

Repubblica Italiana  
REGIONE SICILIANA



Ufficio Legislativo e Legale  
della Presidenza della Regione Siciliana

Prot. n. 17050 /84.11.2017 del 18.07.2017 Pos. Coll. e Coord. n. 10

Assessorato regionale dell'economia  
Dipartimento Bilancio e Tesoro  
Ragioniere generale

e, p.c.

Presidente della Regione siciliana

Assessore regionale per l'economia

(rif. nota 5/06/2017, n.27347)

Oggetto: *Art. 11 D.Lgs. n. 175/2016. Divieto per i dipendenti delle amministrazioni pubbliche controllanti o vigilanti di ricoprire la carica di amministratori delle società in controllo pubblico.*

1. Con la nota in riferimento si richiama preliminarmente l'art. 11, comma 8, del D.Lgs. 19 agosto 2016, n. 175 (Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica), il quale dispone che: *“Gli amministratori delle società a controllo pubblico non possono essere dipendenti delle amministrazioni pubbliche controllanti o vigilanti. Qualora siano dipendenti della società controllante, in virtù del principio di onnicomprensività della retribuzione, fatto salvo il diritto alla copertura assicurativa e al rimborso delle spese documentate, nel rispetto del limite di spesa di cui al comma 6, essi hanno l'obbligo di riversare i relativi compensi alla società di appartenenza. Dall'applicazione del presente comma non possono derivare aumenti della spesa complessiva per i compensi degli amministratori”.*

Al riguardo, considerata l'applicabilità nell'ordinamento regionale della suddetta normativa, ai sensi dell'art. 23 del medesimo decreto legislativo, si chiede se essa

MA  
GA

configuri “... una fattispecie di inconferibilità o di incompatibilità ...” e se “l’Amministrazione regionale nel suo complesso (piuttosto che un singolo ramo di essa) debba essere considerata come amministrazione controllante delle partecipate nelle quali detiene la maggioranza assoluta del capitale di maggioranza o da considerare controllate ai sensi dell’art. 2359 del c.c.”.

Si chiede, inoltre, se la supposta incompatibilità “si estenda anche a società a controllo pubblico delle quali l’Amministrazione regionale non abbia formalmente la maggioranza del capitale o non ne abbia affatto, ma eserciti una formale vigilanza”.

Infine, dopo aver osservato che nelle partecipate a controllo “il divieto di assumere le cariche di amministratori ... sembrerebbe riguardare tutti i dipendenti in servizio attivo dell’Amministrazione Regionale”, codesto Dipartimento osserva che “non sembrano esservi dubbi sulla pacifica applicazione della disciplina dell’onnicomprendività (comma 8, secondo periodo) nell’ipotesi in cui i dipendenti delle società controllante a partecipazione regionale siano anche amministratori della controllata”.

2. Con l’entrata in vigore del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175 - emanato in attuazione della delega prevista dall’art.18 della legge 7 agosto 2015, n. 124 - in un unico testo è stata raccolta la disciplina delle partecipazioni pubbliche in società di capitali, al fine di accrescere l’efficiente gestione delle stesse, di tutelare e promuovere il mercato, di razionalizzare e ridurre la spesa pubblica (articolo 1, comma 2, TU). Il suddetto decreto si è preoccupato, altresì, di fissare quali siano “le deroghe al diritto delle società giustificate dall’assetto di interessi concretamente sotteso alla singola operazione societaria posta in essere dalla pubblica amministrazione”<sup>1</sup>.

In questa logica il testo stabilisce che “per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali di diritto privato” (art. 1, comma 3, TU). Il legislatore delegato “ha scelto ... un criterio di classificazione delle società pubbliche basato sulla sola differenziazione tra controllo pubblico e partecipazione (diretta o indiretta) pubblica; laddove per controllo si intende la situazione descritta nell’art. 2359 del codice civile<sup>2</sup> ... e non già quella di matrice pubblicistica di controllo

<sup>1</sup> Harald Bonura “Le partecipazioni pubbliche”, in “La riforma della pubblica amministrazione”, ed. Il Sole 24 ore, n. 1/2017

<sup>2</sup> Art. 2359 – codice civile. Società controllate e società collegate (2).  
Sono considerate società controllate:

analogo<sup>3</sup>”.

Con la sentenza 25 novembre 2016, n. 251 la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale - tra gli altri - dell'art. 18, lettere a), b), c) e), i), l) e m), numeri da 1 a 7 della legge delega, nella parte in cui, in combinato disposto con l'art. 16, commi 1 e 4, prevedeva che il Governo adottasse il decreto di attuazione previo parere, anziché previa intesa in sede di Conferenza unificata. La stessa Corte ha comunque chiarito che *“le pronunce di illegittimità costituzionale, contenute in questa decisione, sono circoscritte alle disposizioni di delegazione della legge n. 124 del 2015 oggetto del ricorso, e non si estendono alle relative disposizioni attuative. Nel caso di impugnazione di tali disposizioni si dovrà accertare l'effettiva lesione delle competenze regionali, anche alla luce delle soluzioni correttive che il Governo riterrà di apprestare al fine di assicurare il rispetto del principio di leale collaborazione”*.

La sentenza, dunque, ha circoscritto il proprio scrutinio solo alle disposizioni di delega, lasciando inalterate e intatte le norme attuative, e suggerendo al Governo l'adozione di soluzioni correttive<sup>4</sup>.

Si segnala, in proposito, che con il D.Lgs. 16 giugno 2017, n. 100 sono state emanate le disposizioni integrative e correttive al citato decreto legislativo n. 175/2016.

