



Dipartimento di Impresa e Management
Corso di Laurea Triennale in Economia e Management
Cattedra di Business Integrity: Compliance Penale E Adeguatezza Organizzativa

**La responsabilità amministrativa dipendente da reato e la
prevenzione della corruzione nel contesto delle società
partecipate dalla pubblica amministrazione**

Relatore

Chiar.mo Prof. Antonino Gullo

Candidato

Filippo Vincenzoni Matr. 284701

Anno accademico 2024/2025

INDICE

Introduzione	p. 1
--------------------	------

CAPITOLO I

L'applicabilità della normativa vigente in materia di anticorruzione e del d.lgs. n. 231/2001 alle società in controllo pubblico.

1.1 Società pubbliche, enti di diritto privato in controllo pubblico, come destinatarie del d.lgs. 231/2001	p. 3
1.2 L'adozione dei MOGC nelle società a partecipazione pubblica: tra onere e dovere	p. 7
1.3 Applicabilità e limiti della l. 190/2012 nelle società pubbliche	p. 12
1.4 La disciplina sulla trasparenza come strumento di prevenzione della corruzione nelle società pubbliche	p. 17

CAPITOLO II

Punti di contatto e criticità nel rapporto tra d.lgs. 231/2001 e l. 190/2012 nel contesto delle società pubbliche.

2.1 La prevenzione come fondamento comune tra d.lgs. 231 e l. 190/2012	p. 23
2.2 Differenze Profili critici nella sovrapposizione tra le due discipline: l'imperfetta sinergia tra decreto 231 e legge 190.....	p. 27
2.3 Coesistenza del d.lgs. 231 con la normativa anticorruzione nelle società a controllo pubblico: il Modello-231 integrato.....	p. 32
2.4 Il coordinamento dei controlli nelle società pubbliche: Organismo di Vigilanza e RPCT.....	p. 36

CAPITOLO III

Analisi diacronica della normativa secondaria in materia di coordinamento tra le due discipline: ipotesi di applicazione agli enti privati in controllo pubblico.

3.1 L'evoluzione chiarificatrice e i pronunciamenti dell'Autorità Nazionale: linee guida e pareri in tema di compliance nelle società pubbliche	p. 41
3.2 Le principali considerazioni del MEF e del Consiglio di Stato concernenti l'interazione delle disposizioni in materia di responsabilità da reato degli enti, anticorruzione e trasparenza.....	p. 51
3.3 Analisi delle principali pronunce giurisprudenziali in tema di applicabilità del d.lgs. n. 231/2001 e di l. n. 190/2012	p. 54
Conclusioni.....	p. 58
Bibliografia	p. 61
Indice della giurisprudenza	p. 69

INTRODUZIONE

Negli ultimi decenni il fenomeno delle c.d. società pubbliche è stato oggetto di approfondita analisi sia in ambito giuridico sia in quello economico¹. Si tratta, infatti, di una particolare tipologia societaria caratterizzata dalla compresenza di un socio pubblico e uno privato, che partecipano congiuntamente alla gestione dell'ente. All'interno di tale categoria, si distingue un insieme eterogeneo di modelli, tra cui le società in controllo pubblico, le società collegate, le società meramente partecipate e le società *in house*.

Il fenomeno preso in analisi nel presente elaborato, in virtù delle sue peculiarità, ha suscitato negli anni numerosi interrogativi riguardanti tanto l'ambito giuridico quanto quello delle scienze organizzative e contabili.

Il presente elaborato si prefigge di analizzare il tema della *compliance*² nelle società partecipate dalla pubblica amministrazione, affrontando la questione della prevenzione dei reati nel contesto organizzativo, con specifico riferimento alla normativa vigente in materia di responsabilità amministrativa dipendente da reato di cui al d.lgs. 8 giugno 2001 n. 231 e di prevenzione della corruzione *ex lege* 6 novembre 2012 n. 190.

L'analisi si sofferma, in particolare, sulle incertezze riguardanti l'assoggettabilità delle società pubbliche alle discipline poc' anzi richiamate, con particolare riguardo ai profili di applicabilità delle due normative nell'ipotesi di un loro coordinamento operativo.

Nello svolgimento della ricerca, si ritiene pertanto preferibile orientare lo sviluppo delle future argomentazioni su una base prevalentemente giuridica quale approccio funzionale all'inquadramento dell'oggetto dell'elaborato, con opportuni richiami in materia di organizzazione aziendale funzionali alla comprensione del contesto

¹ Sul punto M. LACCHINI, *Dalla competizione alla cooperazione tra pubblico e privato*, in M. LACCHINI, A. MAURO (a cura di), *La gestione delle società partecipate pubbliche alla luce del nuovo Testo Unico. Verso un nuovo paradigma pubblico-privato*, Torino, 2017, p. 12 ss.

² Sul tema A. GULLO, *Compliance*, in *Archivio penale*, 2023, p.1 ss.; B. PARENA, *La compliance e i modelli organizzativi*, in S. CERRATO (a cura di), *Imprese e Rischio, profili giuridici del risk management*, Torino, 2019, p. 12 ss.

gestionale, e valorizzando non solo l'assetto normativo definito dal legislatore ma anche i contributi derivanti dalla normativa secondaria.

Come si avrà modo di approfondire, la realtà delle società pubbliche può descriversi come una soluzione eterogenea di interessi e obiettivi, con una costante interrelazione tra dimensione pubblica e privata. Pertanto, il contesto in rilievo risulta particolarmente esposto al rischio di commissione di illeciti tanto nei rapporti tra privati quanto in quelli con la pubblica amministrazione.

L'analisi prende le mosse dalla mancanza, per lungo tempo, di una razionalizzazione efficace del sistema delle società pubbliche sia in termini generali che in virtù di un possibile coordinamento della l. n. 190/2012 e del d.lgs. n. 231/2001, ripercorrendo cronologicamente l'evoluzione e le riforme apportate dal legislatore alla normativa vigente.

La *ratio* che giustifica l'esigenza di razionalizzare il sistema delle società pubbliche risiede nella considerazione di tale realtà come un contesto particolarmente complesso e delicato sotto il profilo giuridico. Tuttavia, se adeguatamente disciplinato e sottoposto alle dovute tutele legislative, tali società possono rivelarsi un valore aggiunto per l'assetto organizzativo dello Stato, configurandosi quale punto d'incontro tra la tutela dell'interesse e delle risorse nella dimensione pubblica e la promozione dello sviluppo del sistema economico nazionale³.

³ Sul tema C. IBBA, *Responsabilità e giurisdizione nelle società pubbliche dopo il Testo unico*, in *Il diritto dell'economia*, 2017, 3, p. 668 ss.

CAPITOLO I

L'APPLICABILITÀ DELLA NORMATIVA VIGENTE IN MATERIA DI ANTICORRUZIONE E DEL D.LGS. N. 231/2001 ALLE SOCIETÀ PARTECIPATE DALLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

1.1 Le società pubbliche, enti di diritto privato partecipati dalle pubbliche amministrazioni, come destinatarie del D.lgs. 231/2001.

