività ad esse demandate, la stipulazione di protocolli di legalità contenenti misure di prevenzione della corruzione necessarie ad assicurare la correttezza dell'attività svolta.

Le Direzioni generali che esercitano la funzione di controllo e/o vigilanza sugli organismi non in controllo pubblico verificano, secondo il criterio della competenza *ratione materiae*, l'esatta delimitazione delle attività di pubblico interesse volta ad assicurare il pieno rispetto della normativa in materia di trasparenza, eventualmente promuovendo l'adozione, presso detti organismi, di misure di prevenzione della corruzione in relazione all'attività svolta nell'interesse della Regione. L'individuazione puntuale, da parte delle amministrazioni regionali, delle società in argomento, oltre che corrispondere a un obbligo di legge, è necessaria per consentire all'ANAC di esercitare, in modo puntuale, i propri poteri di vigilanza.

Nelle Linee guida Anac, come detto, vengono evidenziati gli adempimenti in materia di prevenzione della corruzione a cui sono tenute le diverse categorie di soggetti individuati (società *in house*, società in controllo pubblico, enti di diritto privato controllati, società partecipate non in controllo e enti privati di cui all'art. 2 bis, comma 3 del d.lgs. n. 33/2013, secondo capoverso) e i compiti in capo alle amministrazioni controllanti.

In questa sede ci si soffermerà, in particolare, sulle attività di verifica cui sono tenute le strutture regionali controllanti.

Tali attività possono essere ricondotte ai seguenti ambiti:

1. obblighi di pubblicità riferiti al complesso degli enti controllati o partecipati;
2. vigilanza sull'adozione di misure di prevenzione della corruzione e trasparenza e promozione dell'adozione delle medesime misure;
3. promozione delle stesse, laddove non obbligatorie.

Obblighi di pubblicità riferiti al complesso degli enti controllati o partecipati

Ai sensi dell'art. 22 del d.lgs. n. 33/2013, l'amministrazione è tenuta a pubblicare ed aggiornare, annualmente, l'elenco degli enti pubblici istituiti, vigilati o finanziati dalla amministrazione medesima nonché di quelli per i quali essa abbia il potere di nomina degli amministratori dell'ente, delle società di cui detiene direttamente quote di partecipazione, anche minoritaria, degli enti di diritto privato in controllo pubblico e degli enti costituiti o vigilati dalla Regione, nei quali siano riconosciuti, pur in assenza di partecipazione azionaria, poteri di nomina dei vertici o dei componenti degli organi, con l'elencazione delle funzioni attribuite e delle attività svolte a favore dell'amministrazione o delle attività di servizio pubblico affidate.

Al fine di dare attuazione a quanto disposto dal più volte menzionato art. 22, comma 1 del d.lgs. n. 33/2013, "*...ciascuna amministrazione pubblica e aggiorna annualmente l'elenco...*" la Direzione generale della Presidenza, in ossequio alle funzioni assegnate per lo svolgimento dell'attività di coordinamento della vigilanza di enti, agenzie, società partecipate e associazioni di volontariato, deve provvedere ad elaborare i sopra menzionati elenchi, ai fini della loro pubblicazione, secondo la tempistica che verrà indicata nell'aggiornamento al PTPCT.

Le società e gli enti controllati devono a loro volta pubblicare le ulteriori informazioni nella Sezione Amministrazione trasparente dei rispettivi siti istituzionali.