In particolare, va evidenziato che il decreto correttivo non apporta alcuna modifica al testo del citato art. 11, comma 8, mentre modifica il successivo art. 26, comma 10, spostando il termine di adeguamento delle società a controllo pubblico alle disposizioni in tema *“governance”* societaria dal 23 marzo 2017 al 31 luglio 2017.

Quanto all'art. 11, comma 8, oggetto della presente consultazione, si osserva che esso prevede:

- a) un divieto di nomina, ad amministratore delle società in controllo pubblico, dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche controllanti o vigilanti (primo periodo);
- b) l'obbligo di riversare i compensi percepiti alla società di appartenenza, nel rispetto, come detto, del principio di onnicomprensività, nel caso in cui, invece, gli amministratori

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.

Ai fini dell'applicazione dei numeri 1) e 2) del primo comma si computano anche i voti spettanti a società controllate, a società fiduciarie e a persona interposta: non si computano i voti spettanti per conto di terzi.

Sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole. L'influenza si presume quando nell'assemblea ordinaria può essere esercitato almeno un quinto dei voti ovvero un decimo se la società ha azioni quotate in mercati regolamentati.

<sup>3</sup> *Ibidem*

<sup>4</sup> *Ibidem*

siano dipendenti della società partecipata controllante (secondo periodo).

A tal riguardo, la fattispecie di cui alla superiore lettera b) non sembra presentare dubbi interpretativi, come correttamente osservato da codesto Dipartimento.

Relativamente al divieto di nomina ad amministratore di cui alla lettera a), ed in specie se l'Amministrazione regionale nel suo complesso ovvero un singolo ramo di essa debba essere considerata come amministrazione controllante delle partecipate, va evidenziato che la Regione siciliana *“per quanto concerne l'attività amministrativa, non ha una propria soggettività unitaria, facendo essa capo ai singoli assessori, cui nell'ambito delle rispettive funzioni è attribuita una propria competenza con rilevanza esterna. Gli Assessori regionali hanno, infatti, autonoma competenza funzionale esterna (art. 20, comma 1, dello Statuto) per quanto concerne l'esercizio delle materie rientranti nei singoli rami di amministrazione cui sono preposti (art. 9 dello Statuto), esercitano poteri e competenze direttamente attribuite dalla fonte statutaria e dalle disposizioni attuative, e ne sono responsabili, secondo i casi e distintamente dal Presidente, di fronte all'Assemblea e al Governo dello Stato (art. 20, comma 2, dello Statuto)”*<sup>5</sup>.

A seguito, poi, dell'entrata in vigore della legge regionale 15 maggio 2000, n. 10<sup>6</sup>, i dirigenti delle strutture di massima dimensione promuovono e resistono alle liti per il dipartimento regionale di relativa competenza, comprovando che nell'ordinamento regionale non opera, come detto, una soggettività giuridica unitaria.

Da tale peculiarità, discendente, tra l'altro, da norme statutarie - e in considerazione del disposto del citato art. 23 del D.Lgs. n. 175/2016, il quale prevede l'applicabilità del citato decreto anche nelle Regioni a statuto speciale *“compatibilmente con i rispettivi statuti”* - sembrerebbe logica conseguenza che il divieto di cui all'art. 11, comma 8, nell'ordinamento regionale agisca soltanto per i dipendenti in servizio nel ramo di amministrazione che svolge funzioni di controllo ovvero di vigilanza nei confronti delle società a partecipazione pubblica (se non unicamente per i dipendenti in servizio nelle

<sup>5</sup> Corte dei Conti. Sezione di controllo per la Regione siciliana. deliberazione n.319/2015, e giurisprudenza ivi citata. Cfr. inoltre, ex multis, parere ULL n. 46 del 2005.

<sup>6</sup> L.r. n. 10/2000 - Art. 7

Funzioni dei dirigenti di strutture di massima dimensione.

1. I dirigenti di struttura di massima dimensione comunque denominata, nell'ambito di quanto stabilito dal comma 1 dell'articolo 2, esercitano fra gli altri i seguenti compiti e poteri:

a) formulano proposte ed esprimono pareri al Presidente della Regione ed agli Assessori regionali nelle materie di rispettiva competenza;

b) curano l'attuazione dei piani, programmi e direttive generali definiti dal Presidente della Regione e dagli Assessori regionali;...

h) promuovono e resistono alle liti ed hanno il potere di conciliare e transigere, fermo restando quanto disposto dall'articolo 12, comma 1, della legge 3 aprile 1979, n. 103;

strutture amministrative a ciò preposte).

In aggiunta, si segnala che la fattispecie in esame verte sulla interpretazione di una norma statale di carattere fortemente innovativo che, peraltro, va in direzione opposta rispetto a quanto stabilito dal legislatore statale con il D.L. n. 95/2012, con cui il conferimento di incarichi di amministratori di società controllate a dipendenti dell'amministrazione controllante era previsto come obbligatorio.

Proprio in considerazione del carattere fortemente innovativo della norma in esame, l'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC), con la recente delibera n. 465 del 27 aprile 2017, ha affermato la sussistenza della compatibilità di un incarico di amministratore in una società in controllo pubblico - conferito, in applicazione della normativa previgente, ad un dipendente in servizio proprio nello stesso ramo di amministrazione titolare dei poteri di vigilanza e controllo - fino al compimento del mandato.

Nei termini suesposti è il parere di questo Ufficio.

\*\*\*\*\*

Si ricorda che, in conformità alla circolare presidenziale 8 settembre 1998, n. 16586/66 98.12, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati "FONS".

Il Dirigente avvocato

(avv. Gianluigi Amico)



L'AVVOCATO GENERALE

(avv. Maria Mattarella)