Le società a partecipazione pubblica, comunemente indicate come “società pubbliche”, come emerge dal titolo del d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175 del 2016⁴ costituiscono l'oggetto di un'amplia e articolata disciplina, alla quale tanto il dibattito politico quanto la dottrina giuridica parrebbero voler far convergere verso una regolamentazione quanto meno coesa⁵.

Soffermarsi sulla disorganicità del legislatore in tema di società pubbliche costituirebbe, con ogni probabilità, un esercizio sterile. Più proficuo appare, invece, interrogarsi sull'applicabilità del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità amministrativa dipendente da reato degli enti⁶, e verificare se le società pubbliche possano rientrare tra i destinatari della normativa da ultimo citata.

⁴ Cfr. d.lgs. n. 175 del 2016 (d'ora in poi: TUSP), Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica.

⁵ Al riguardo M. LACCHINI, *Dalla competizione alla cooperazione tra pubblico e privato*, in M. LACCHINI, A. MAURO (a cura di), *La gestione delle società partecipate pubbliche alla luce del nuovo Testo Unico. Verso un nuovo paradigma pubblico-privato*, Torino, 2017, p. 17ss.

⁶ Ci si riferisce alla disciplina con la quale il legislatore italiano ha superato il principio del *societas delinquere non potest*, introducendo la responsabilità amministrativa dipendente da reato e così regolando un inedito paradigma punitivo volto a prevenire, come si dirà, la commissione dei reati-presupposto all'interno degli enti collettivi, sfruttando l'introduzione di un sistema sanzionatorio indirizzato a colpire anche la persona giuridica che abbia agevolato il compiersi della fattispecie criminosa da parte di apicali o sottoposti. Sul tema M. PELISSERO, *La disciplina della responsabilità da reato delle persone giuridiche*, in G. LATTANZI, P. SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti, Volume I. Diritto sostanziale*, Torino, 2020, p. 45 ss.

Il legislatore, in primo luogo, ha voluto specificare chiaramente il novero dei soggetti collettivi che possono o meno incombere nella responsabilità dipendente da reato di cui al d.lgs. n. 231/2001.

Al riguardo, l'art. 1, co. 3, del d.lgs. 231/2001 esclude categoricamente dal proprio ambito operativo lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale e, infine, gli enti pubblici non economici⁷. Tale esclusione sembrerebbe confermare, seppur in maniera indiretta, la piena assoggettabilità di tutti gli altri enti alla disciplina qui in esame.

La mancanza di puntualità nel delineare quali possano essere i limiti all'applicabilità della disciplina agli enti partecipati dalle pubbliche amministrazioni ha generato non pochi dubbi, soprattutto alla luce della categoria presa in oggetto nel presente elaborato che, invero, risulta particolarmente eterogenea e di non agevole perimetrazione.

Al fine di non commettere errori nell'individuazione dei destinatari della normativa, appare necessario precisare la non appartenenza delle società pubbliche alla categoria degli enti pubblici economici in quanto, secondo autorevole dottrina, esse opererebbero *iure privatorum*⁸; tale tesi troverebbe poi conferma nell'art. 2, co. 1, lett. l), del d. lgs. n.175 del 2016, il quale incorpora la tipologia societaria presa in esame fra gli «organismi di cui ai titoli V e VI, capo I, del libro V del codice civile».

Una volta compresa la vocazione economica delle società pubbliche anche sul piano normativo, la giurisprudenza si è espressa favorevolmente quanto all'applicabilità del decreto n. 231/2001 alle società qui in rilievo.

La Cassazione invero, già con la sentenza n. 28699 del 2010 ha chiarito che: «il tenore testuale della norma è inequivocabile nel senso che la natura pubblicistica di un ente è condizione necessaria, ma non sufficiente, all'esonero dalla disciplina in discorso, dovendo altresì concorrere la condizione che l'ente medesimo non svolga attività

⁷ Cfr. art. 1, co. 1, 2 e 3, d.lgs. n. 231 del 2001.

⁸ C. SANTORIELLO, *Le prescrizioni del decreto n. 231 del 2001 e le società a partecipazione pubblica*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo due, Roma, 2017, 1095 ss., secondo cui gli enti pubblici economici e le società pubbliche sono assoggettate alle norme civilistiche in quanto, secondo dottrina, perseguirebbero in via esclusiva, o quanto meno prevalente, l'esercizio dell'attività economica, seppur in funzione di scopi pubblicistici.

economica»⁹, infatti, secondo la Suprema Corte, la società, a prescindere dalla destinazione degli utili, è costituita pur sempre in vista del perseguimento di uno scopo economico, proprio dell'attività d'impresa come peraltro si evince dal disposto di cui all'art. 2247 c.c.

La giurisprudenza, negli anni successivi, ha avuto modo di esprimersi in maniera analoga al caso cui si è fatto poc'anzi riferimento¹⁰.

La dissertazione sull'applicabilità del d.lgs. n. 231 del 2001 alle società pubbliche si articola tra l'ambiguo silenzio del legislatore, colmato da sporadiche integrazioni normative, quanto meno fino al 2016 con l'entrata in vigore del TUSP, e il progressivo orientamento giurisprudenziale favorevole, come si è detto, all'estensione della c.d. "responsabilità 231" anche alle società pubbliche.

Al riguardo, è imprescindibile prendere in considerazione la tesi contraria che, proprio in considerazione della peculiarità della tipologia societaria in esame, non esclude, anzi ritiene – fondato il rischio di un effetto di ricaduta (c.d. "*spillover effect*") per quanto riguarda la collateralità delle conseguenze sulla collettività¹¹. Secondo questa tesi, apparirebbe opportuno far prevalere la natura pubblicistica dello scopo perseguito dalle società pubbliche sulla loro natura economica e privatistica, così ponendosi in aperto contrasto con la posizione sostenuta dalla giurisprudenza. La tesi contraria all'assoggettamento di tale categoria di enti collettivi alla normativa in esame, qui riassunta, sembrerebbe non trovare conferma nella normativa che, peraltro, prevede la necessità di ricorrere alla figura del commissario giudiziale ex art. 15, d.lgs. n. 231/2001 quando l'applicazione di una sanzione interdittiva da cui discenda l'interruzione dell'attività, svolgendo l'ente un pubblico servizio o un servizio di pubblica necessità, può provocare un grave pregiudizio per i consociati¹². Dalla

⁹ Sul tema E. SCAROINA, *Specialità del modello organizzativo per la prevenzione dei reati*, in F. AULETTA (a cura di), *I controlli nelle società pubbliche*, Bologna, 2017, 143 ss.

¹⁰ Cfr. Cass. pen., Sez. VI, 28 settembre 2011, n. 43108, in www.dejure.it.

¹¹ G. CORRIAS LUCENTE, *Spunti di riflessione sull'assoggettamento delle società a partecipazione pubblica al d.lgs. 231/2001*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, 5, p. 34.