La trasparenza deve essere intesa sia quale assolvimento della pubblicazione, nei siti istituzionali, dei dati e dei documenti soggetti a pubblicazione obbligatoria, tanto quella consistente nel favorire l'esercizio del diritto di accesso civico generalizzato. Questo diritto riguarda i dati e i documenti che non devono essere pubblicati obbligatoriamente e si applica, per le amministrazioni e per i soggetti di diritto privato in controllo pubblico, all'organizzazione e all'attività svolta, mentre per gli altri soggetti di diritto privato (art. 2 bis, comma 3 del d.lgs n. 33/2013), riguarda i dati e i documenti relativi alle sole attività di pubblico interesse svolte. La novità introdotta dal d.lgs. n. 97/2016 include, nell'ambito soggettivo di applicazione, anche enti interamente di diritto privato, purché con un entità di bilancio non inferiore a cinquecentomila euro (valore dell'attivo patrimoniale o valore della produzione). Pertanto, le Direzioni generali che controllano/vigilano/finanziano dovranno attivarsi al fine di promuovere, all'interno dei singoli organismi, l'adozione di appositi regolamenti volti a agevolare l'esercizio del diritto di accesso civico generalizzato da parte dei soggetti equiparati alle Pubbliche Amministrazioni mentre per gli altri enti di diritto privato, non in controllo pubblico, l'onere riguarda esclusivamente i dati e i documenti relativi alle sole attività di pubblico interesse svolte.

L'Amministrazione regionale pubblica i dati di cui all'art. 22 sopracitato nella sottosezione di primo livello "Enti controllati" di Amministrazione Trasparente suddividendo gli enti in tre tipologie:

- Enti pubblici vigilati;
- Società partecipate;
- Enti di diritto privato controllati.

Si ritiene, altresì, utile sintetizzare le modifiche apportate all'art. 22 del d.lgs. n. 33/2013, per effetto dell'entrata in vigore del d.lgs n. 97/2016, che hanno avuto effetti sia sul "rafforzamento" degli obblighi di trasparenza posti a carico delle pubbliche amministrazioni sia il regime sanzionatorio.

Con riferimento agli obblighi di pubblicazione, è stato introdotto dal d.lgs. n. 97/2016, nel comma 1 del citato art. 22, la lett. d-bis), in adempimento alla quale le amministrazioni sono tenute a pubblicare anche *"i provvedimenti in materia di costituzione di società a partecipazione pubblica, acquisto di partecipazioni in società già costituite, gestione delle partecipazioni pubbliche, alienazione di partecipazioni sociali, quotazione di società a controllo pubblico in mercati regolamentati e razionalizzazione periodica delle partecipazioni pubbliche, previsti dal decreto legislativo adottato ai sensi dell'articolo 18 della legge 7 agosto 2015, n. 124"*, a seguito dell'approvazione del d.lgs. n. 175/2016 e da applicarsi in stretto coordinamento con le norme relative agli obblighi di trasparenza.

Le pubbliche amministrazioni titolari di partecipazioni di controllo in società, sono tenute a pubblicare, altresì, i provvedimenti e i contratti di cui ai commi 5 e 6 dell'art. 19 del citato d.lgs. n. 175/2016. Tale adempimento, come riportato nell'Allegato 1 al PTPCT 2018-2020, risulta a carico dei direttori generali delle strutture che esercitano la vigilanza/controllo, i quali devono assolvere all'obbligo in modo tempestivo (art. 8 d.lgs. n. 33/2013).

L'articolo 22, comma 4 del d.lgs. n. 33/2013 prevede il divieto per le pubbliche amministrazioni di erogare somme a qualsiasi titolo in favore di enti pubblici vigilati, enti di diritto privato in controllo pubblico e società partecipate, come individuati nel comma 1 del predetto art. 22, in caso di omessa o incompleta pubblicazione dei dati indicati nel medesimo articolo su Amministrazione trasparente, con esclusione dei pagamenti che le amministrazioni sono tenute ad erogare a fronte di obbligazioni contrattuali per prestazioni svolte in loro favore.

Al fine di rendere effettiva tale disposizione normativa, dal 2013 è stato previsto, in ottemperanza alla disposizione normativa in argomento, che nelle determinazioni di liquidazione e pagamento debba darsi atto dell'applicazione dell'art. 22 del d.lgs. n. 33/2013.