¹² Il riferimento è alla disciplina di cui all'art 15, co. 1, lett. a, d.lgs. n. 231/2001.

disciplina in rilievo si evincerebbe come il legislatore abbia manifestato il timore per le possibili ripercussioni negative sulla collettività che potrebbero discendere, quanto meno, dall'applicazione delle sanzioni interdittive¹³.

Occorre nondimeno precisare che l'art. 15 del d.lgs. 231/2001, pur esprimendo la preoccupazione del legislatore per l'eventuale pregiudizio alla collettività, abbia contemplato l'eventualità di ricorrere alla misura del commissariamento, proprio con lo scopo di non nuocere alla prosecuzione dell'attività dell'ente che svolge un pubblico servizio.

Alla luce di tali considerazioni, sembrano ormai superate le perplessità legate alle possibili ripercussioni sui terzi, con conseguente conferma dell'assoggettabilità delle società pubbliche. Tale conclusione trova peraltro riscontro nel già ricordato art. 1, co. 3, d.lgs. n. 231/2001 ove il legislatore del 2001 ha già preventivamente individuato i soggetti collettivi non rientranti nel novero dei destinatari del d.lgs. n. 231 del 2001 – proprio in funzione di quel pregiudizio arrecabile alla collettività – tra cui, come si è detto, lo Stato, gli enti pubblici territoriali e gli enti pubblici non economici.

Ad oggi, la tesi prevalente parrebbe essere quella adeguatrice¹⁴ fatta propria dalla dottrina e dalla giurisprudenza, secondo la quale gli enti pubblici economici e le società pubbliche non sarebbero stati esclusi dalla normativa per una mera dimenticanza del legislatore, bensì in virtù della loro piena assoggettabilità alla disciplina, confermando l'applicabilità del d.lgs. n. 231 del 2001 alla suddetta tipologia di enti collettivi.

¹³Sul tema A. BERNASCONI, *La nomina del commissario giudiziale*, in A. BERNASCONI, A. PRESUTTI (a cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, p. 334 ss.

¹⁴F. D'ARCANGELO, *Le società a partecipazione pubblica e la responsabilità da reato nella interpretazione della giurisprudenza di legittimità (commento alla sentenza della Corte di Cassazione n. 28699/10)*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2010, 4, p. 26.

1.2 L'adozione dei MOGC nelle società a partecipazione pubblica: tra onere e dovere.

La funzionalità preventiva che pervade la disciplina di cui al d.lgs. n. 231/2001 si manifesta nella sottoposizione dell'ente dinnanzi a una scelta: adottare (e attuare efficacemente) i cosiddetti modelli di organizzazione, gestione e controllo (d'ora in poi MOGC) – esonerandosi così dalla responsabilità dipendente da reato ove gli stessi siano idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi¹⁵ – ovvero omettere tale adozione e, quindi al ricorrere degli altri requisiti imputativi, essere chiamato a rispondere dei reati commessi nel suo interesse o vantaggio dalle persone fisiche di cui alle lett. a) e b) dell'art. 5 del citato d.lgs. 231/2001¹⁶.

Nell'adottare i MOGC, l'organo gestorio, e per immedesimazione l'ente, procedono a introdurre strumenti che, in forma ausiliaria, possono contribuire alla prevenzione del rischio reato in una modalità più efficace e mirata rispetto alla generica funzione repressiva dell'attività legiferante, la quale si fonda, quasi sempre, su una mera logica sanzionatoria.

In estrema sintesi, la rilevanza di questi modelli rappresenta il risultato dell'elaborazione dei principi che si intrecciano nel tessuto normativo del decreto, costituendone, difatti, la manifestazione concreta della logica preventiva-premiale di cui l'intera disciplina introdotta nel 2001 è espressione. La loro adozione, o al contrario la loro assenza, costituisce il pilastro probatorio su cui escludere, ovvero fondare, la

¹⁵F. ANGELI, *La responsabilità "penale-amministrativa" delle società: il D.lgs. 231/2001*, in *Sicurezza e scienze sociali*, II, 2, 2014, p. 141 ss.

¹⁶Cfr. art. 5, co. 1, d.lgs. n. 231 del 2001, il legislatore ha designato come criterio di imputazione oggettiva del reato all'ente l'esistenza di un interesse o di un vantaggio che caratterizza l'operato della persona fisica (apicale o sottoposto) nella commissione della fattispecie criminosa per cui è espressamente prevista la responsabilità dell'ente.

c.d. colpa di organizzazione¹⁷, come ribadito anche recentemente dalla decisione della Corte di Cassazione¹⁸.

Addentrandonci nel contesto delle società pubbliche, anche in materia di predisposizione di MOGC si è a lungo discusso circa le modalità e limiti nell'applicabilità di questi ultimi. Il silenzio normativo sull'argomento, dovuto anche alla totale assenza di riferimenti nel TUSP, ha ulteriormente alimentato l'incertezza che caratterizza la disciplina delle società a partecipazione pubblica.

L'attività ermeneutica volta a portare chiarezza potrebbe seguire lo stesso orientamento adeguatore che ha condotto a confermare l'applicabilità del decreto 231 anche alle società pubbliche.

Avendo chiarito in precedenza che l'oggetto della trattazione riguarda un soggetto collettivo che agisce *iure privatorum*, la dottrina riconduce l'adozione e l'efficace attuazione di MOGC idonei a prevenire il rischio reato, nelle società a partecipazione pubblica, alla diligenza richiesta nell'adempimento dei doveri gravanti sugli amministratori (art. 2392 c.c.)¹⁹.

Una volta confermato che la tipologia societaria in esame risulta pienamente assoggettabile alle disposizioni del d.lgs. n. 231/2001, occorre rimarcare che gli assetti organizzativi e le particolarità delle società pubbliche incidono sui profili di applicabilità delle suddette disposizioni.

L'organo apicale, in sede di attuazione dei modelli organizzativi 231, non può prescindere dal considerare le tipicità delle società pubbliche e i rischi connessi a tale contesto. Una *governance* fondata sui principi di buona amministrazione dovrebbe condurre a porre la massima attenzione, nella fase di mappatura dei rischi, con specifico

¹⁷Sul tema O. DI GIOVINE, *Il criterio di imputazione soggettiva*, in G. LATTANZI, P. SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti, Volume 1 Diritto sostanziale*, Torino, 2020, p. 203 ss.

¹⁸Cfr. Cass. pen., Sez. IV penale, Sent. 11 gennaio 2023, n. 570 in *www.dejure.it*. Nella pronuncia, la Suprema Corte ribadisce che la condotta colposa della persona fisica, è rilevante per l'ente solo se è possibile dimostrare un assetto organizzativo negligente o assente, in mancanza di prove specifiche in tal senso, l'ente non può essere ritenuto responsabile *ex d.lgs.231/2001*.

¹⁹Cfr. G. STRAMPELLI, *Adeguatezza e applicabilità degli assetti organizzativi nelle società partecipate dalla pubblica amministrazione*, in F. AULETTA (a cura di), *I controlli nelle società pubbliche*, Bologna, 2017, p. 113 ss.

riguardo ai fattori di vulnerabilità che il contesto organizzativo delle società pubbliche comporta. Potrebbe invero, a titolo di esempio, ritenersi che le società pubbliche siano soggette al rischio di commissione di reati societari²⁰, rendendo la prevenzione di questa tipologia di illeciti una questione di particolare interesse per l'amministrazione²¹.

Tra i reati-presupposto che vengono in rilievo in sede di *risk-assesment* per le società pubbliche vi sono naturalmente anche le fattispecie di cui all'art. 24, d.lgs. n. 231/2001 in tema di reati contro la Pubblica amministrazione²².

Il Consiglio Direttivo dell'AODV²³ ha redatto, il 20 febbraio del 2014, un documento intitolato «Modello organizzativo 231 e OdV delle partecipazioni pubbliche» allo scopo di indirizzare la predisposizione di un modello organizzativo *ad hoc* idoneo alla prevenzione dei reati che si ritengono più ricorrenti.

Il documento insiste sulla fase di mappatura dei rischi nelle società pubbliche soffermandosi su quelle attività che, in via di principio, appaiono a rischio di

²⁰Cfr. Sul tema della responsabilità per i reati presupposto di cui all'art. 25-ter, d.lgs. n. 231/2001 si v. da ultimo M. SCOLETTA, sub *Art. 25-ter. – Reati societari*, in D. CASTRONUOVO, G. DE SIMONE, E. GINEVRA, A. LIONZO, D. NEGRI, G. VARRASO (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, I edizione, Milano, 2024, p. 587 ss. L'art. 25 ter del d.lgs. n. 231/2001 individua le seguenti fattispecie criminose: false comunicazioni sociali, false comunicazioni sociali delle società quotate, impedito controllo, indebita restituzione dei conferimenti, illegale ripartizione degli utili e delle riserve, operazioni in pregiudizio dei creditori, indebita ripartizione dei beni sociali da parte dei liquidatori, corruzione tra privati, illecita influenza sull'assemblea, aggrigotaggio, ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza, omessa comunicazione del conflitto di interessi, ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza nei confronti delle società con azioni quotate nei mercati regolamentati o diffuse tra il pubblico in misura rilevante.

²¹Cfr. G. IADECOLA, *Le società pubbliche nella giurisprudenza della Corte dei conti, parte I*, 2023, in www.Rivistacortedeiconti.it. Come rilevato dalla giurisprudenza della Corte dei Conti, le società a partecipazione pubblica mantengono una propria autonomia gestionale e patrimoniale. Tale autonomia potrebbe favorire la sovrapposizione degli interessi privati non monitorati alla tutela del capitale sociale di provenienza pubblica, spesso incrementato da finanziamenti o sussidi della stessa natura, con conseguente incremento del rischio di cattiva gestione e di illeciti.

²²Disciplinati dall'art. 24, d.lgs. n. 231/2001, risultano essere i seguenti: indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato, di un ente pubblico o dell'Unione Europea o per il conseguimento di erogazioni pubbliche, frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico e frode nelle pubbliche forniture. Sul tema N. VALIANI sub *Art. 24*, in D. CASTRONUOVO, G. DE SIMONE, E. GINEVRA, A. LIONZO, D. NEGRI, G. VARRASO (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, I edizione, Milano, 2024, p. 524 ss.

²³Associazione dei Componenti degli Organi di Vigilanza (d'ora in poi: AODV).

commissione dei reati²⁴, dimostrando quanto le società partecipate – che, come in precedenza rammentato, sono enti formalmente privati ma con continui punti di contatto e influenze di diritto pubblico – siano realtà caratterizzate da un’eterogenea molteplicità di rischi-reato.

Dallo stesso documento è possibile evidenziare un passaggio che merita particolare attenzione, in quanto materiale di spunto per riconsiderare i principi di facoltatività e di adattamento dei modelli previsti dal decreto²⁵, quanto meno con riferimento alla realtà degli enti pubblici.

La ricostruzione nei termini di onere quanto all’adozione dei modelli rimarrebbe incontestabile.

Tuttavia, avuto riguardo dapprima alla normativa secondaria, sulla quale si tornerà in seguito, e oggi, come pure si vedrà, al rinvio di cui al comma 2 *bis* dell’art. 1, l. n. 190/2012 ai soggetti di cui all’art. 2 *bis*, d.lgs. n. 33/2013 – tra cui le società in controllo pubblico – chiamati all’adozione di misure di prevenzione della corruzione integrative di quelle adottate *ex d.lgs. n. 231/2001*, l’onere dell’adozione sembrerebbe assumere una declinazione nei termini di doverosità sulla scia anche dei principi di un’amministrazione pubblica efficiente²⁶.

L’adozione dei MOGC, pur restando un onere, risulterebbe nondimeno essere condizione necessaria all’incremento del *rating* di legalità²⁷ delle imprese, effettuato

²⁴Cfr. AODV, *Modello organizzativo 231 e OdV delle partecipate pubbliche*, 20 febbraio 2014, p. 12. Al riguardo si veda come nella sezione relativa alla mappatura dei rischi-reato ci sia stata, da parte del Consiglio Direttivo, la minuziosa attività di collegamento tra area specifica di rischio e singola fattispecie di reato presupposto, identificando un ampio insieme di attività sensibili nel contesto delle società partecipate. A titolo di esempio si segnalano la selezione e aggiudicazione di incarichi ai fornitori, la gestione delle gare d’appalto, l’instaurazione e gestione di *partnership* commerciali per quanto riguarda il rischio di commissione di reati di Corruzione e Concussione.

²⁵AODV, *Modello organizzativo 231 e OdV delle partecipazioni pubbliche*, cit. Secondo quanto affermato nel documento AODV, l’adozione del modello 231 nelle società a partecipazione pubblica resta un onere e non è configurabile come obbligo giuridico, tuttavia, la normativa secondaria induce a trovare una nuova lettura adeguatrice sull’adozione facoltativa del modello.

²⁶Come verrà nel prosieguo precisato, tale impostazione è stata poi sconfessata dalla delibera Anac n. 1134/2017.

²⁷Cfr. Il *rating* di legalità, istituito dall’art 5-ter del decreto-legge n. 1/2012, viene attribuito dall’AGCM al fine di promuovere l’introduzione di principi etici nei comportamenti aziendali, oltre ai requisiti necessari alla richiesta del *rating*, vi sono alcuni fattori premiali che incrementerebbero la valutazione

dall’Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM). Sulla base della facoltatività dell’adozione dei modelli si sarebbe aggiunta questa incentivazione per l’ottenimento di un *rating* più alto sulla base dei principi di legalità, trasparenza ed etica.

Allontanandoci dall’ambito delle gare pubbliche, anche per le società pubbliche – le quali operano in contesti particolarmente delicati e ad alto rischio di illeciti – l’adozione dei modelli 231, pur restando formalmente un onere, appare sempre più auspicabile quale strumento di garanzia della legalità. In questa prospettiva, analoghe considerazioni sono state svolte con riferimento ad altri settori particolarmente sensibili, si pensi per esempio al settore bancario²⁸.