Si evidenzia, peraltro, che sono state meglio delineate le ipotesi di applicabilità della sanzione di cui all'art. 22, comma 4 consistente *"nel divieto, da parte delle pubbliche amministrazioni, di erogare somme a qualsiasi titolo in favore di enti pubblici istituiti, vigilati o finanziati, enti di diritto privato in controllo pubblico e società partecipate"*. Le modifiche introdotte al co. 4, dal d. lgs n. 97/2016 chiariscono che il divieto di erogare somme non si applica ai *«pagamenti che le amministrazioni sono tenute ad erogare a fronte di obbligazioni contrattuali per prestazioni svolte in loro favore da parte di uno degli enti e società indicati nelle categorie di cui al comma 1, lettere da a) a c)»*.

Inoltre, le sanzioni consistenti nel divieto di erogare somme da parte delle amministrazioni si applicano nei confronti di tutti gli enti e le società indicati nell'art. 22, comma 1, lett. da a) a c) *"solo nei casi in cui l'omessa o incompleta pubblicazione dei dati indicati nel comma 2 del medesimo articolo dipendano*

dalla mancata comunicazione degli stessi dati da parte degli enti e delle società, qualora tali dati non siano già nella diretta disponibilità delle amministrazioni.”

Si puntualizza che l'art. 19, comma 7 del D.lgs. n. 175/2016 estende l'applicazione della sanzione del divieto di erogazione delle somme alle ipotesi di mancata o incompleta pubblicazione, sui siti istituzionali delle società e delle Pubbliche Amministrazioni socie, dei provvedimenti di cui ai commi 5 e 6 della medesima disposizione.

Gli atti oggetto di pubblicazione obbligatoria sono:

- 1) i provvedimenti con cui le Amministrazioni Pubbliche socie fissano obiettivi specifici, annuali e pluriennali, sul complesso delle spese di funzionamento, ivi comprese quelle per il personale, delle società controllate;
- 2) i provvedimenti con cui le società a controllo pubblico garantiscono il concreto perseguimento degli obiettivi assegnati dalle amministrazioni pubbliche socie.

Per quanto attiene alle pubblicazioni dei dati di cui al comma 2 del predetto l'art. 22, essi devono essere registrati, attraverso l'applicativo denominato "Sistema informativo partecipate" a cura dei soggetti deputati a tale funzione, presso le strutture che esercitano il controllo/vigilanza.

Tale applicativo consente, mediante un'interfaccia web-based, la compilazione di schede legate ai singoli organismi partecipati.

Presso ciascuna Direzione generale, i soggetti deputati alla funzione di pubblicazione e aggiornamento dei dati, hanno la possibilità di aggiornare i dati relativi a ciascuna annualità al fine di sottoporli alla vidimazione da parte del Direttore generale.

L'applicativo è strutturato in maniera tale da consentire agli utenti che ne facciano richiesta di visualizzare i dati presenti a sistema, mediante l'utilizzo di utenze di sola lettura.

Vigilanza sull'adozione di misure di prevenzione della corruzione e della trasparenza e promozione dell'adozione delle medesime misure.

Le strutture che esercitano la vigilanza/controllo devono inoltre procedere alla:

- 1) Ricognizione delle società e degli enti di diritto privato controllati e partecipati

L'ANAC sottolinea, nelle sopracitate Linee guida, che *“la corretta redazione degli elenchi degli enti pubblici, delle società controllate o partecipate, degli enti di diritto privato controllati e partecipati è un passo decisivo per rendere trasparente il sistema delle partecipate pubbliche e per svolgere adeguatamente i compiti attribuiti alle amministrazioni controllanti o partecipanti”*.

Peraltro, in forza dell'articolo 24, comma 1, del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, recante Testo Unico in materia di società a partecipazione pubblica (TUSP), ciascuna amministrazione pubblica, entro il 30 settembre 2017, era chiamata a effettuare, con provvedimento motivato, la ricognizione straordinaria delle partecipazioni possedute alla data del 23 settembre 2016, individuando quelle da alienare o da assoggettare alle misure di razionalizzazione di cui all'articolo 20 del TUSP. L'esito della ricognizione, anche in caso negativo, doveva essere comunicato al MEF, entro il 31 ottobre 2017, esclusivamente secondo le modalità di cui all'articolo 17 del Decreto-Legge 24 giugno 2014, n. 90, vale a dire tramite l'applicativo Partecipazioni del Portale Tesoro <https://portaletesoro.mef.gov.it/>.