La doverosità dell’adozione dei MOGC è, inoltre, ribadita da provvedimenti legislativi regionali, a titolo di esempio la legge regionale 27 maggio 2011, n. 15, emanata dalla Regione Abruzzo, ha provveduto a rendere obbligatoria tale adozione per i suoi enti dipendenti e strumentali²⁹.

In conclusione, le società a partecipazione pubblica presentano rilevanti profili di rischio-reato, così potendosi applicare i principi delineati in precedenza e, sebbene non sia previsto alcun obbligo giuridico in senso stretto nell’adozione di tali modelli organizzativi, in linea con le disposizioni del decreto, sembrerebbe che la normativa

delle imprese, tra cui l’adozione di un MOGC, ai sensi del d.lgs. n. 231/2001. Sul tema in generale G. PITRUZZELLA, *Corruzione e rating di legalità*, in *Sicurezza e scienze sociali*, 2016, IV, 2, 2p. 101 ss. Il rating di legalità avrebbe dovuto essere, a sua volta, un criterio premiale non necessario al rating dell’impresa ai sensi dall’art 109 Nuovo Codice Appalti (D. Lgs. 36/2023), successivamente abrogato dall’art. 37, comma 1 del d.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209.

²⁸Cfr. A. CAPOLINO, *regole di settore, compliance e responsabilità da reato: l’applicazione del d.lgs. n. 231/2001 alle società bancarie*, in *Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d’Italia*, n. 97, Roma, 2023. Dal documento si estrarre il seguente passaggio: «La predisposizione di un MOGC è configurata dall’art. 6 del d.lgs. n. 231/2001 come un onere, ma potrebbe anche essere considerata alla stregua di un obbligo, laddove il rischio della commissione di reati rilevanti ai sensi del decreto legislativo non sia insignificante». Da tale considerazione si desumerebbe un indebolimento nella linea di confine tra onere e dovere, segnatamente negli ambiti di operatività maggiormente esposti al rischio di commissione di reati e che, in linea teorica, dovrebbero distinguersi per una elevata aderenza ai principi dell’etica e della legalità.

²⁹Cfr. art. 3, l. r. Abruzzo 27 maggio 2011, n. 15, *Adozione dei modelli di organizzazione e di gestione ai sensi dell’articolo 6 del Decreto legislativo 8 giugno 2001 n. 231 [...] e modifica all’articolo 67 della L.R. n. 1/2011*, in www.consiglio.regione.abruzzo.it

secondaria e le linee guida settoriali incoraggino a interpretare tale onere come un dovere sostanziale, fondato sui principi di buona amministrazione e sul criterio di buona fede gestionale.

1.3 Applicabilità e limiti della L. 190/2012 nelle società pubbliche.

La legge 6 novembre 2012, n. 190³⁰ costituisce un'apprezzabile iniziativa nel nostro ordinamento di "espiantare giuridicamente" i numerosi episodi corruttivi che hanno afflitto specie in passato la Repubblica italiana e ai quali, tuttora, si deve l'infelice 52esima posizione ricoperta, su 180 paesi, nell'indice della percezione della corruzione (CPI) del 2024.³¹

In Italia, la strategia di contrasto alla corruzione ha trovato le fondamenta, per lungo tempo, su strumenti di natura repressiva, propri dell'ordinamento penale.

Il legislatore del 2012 ha optato per un progressivo avvicinamento ad altri ordinamenti giuridici occidentali, abbracciando la tendenza alla prevenzione del rischio corruttivo, e, di riflesso, affiancando alle disposizioni proprie del diritto penale una serie di interventi amministrativi ispirati a una logica preventiva e finalizzati a far emergere e impedire la diffusione di condotte illecite o, comunque, contrarie ai canoni che dovrebbero ispirare l'agire pubblico.

La l. n. 190 del 2012, pur perseguendo anche una finalità funzionalmente repressiva, dota le pubbliche amministrazioni, nonché gli altri soggetti assoggettati alle sue disposizioni, di indicazioni e strumenti³² idonei alla prevenzione di fenomeni corruttivi

³⁰La legge è diretta attuazione della Convenzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite contro la corruzione, del 31 ottobre 2003 e della Convenzione Penale sulla Corruzione di Strasburgo, del 17 gennaio 1999. Cfr. art. 1, co. 1, l. n. 190/2012.

³¹ Cfr. ANAC, *Percezione della corruzione*, in www.anticorruzione.it, lo studio è stato condotto da *Transparency International*, un'organizzazione nazionale non governativa.

³²Si pensi ai codici di condotta dei pubblici ufficiali, alla rotazione ordinaria dei pubblici impieghi e alla trasparenza nelle gare pubbliche.

e, più in generale, di quelli prodromici alla corruzione in senso stretto, riconducibili alla c.d. *maladministration*³³.

Tra i suddetti strumenti rivestono particolare rilevanza il Piano Triennale per la Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza e la figura del Responsabile per la Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza (d'ora in poi: rispettivamente PTPCT e RPCT), quali presidi imprescindibili per le pubbliche amministrazioni nella lotta, e quindi la prevenzione, della corruzione ai quali sarà dedicato un approfondimento nel capitolo successivo.

Inoltre, la legge n. 190/2012, intervenendo anche sul versante propriamente penalistico, ha ridisegnato i confini della fattispecie di corruzione (art. 318-319 c.p.), così ricomprendendo diversi fenomeni che non erano riconducibili alla previgente fattispecie di c.d. corruzione impropria³⁴.

A seguito di questa premessa introduttiva, risulta naturale porsi il quesito relativo alle motivazioni che giustificano l'applicabilità della legge all'oggetto della presente analisi, ossia le società a partecipazione pubblica, salvo poi dover introdurre la distinzione tra società meramente partecipate e quelle in controllo pubblico, di estremo rilievo ai fini della delimitazione del campo di applicazione degli obblighi ex l. n. 190/2012 e d.lgs. n. 33/2013.

Pur dovendosi rimarcare la loro assoggettabilità alle norme di diritto privato, le società pubbliche non possono essere scisse dal concetto di interesse pubblico, come peraltro

³³La l. n. 190/2012 muta sensibilmente il quadro giuridico in materia di prevenzione della corruzione, soprattutto in considerazione della nuova e ampia nozione di corruzione affiancatasi alla tradizionale definizione penalistica.

Secondo l'Autorità Nazionale Anticorruzione, si dovrebbe intendere il fenomeno della corruzione come «assunzione di decisioni (di assetto di interessi a conclusione di procedimenti, di determinazioni di fasi interne a singoli procedimenti, di gestione di risorse pubbliche) devianti dalla cura dell'interesse generale a causa del condizionamento improprio da parte di interessi particolari» ampliando in maniera notevole i confini della definizione del reato disciplinata dagli art. 318-319 c.p. Al riguardo ANAC, *Analisi istruttoria per l'individuazione di indicatori di rischio corruzione e di prevenzione e contrasto nelle amministrazioni pubbliche*, 2013, p. 19 ss., consultabile su www.anticorruzione.it.

³⁴Cfr. M. CLARICH, *La prevenzione alla corruzione*, in B. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013, p. 58 ss.

previsto dall'art. 1, TUSP³⁵ e dall'art. 4 dello stesso decreto, rubricato «Finalità perseguibili mediante l'acquisizione e la gestione di partecipazioni pubbliche».

Ciò detto, l'ipotesi di esclusione di queste società dal novero dei soggetti assoggettati alle disposizioni della l. n. 190/2012 – avvalorata in precedenza dall'assenza di riferimenti normativi espliciti nei contenuti della legge c.d. anticorruzione – sembrerebbe, nel corso degli anni, essere stata confutata.

Il primo elemento problematico emerso a seguito dell'entrata in vigore della legge qui in esame riguardava proprio l'ambito di applicazione soggettivo della stessa. Dal comma 34 dell'articolo 1 della l. n. 190/2012³⁶ si evince, per esclusione, che le disposizioni contenute nei commi 1-14³⁷ non sarebbero destinate agli enti pubblici economici e agli enti di diritto privato partecipati dalla pubblica amministrazione³⁸. I primi 14 commi sono, difatti, ideati per i tipici istituti delle P.A., più precisamente per quelli inclusi nell'ambito soggettivo delineato dal d.lgs. n. 165/2001³⁹. Appare opportuno interrogarsi sulle ragioni per cui il legislatore non abbia incluso gli enti pubblici economici nei soggetti destinatari delle previsioni di cui ai commi 1-14, l. n. 190/2012, quindi con riferimento solo a una sezione della stessa legge, creando una netta separazione tra soggetti assoggettabili e non alle previsioni qui in rilievo.

³⁵Cfr. Art. 1, co. 4, lett. a), d.lgs. n. 175 del 2016 (TUSP).

³⁶ Al riguardo l'art. 1, co. 34, l. n. 190/2012 afferma che «Le disposizioni dei commi da 15 a 33 si applicano alle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, agli enti pubblici nazionali, nonché alle società partecipate dalle amministrazioni pubbliche e dalle loro controllate, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea».

³⁷Cfr. art. 1, commi 1-14, l. n. 190 del 2012, recante «Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione», le disposizioni, apparentemente, non applicabili all'oggetto della trattazione riguarderebbero l'impianto generale della normativa, in sostanza le linee guida strutturali del sistema di prevenzione, in particolare: il principio generale di prevenzione, il Piano Nazionale Anticorruzione e i Piani Triennali per la Prevenzione della Corruzione (d'ora in poi rispettivamente PNA e PTPC), le misure e gli obblighi organizzativi, il Responsabile della Prevenzione della Corruzione (d'ora in poi RCP), il rapporto tra prevenzione e trasparenza, il rapporto con le normative penali vigenti,

³⁸Cfr. M. SAVINO, *i piani per la prevenzione della corruzione*, in B. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), in *La legge anticorruzione, prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2014, p. 90 ss.

³⁹Cfr. Art. 1, comma 2, d.lgs. n. 165/2001.

Infatti, sarebbe stato preferibile annoverare sin dall'origine, in modo chiaro, gli enti pubblici economici e le società partecipate tra i destinatari, prevedendo disposizioni proporzionate in funzione della loro specifica natura giuridica, evitando una separazione che, al contrario, appare piuttosto sproporzionata.

Una prima svolta in tal senso non ha tardato a manifestarsi: infatti, nel contenuto del primo Piano Nazionale Anticorruzione, approvato dalla Commissione indipendente per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche (CIVIT, in seguito convertita nell'ANAC⁴⁰) nel 2013, emerge un passaggio che non lascerebbe spazio a controversie sulla sostanziale applicabilità delle indicazioni ivi contenute, agli enti pubblici economici e agli enti di diritto privato in controllo pubblico. Come si legge nel documento poc'anzi citato, «I contenuti del presente PNA. sono inoltre rivolti agli enti pubblici economici (ivi comprese l'Agenzia del demanio e le autorità portuali), agli enti di diritto privato in controllo pubblico, alle società partecipate e a quelle da esse controllate ai sensi dell'art. 2359 c.c., per le parti in cui tali soggetti sono espressamente indicati come destinatari»⁴¹.

Un ulteriore contributo fornito dal primo PNA consisterebbe nella previsione della nomina, all'interno di tali enti, di un soggetto responsabile per l'adozione e l'attuazione dei Piani Triennali per la Prevenzione della Corruzione e della Trasparenza. Tale figura, dovrebbe operare in raccordo con le disposizioni del d.lgs. n. 231/2001 in materia di adozione di modelli di organizzazione e gestione idonei a prevenire la commissione di reati, ivi compresi quelli di natura corruttiva, al fine di evitare «inutili ridondanze» tra modelli previsti dal decreto e i PTPC introdotti con la l. n. 190/2012⁴².

⁴⁰Cfr. *Il riordino dell'ANAC*, in www.camera.it. L'ente nasce nel 2013 dalla trasformazione di un altro organismo pubblico, la Commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche (CIVIT), creata nel 2009, [...] L'ANAC, a seguito di un insieme di nuove attribuzioni, ha perso i compiti originari in materia di misurazione e valutazione della performance, che sono state invece assegnate al Dipartimento della funzione pubblica, il quale ha contestualmente ceduto in favore dell'ANAC le competenze in materia di trasparenza e anticorruzione.

⁴¹Cfr. CIVIT, *Piano Nazionale Anticorruzione 2013, approvato con delibera n. 72 dell'11 settembre 2013*, Roma, p. 12 ss.

⁴²Cfr. V. SARCONI, *Prevenzione alla corruzione e trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017, p. 841 ss. Al riguardo si legga il contributo dell'autore, con particolare riferimento all'intervento chiarificatore della determinazione ANAC n. 8/2015, la quale

Tale documento rappresenterebbe, in conclusione, una prima dichiarazione esplicita in materia di applicabilità dei primi commi della legge anche agli enti oggetto della presente trattazione, sebbene in assenza di chiare indicazioni rinvenibili nella legge n. 190/2012.

Sembrerebbe, invece, che l'approvazione del Testo Unico delle Partecipate (TUSP), nel 2016 non ha fornito per converso ulteriore chiarezza in merito all'applicabilità degli strumenti connessi alla prevenzione della corruzione agli enti di diritto privato partecipati dalla P.A. Il d.lgs. n. 175/2016 non contiene alcun rimando alla l. n. 190/2012 e risulta essere completamente assente qualsiasi riferimento in materia di prevenzione alla corruzione. Il T.U.S.P si limita a rinviare al d.lgs. n. 33/2013⁴³, che sarà oggetto di approfondimento nel paragrafo seguente.

Inoltre, nel corso degli anni, numerose delibere dell'ANAC hanno fornito chiarimenti in modo organico, ponendosi in raccordo con il d.lgs. n. 231/2001 e la l. n. 190/2012 e così fornendo indicazioni relative alla loro applicabilità agli enti di diritto privato partecipati dalla pubblica amministrazione. Tuttavia, al fine di garantire maggiore linearità e coerenza nell'esposizione complessiva, si ritiene opportuno rinviare anche l'analisi di tali contributi al capitolo appositamente dedicato.