A seguito di tale ricognizione straordinaria, le pubbliche amministrazioni hanno l'obbligo, ai sensi dell'art. 20 del TUSP, di procedere annualmente alla revisione periodica delle partecipazioni detenute predisponendo, ove ne ricorrano i presupposti, un piano di riassetto per la loro razionalizzazione. A tale obbligo sono tenute le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, i loro consorzi o associazioni per qualsiasi fine istituiti, gli enti pubblici economici e le autorità di sistema portuale (art. 2, comma 1, lettera a), del TUSP).

Per quanto concerne tale aspetto, va ricordato che la Giunta regionale, con la deliberazione n. 45/11 del 27.9.2017, ha adottato, in attuazione dell'art. 24 d.lgs. n. 175/2016 e ss.mm.ii. il Piano di revisione straordinaria delle partecipazioni, dirette e indirette, detenute dalla Regione alla data di entrata in vigore del Testo unico (23 settembre 2016). L'amministrazione regionale è chiamata, inoltre, entro il 31 dicembre di ogni anno successivo alla prima revisione straordinaria, ad approvare una relazione che riporti lo stato di attuazione del predetto Piano.

Pertanto, l'amministrazione regionale deve, con riferimento alle partecipazioni detenute alla data del 31 dicembre 2017, porre in essere gli adempimenti previsti dall'art. 20 del D.lgs. n. 175/2016 (TUSP) in materia di razionalizzazione periodica, i quali si integrano con quelli stabiliti dall'art. 17 del D.L. n. 90 del 2014, per la rilevazione annuale delle partecipazioni e dei rappresentanti, condotta dal Dipartimento del Tesoro e condivisa con la Corte dei conti.

Si precisa, altresì, che detta ricognizione, oltre ad essere funzionale all'adempimento dell'obbligo di pubblicazione gravante sulla Regione, in forza dell'art. 22 del D.lgs. n. 33/2013, consente di delimitare altresì

l'ambito soggettivo di applicazione del d.lgs. n. 39/2013 nonché delle disposizioni contenute nella Delibera ANAC n. 1134/2017, assicurando a quest'ultima lo svolgimento dei propri poteri di vigilanza.

Infine, anche per quanto concerne gli organismi di diritto privato comunque denominati (associazioni, fondazioni e gli enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, con bilancio superiore a cinquecentomila euro) controllati (ai sensi dell'art. 2-bis, comma 2 lett. c), o partecipati (ai sensi dell'art. 2-bis, comma 3, secondo capoverso) dalla Regione, le strutture che esercitano le funzioni di vigilanza e/o controllo devono provvedere ad effettuare una puntuale ricognizione.

Le strutture che esercitano il controllo e/o la vigilanza devono effettuare, pertanto, una puntuale verifica della presenza, all'interno della Sezione "Amministrazione Trasparente" nella sottosezione "Enti controllati", della totalità degli soggetti controllati, partecipati o finanziati dalla Regione, al fine di adempiere alle previsioni di cui al citato art. 22 del D.lgs. n. 33/2013.

Detta ricognizione dovrà essere comunicata al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza secondo la tempistica che sarà riportata nell'aggiornamento al PTPCT.

- 2) Verifica della delimitazione delle attività di pubblico interesse svolte dagli organismi di diritto privato di cui all'art. 2 bis, comma 3 del D.lgs. n. 33/2013.

L'art. 2 bis, comma 3 del d.lgs. n. 33/2013 prevede che la disciplina dettata dalla normativa in materia di trasparenza si applichi, "*limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea ...*", anche alle società in partecipazione pubblica e alle associazioni e alle fondazioni e agli enti di diritto privato, con bilancio superiore ai cinquecentomila euro, che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici.

L'ANAC ha fornito indicazioni interpretative sulla definizione di "attività di pubblico interesse". In via generale sono da considerarsi di "pubblico interesse" le attività di esercizio di funzioni amministrative, le attività di servizio pubblico e le attività di produzione di beni e servizi rese a favore dell'amministrazione, strumentali al perseguimento delle proprie finalità istituzionali (cfr. paragrafo 2.4 della predetta deliberazione n. 1134 del 8 novembre 2017).

Le attività di pubblico interesse vengono prese in considerazione specificamente solo per gli organismi di cui all'art. 2 bis comma 3 del D.lgs. n. 33/2013, tuttavia, poiché le Nuove linee guida specificano che, le amministrazioni controllanti, partecipanti o vigilanti devono verificare l'esatta delimitazione delle attività di pubblico interesse, sovrintendendo a tale delimitazione, eventualmente, anche attraverso la promozione di modifiche agli statuti, l'adozione di atti di indirizzo, la promozione di deliberazioni di carattere organizzativo generale, contratti di servizio etc., il richiamo alle amministrazioni controllanti induce a ritenere che la delimitazione delle attività di pubblico interesse svolte, doveva essere effettuata, più in generale, anche da parte degli enti di diritto privato controllati e partecipati o da parte di enti totalmente privati.

Si ricorda che rimane a carico dei singoli enti di diritto privato (società, associazioni, fondazioni etc.), d'intesa con le amministrazioni controllanti, vigilanti o partecipanti, l'onere di indicare all'interno del proprio Piano triennale della prevenzione della corruzione ed della trasparenza, o dello strumento adottato per l'introduzione di misure integrative del "modello 231", quali attività siano da annoverare tra quelle di pubblico interesse.

Per una più puntuale specificazione della attività riconducibili alle finalità di pubblico interesse, si può fare riferimento, a titolo esemplificativo, alla elencazione delle attività che consentono alle pubbliche amministrazioni di mantenere o acquistare partecipazioni societarie ai sensi dell'art. 4 del D.lgs. n. 175/2016.

Il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza dell'Amministrazione regionale provvederà a richiedere informazioni circa la verifica su tali attività, attraverso monitoraggi periodici.

- 3) Impulso e vigilanza sulla nomina del RPCT e sull'adozione di misure di prevenzione integrative del modello di organizzazione gestione previsto dal D.lgs. n. 231/2001.

Per quanto concerne la funzione di vigilanza, le amministrazioni controllanti devono vigilare sull'adozione delle misure di prevenzione integrative del "modello 231" e sulla nomina del RPCT ove fosse necessario esercitare un'attività di impulso in questo senso (cfr. paragrafo 3.1 della predetta deliberazione n. 1134 del 8 novembre 2017)

Le Direzioni generali, in ragione del criterio di competenza per materia rispetto all'attività istituzionale dei singoli organismi controllati, dovranno verificare che detti enti abbiano provveduto alla nomina del RPCT e che tale nomina sia stata effettuata nel rispetto dei requisiti e dei criteri indicati dalla legge e dagli atti di indirizzo dell'ANAC.

Il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza delle società viene nominato dall'organo di indirizzo politico di ciascun organismo (consiglio di amministrazione o altro organo equivalente), optando tra i seguenti soggetti:

- dirigente in servizio presso la società o l'ente (opzione preferibile);
- dipendente appartenente a una qualifica non dirigenziale (nelle sole ipotesi in cui l'ente sia privo di dirigenti, o questi siano in numero così limitato da dover tutti svolgere funzioni gestorie);
- amministratore senza deleghe (in ultima istanza e in circostanze eccezionali);
- RPCT della capogruppo (nel caso di società controllate di piccole dimensioni).

Dall'espletamento dell'incarico di RPCT non può derivare l'attribuzione di alcun compenso aggiuntivo, fatto salvo il riconoscimento, laddove sia configurabile, di eventuali retribuzioni di risultato legate all'effettivo conseguimento di obiettivi predeterminati.