In ogni caso, deve da subito ribadirsi che le società pubbliche, le quali, pur rivestendo la forma giuridica di enti di diritto privato, rappresentano di fatto articolazioni strumentali delle pubbliche amministrazioni nell'erogazione di servizi pubblici – come più volte rimarcato dallo stesso legislatore – ovvero, in linea più generale, nel perseguimento di obiettivi sociali nell'interesse pubblico.

In virtù di questa dicotomia tra interesse pubblico e interessi privati, sarebbe imprescindibile, oltre che contrario ai criteri del buon senso, non considerare tali realtà come contesti idonei alla diffusione di fenomeni corruttivi, sottolineando la necessità

ha precisato l'assenza di identità soggettiva tra il RPC e l'Organismo di Vigilanza (ex art. 6 d.lgs. n. 231/2001).

⁴³Intitolato "Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni" o, in alternativa, "decreto trasparenza".

che anche questi enti siano assoggettati alla disciplina vigente in materia di prevenzione della corruzione.

Occorre partendo dalle modifiche introdotte dal d. lgs. 97/2016 (e, in particolare, le disposizioni di cui all'art. 1, co. 2-bis, l. n. 190/2012 e all'art. 2-bis, d.lgs. n. 33/2013, introdurre la distinzione tra società meramente partecipate e società in controllo pubblico, sottolineando che dalle disposizioni richiamate emerge che l'obbligo di dotarsi di un PTPC è esteso solo a quest'ultime.

1.4 La trasparenza come strumento di prevenzione della corruzione nelle società pubbliche.

La disciplina vigente in materia di trasparenza, introdotta dal decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33⁴⁴ e successivamente oggetto di riforme e chiarimenti tramite interventi normativi secondari, sembrerebbe costituire un modello esemplare di chiarezza interpretativa, soprattutto in considerazione del coordinamento con altre normative, come quella in materia di prevenzione della corruzione, disciplinata dalla l. n.190/2012.

Il cosiddetto “decreto trasparenza” rappresenterebbe una diretta trasposizione del modello statunitense noto come *Freedom of Information Act* (c.d. *Foia Law*⁴⁵), che riconosce a chiunque il diritto di accesso generalizzato alle informazioni detenute dalle pubbliche amministrazioni, tale diritto trova fondamento nei primi due articoli del decreto, rubricati rispettivamente “Principio generale di trasparenza” e “Oggetto”.

L'endiadi trasparenza-pubblica amministrazione non costituisce invero un'associazione di origine recente, potrebbe farsi risalire alla celebre metafora –

⁴⁴Recante «Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni».

⁴⁵Ministero dell'Istruzione e del Merito (MIM), *Accesso agli atti, civico, FOIA*, consultabile su www.mim.gov.it. Il FOIA verrà poi strutturalmente introdotto in Italia con il decreto legislativo n. 97 del 2016, ad oggi risulta ormai comune riconoscere l'accesso civico generalizzato come una garanzia del diritto di accedere ai dati e ai documenti posseduti dalle pubbliche amministrazioni, se non c'è il pericolo di compromettere altri interessi pubblici o privati rilevanti, indicati dalla legge.

coniata da Filippo Turati nel 1908 – secondo cui «Dove un superiore pubblico interesse non imponga un momentaneo segreto, la casa dell'amministrazione dovrebbe essere di vetro»⁴⁶. Tale metafora rappresenta uno dei riferimenti storici più evocativi del principio di trasparenza amministrativa, oggi recepito nei commi 1 e 2, dell'art. 1, d.lgs. n. 33/2013.

Sebbene l'oggetto del presente paragrafo consista nell'analisi della trasparenza quale strumento fondamentale a supporto della prevenzione dei fenomeni corruttivi, la trattazione si concentra sul fenomeno delle società pubbliche. Di conseguenza, risulta imprescindibile analizzare l'ambito soggettivo di applicazione del decreto trasparenza. Nel corso degli anni, la trasparenza e le società pubbliche hanno trovato modo di connettersi sempre più frequentemente. Tale biunivocità si è conclamata in virtù della ricerca di equilibrio tra la disciplina pensata, originariamente, per le P.A. in senso stretto, e la natura giuridica delle società pubbliche che sottostà alle norme privatistiche del nostro ordinamento⁴⁷.

Al fine di garantire una maggiore effettività del sistema, il legislatore ha provveduto a modificare il decreto del 2013 tramite il decreto-legge 24 giugno 2014, n. 114⁴⁸, con cui si è modificato l'art. 11 del d.lgs. n.33/2013, oggi abrogato *ex art.* 3, co. 2, d.lgs. n. 97/2016⁴⁹ e sostituito con l'art 2-*bis* del decreto trasparenza. Da tale norma si ricava che «La medesima disciplina prevista per le pubbliche amministrazioni di cui al comma 1 si applica anche, in quanto compatibile: a) agli enti pubblici economici e agli ordini professionali; b) alle società in controllo pubblico come definite dall'articolo 2, comma

⁴⁶F. TURATI, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, 1904-1908, 17 giugno 1908, pag. 22692.

⁴⁷Si veda M. BRAGAGLIA, *commento all'articolo 22*, in G. MEO, A. NUZZO (a cura di), *Il testo unico sulle società pubbliche. Commento al d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175*, Bari, 2017, p. 322 ss.

⁴⁸Rubricato «Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari».

⁴⁹Il secondo comma dell'art. 3 del d.lgs. n.97/2016, rubricato «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», sostituisce l'art. 11 del d.lgs. n. 33/2013 con l'art 2-bis dello stesso, lasciando inalterata la rubrica e il testo della disposizione quasi nella sua interezza. Aggiunge l'inclusione delle autorità portuali alle pubbliche amministrazioni a cui si applica pienamente la disciplina in materia di trasparenza.

1, lettera m), del decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175. Sono escluse le società quotate nonché le società da esso partecipate»⁵⁰.

La norma non lascia margini interpretativi in merito all'inclusione degli enti pubblici economici e delle società controllate dalla pubblica amministrazione nel novero dei soggetti cui si applica la disciplina sulla trasparenza⁵¹.

Risulta evidente la netta distinzione tra società in controllo pubblico e società meramente partecipate: le prime, in virtù del rinvio al citato art. 2 bis, operato dal comma 2-bis dell'art. 1, l. n. 190/2012 sono pienamente assoggettate anche alle disposizioni della legge n. 190/2012, incluse le prescrizioni relative all'adozione del PTPCT e di nomina del RPCT.⁵² Le seconde, cui fa riferimento l'art. 2-bis, co. 3, d.lgs. n. 33/2013, sono destinatarie di un'integrazione più attenuata, essendo tenute ad osservare solo le disposizioni in materia di trasparenza «limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea»

In merito all'assoggettabilità delle società pubbliche, perlomeno con riferimento a quelle in controllo pubblico⁵³, appare opportuno richiamare il contributo decisivo del già citato TUSP, con particolare riguardo alle disposizioni che rimandano alla disciplina contenuta nel “decreto trasparenza”. Il testo unico garantisce che le società pubbliche sono tenute ad assicurare il “massimo livello” di trasparenza, secondo quanto previsto dal d.lgs. n.33/2013⁵⁴. Anche in materia di alienazione di partecipazioni sociali, il decreto richiama i principi di pubblicità e trasparenza che dovrebbero

⁵⁰Al riguardo G. MATTIOLI, La nuova disciplina della trasparenza e le società pubbliche : alcuni spunti di riflessione critica, in *Diritto dell'economia*, 93, 2, 2017 p. 46 ss.