Per quanto attiene all'adozione di un modello organizzativo ai sensi del D.lgs. n. 231/2001 esso, ancorché non obbligatorio, viene "*fortemente raccomandato*" dall'ANAC. Le società che decidano di non

adottare le misure di cui al “modello 231” e di limitarsi all’adozione del documento contenente le misure anticorruzione dovranno motivare tale decisione. L’ANAC precisa, comunque, che le società che abbiano o meno adottato il “modello 231”, sono tenute alla definizione delle misure per la prevenzione della corruzione in relazione alle funzioni svolte e alla propria specificità organizzativa e che l’Autorità stessa vigilerà su tali adempimenti.

Per quanto riguarda l’Amministrazione regionale tale attività deve essere esercitata per le società *in house* dalle strutture che esercitano il controllo analogo.

Per tutti gli altri organismi controllati, tale impulso e vigilanza dovrà essere esercitato dalle Direzioni generali, in ragione del criterio di competenza per materia.

Le Direzioni generali competenti devono verificare l’avvenuta adozione, da parte dei singoli soggetti controllati, del modello di organizzazione e gestione ex D.lgs. n. 231/2001, nonché delle misure anticorruzione integrative di rispetto a tale modello.

Per quanto concerne le società partecipate non in controllo e gli enti di diritto privato (art. 2 bis comma 3 del D.lgs. n. 33/2013) l’ANAC auspica venga promossa, anche attraverso la stipula di protocolli di legalità, l’adozione di misure di prevenzione della corruzione (cfr. paragrafi 3.3 e 3.4 della predetta deliberazione n. 1134 del 8 novembre 2017).

Per quanto concerne le società in liquidazione, le Nuove linee guida stabiliscono che le società controllate in liquidazione devono essere comunque sottoposte agli obblighi in materia di anticorruzione e trasparenza.

I commissari liquidatori sono tenuti a nominare il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza e a predisporre misure di prevenzione della corruzione integrative del “modello 231”, ove adottato e a garantire la trasparenza sull’organizzazione e sulle attività effettivamente svolte.

Poiché le società in controllo pubblico sono tenute al rispetto delle disposizioni contenute di cui al D.lgs. n. 39/2013, dettate in materia di inconfiribilità ed incompatibilità degli incarichi, come stabilito nelle Linee guida dell’ANAC, è necessario che nell’ambito delle società sia previsto un sistema di verifica della sussistenza di eventuali condizioni ostative in capo a coloro che rivestono gli incarichi di amministratore e gli incarichi dirigenziali.

In particolare, per quanto riguarda le società controllate dalla Regione, le cause di inconfiribilità delle cariche di amministratore con deleghe gestionali dirette (art. 1, comma 2, lett. l) del d.lgs. n. 39/2013) e quelle ostative al conferimento di incarichi dirigenziali sono stabilite dall’articolo 3 (condanna per reati contro la pubblica amministrazione) e dall’articolo 6 (inconfiribilità di incarichi a componenti di organo politico di livello nazionale), salva la valutazione di ulteriori situazioni di conflitto di interessi o cause ostative.

Le Nuove linee guida n. 1134/2017 individuano le misure che le società sono tenute ad adottare per il rispetto di tali disposizioni.

Al riguardo si precisa che, laddove la nomina degli amministratori sia proposta o effettuata dalla Regione Sardegna, le verifiche sulla insussistenza di cause di inconferibilità dovranno essere svolte dalle Direzioni generali che provvedono alla istruttoria della proposta di nomina, secondo quanto previsto negli "Indirizzi operativi per le attività preparatorie e per lo svolgimento delle sedute della Giunta regionale", approvati con la deliberazione n. 4/7 del 17 gennaio 2017.

Per quanto concerne la disciplina dettata in materia di incompatibilità, si ricorda che, alle incompatibilità previste dal D.lgs. n. 39/2013, deve aggiungersi l'ulteriore ipotesi di incompatibilità prevista dall'art. 11, comma 8, D.lgs. n. 175/2016 ai sensi del quale *"Gli amministratori delle società a controllo pubblico non possono essere dipendenti delle amministrazioni pubbliche controllanti o vigilanti. (...omissis)"*

Le Direzioni generali devono provvedere ad aggiornare in modo puntuale il RPCT esprimendo le proprie valutazioni con riferimento al grado di corrispondenza delle misure di prevenzione e di trasparenza adottate rispetto alle disposizioni di legge e agli atti di indirizzo dell'ANAC. In caso di mancata o inadeguata adozione delle misure di prevenzione da parte degli organismi controllati e/o vigilati, le Direzioni generali, coadiuvate dal RPCT, dovranno individuare gli strumenti di impulso più adeguati al fine di indurre i medesimi a conformarsi alle disposizioni normative.

Un primo monitoraggio dovrà essere effettuato nei confronti di enti, società controllate e partecipate, associazioni, fondazioni e enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, a cura delle strutture che esercitano l'attività di vigilanza e controllo nei confronti dei medesimi organismi, ai fini della verifica sull'attuazione della normativa in materia di anticorruzione e trasparenza secondo le modalità e la tempistica riportate nell'aggiornamento al PTPCT. Successivamente, i monitoraggi avranno cadenza annuale.

Resta inteso che rimane in capo all'esclusiva competenza delle diverse strutture regionali competenti l'attivazione di ogni iniziativa utile volta al rafforzamento dei principi di legalità e trasparenza dell'azione amministrativa degli enti/società nei cui confronti si esercitano i compiti di vigilanza e controllo demandati dalla normativa vigente.

Adempimenti di cui all'art. 1, commi 125-129, legge 4 agosto 2017, n. 124 (cd. Legge concorrenza)

Giova ricordare, da ultimo, che a decorrere dal 2018, la legge 4 agosto 2017, n. 124 (Legge annuale per il mercato e la concorrenza), all'art. 1, commi 125, 126 e 127, impone una serie di obblighi di pubblicità a carico di soggetti che intrattengono *“rapporti economici con le pubbliche amministrazioni o altri soggetti pubblici...”*.

I destinatari dell'obbligo sono:

- a) le associazioni di protezione ambientale a carattere nazionale e quelle presenti in almeno cinque regioni individuate con decreto del Ministro dell'ambiente (art. 13, legge n. 349/1986);
- b) le associazioni dei consumatori e degli utenti rappresentative a livello nazionale (art. 137, D.lgs. n. 206 del 2005, cd. Codice del consumo);
- c) le associazioni e le fondazioni, nonché tutti i soggetti che hanno assunto la qualifica di Onlus (ai sensi del decreto legislativo n. 460/1997);
- d) le imprese.

La disposizione prevede che, (tranne le imprese che pubblicano gli importi dei vantaggi economici pubblici ricevuti nella nota integrativa al bilancio d'esercizio) i suddetti soggetti giuridici pubblichino, nei propri siti istituzionali le informazioni relative a *«sovvenzioni, contributi, incarichi retribuiti e comunque a vantaggi economici di qualunque genere»*, superiori a 10.000 euro, ricevuti dalle pubbliche amministrazioni e dai soggetti di cui all'art. 2 bis del D.lgs. n. 33/2013.

La pubblicità deve essere assicurata con la pubblicazione degli importi percepiti in ciascun anno, entro il 28 febbraio dell'anno successivo.

L'obbligo di pubblicità decorre dal 2018: pertanto, sono oggetto di tale obbligo gli importi percepiti a decorrere dal 1° gennaio 2018, la cui pubblicità dovrà essere assicurata, nelle forme prescritte, entro il 28 febbraio 2019.

In caso di mancato assolvimento degli obblighi di pubblicità, i soggetti inadempienti sono tenuti alla restituzione delle somme, al soggetto pubblico erogante, entro tre mesi dalla data di scadenza dell'obbligo, vale a dire entro il 28 febbraio di ciascun anno.