⁵¹Cfr. F. GIGLIONI, *I soggetti obbligati alla disciplina sulla trasparenza*, in B. PONTI (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni*, Santarcangelo di Romagna, 2016, p. 80 ss.

⁵²Al riguardo, G. SIGISMONDI, *Il responsabile della prevenzione della corruzione nelle società pubbliche*, D. CASTRONUOVO, G. DE SIMONE, E. GINEVRA, A. LIONZO, D. NEGRI, G. VARRASO (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, I edizione, Milano, 2024 p. 1454 ss.

⁵³Si veda ANAC, *Ambito soggettivo di applicazione della trasparenza a Società ed enti di diritto privato (art.2 bis, d.lgs. 33/2013)*, 2024, in www.anticorruzione.it.

⁵⁴Cfr. d.lgs. n. 175 del 2016 (TUSP), artt. 10, co. 2, e 22, co. 1.

caratterizzare l'agire delle pubbliche amministrazioni, ivi comprese le società pubbliche.

Chiarita la piena assoggettabilità delle disposizioni in materia di trasparenza, occorre ora comprendere in che modo tale disciplina operi in funzione ausiliaria alla l. n. 190/2012, fungendo da strumento imprescindibile nella strategia di prevenzione dei fenomeni corruttivi all'interno delle società pubbliche.

Una dimostrazione della simbiosi tra le discipline si manifesta, in primo luogo, nel comma 3 dell'art. 1 del d.lgs. n. 33 del 2013, laddove si afferma che le disposizioni del citato decreto «[...] integrano l'individuazione del livello essenziale delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche a fini di trasparenza, prevenzione, contrasto della corruzione e della cattiva amministrazione, a norma dell'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione [...]». In tal senso, la l. n. 190 del 2012 aveva già provveduto a promuovere la trasparenza nelle pubbliche amministrazioni quale strumento di prevenzione dei fenomeni corruttivi, in conformità con i principi sanciti dalla Convenzione penale sulla corruzione adottata a Strasburgo nel 1999⁵⁵. Ciò premesso, risulta essere demandata all'Autorità Nazionale Anticorruzione la responsabilità di definire criteri, modelli e schemi *standard* per l'organizzazione, la

⁵⁵Cfr. F. CERIONI, *L'applicabilità delle norme sulla trasparenza in funzione della prevenzione della corruzione*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017, 841 ss., Da approfondire il commento concernente l'art. 1, comma 15, l. n. 190/2012, delinea parte degli obblighi di pubblicazione e degli strumenti a tutela della trasparenza. L'insieme degli obblighi previsti per le pubbliche amministrazioni viene ampliato dal d.lgs. n. 33/2013, con riferimento all'art. 9-bis dello stesso decreto.

La disciplina sulla trasparenza delinea specifiche disposizioni in merito agli obblighi di pubblicazione dei dati relativi agli enti pubblici e alle società partecipate e in controllo dalla pubblica amministrazione (ad esclusione delle partecipate quotate), ex art. 22, commi 1-6, d.lgs. n. 33/2013 (In seguito alle modifiche apportate dall'art 21 del d.lgs. n 97/2015). Gli obblighi delineati ad hoc per le società pubbliche sono: pubblicazione e aggiornamento annuale dell'elenco degli enti pubblici istituiti, vigilati o finanziati, pubblicazione e aggiornamento annuale dell'elenco delle società partecipate con indicazione di funzioni e attività, pubblicazione e aggiornamento annuale dell'elenco degli enti di diritto privato in controllo pubblico con indicazione di funzioni e attività, predisposizione di rappresentazioni grafiche dei rapporti tra amministrazione ed enti, pubblicazione dei provvedimenti relativi a costituzione, acquisto, gestione, alienazione e quotazione di partecipazioni pubbliche, pubblicazione dei dati economici e di governance degli enti e società partecipate, inserimento nel sito istituzionale del collegamento ai siti degli enti partecipati, promozione dell'applicazione dei principi di trasparenza alle società indirettamente controllate.

codificazione e la rappresentazione dei documenti, informazioni e dati oggetto di pubblicazione obbligatoria. L'adozione di questi strumenti avviene previa consultazione con il Garante per la protezione dei dati personali a sensi dell'art. 48, commi 1 e 3 del d.lgs. n. 33/2013⁵⁶. Tuttavia, la designazione dell'ANAC quale autorità vigilante sul corretto adempimento di tali obblighi, sembra sottolineare in maniera incisiva la relazione di reciproca interdipendenza tra la prevenzione alla corruzione e gli strumenti a tutela della trasparenza.

In aggiunta, al fine di evidenziare la consolidata correlazione tra trasparenza e prevenzione della corruzione, sarebbe inopportuno omettere l'analisi dei contenuti dell'art 10 del d.lgs. n 33/2013 a seguito delle modifiche apportate dal d.lgs. 97/2016⁵⁷, rubricato «Coordinamento con il Piano triennale per la prevenzione della corruzione». Al fine di estendere le presenti considerazioni anche al contesto delle società pubbliche, giova ribadire che le società in controllo pubblico sono invero tenute ad adottare il PCTP, come confermato dall'intervento chiarificatore dell'ANAC⁵⁸, per la cui analisi si rinvia al capitolo appositamente dedicato.

Il comma 1 del citato art. 10 prevede che ogni amministrazione debba indicare «in un'apposita sezione del Piano triennale per la prevenzione della corruzione [...] i responsabili della trasmissione e della pubblicazione dei documenti, delle informazioni e dei dati ai sensi del presente decreto», rimarcando così la contiguità tra gli obiettivi delle due discipline.

⁵⁶Rubricato «Norme sull'attuazione degli obblighi di pubblicità e trasparenza».

⁵⁷Cfr. *Programmi triennali per la trasparenza*, in *performance.gov.it*. L'art. 10 del d.lgs. 97/2016 sancisce l'abrogazione del Programma triennale per la trasparenza e l'integrità (PTTI). Il programma definiva le misure, i modi e le iniziative volti all'attuazione degli obblighi di pubblicazione previsti dalla normativa (prima delle modifiche), inoltre prevedeva specifiche misure di monitoraggio sull'attuazione degli obblighi di pubblicazione ed iniziative di promozione della trasparenza.

La ratio alla base dell'abrogazione del programma consisterebbe nell'eliminare inutili sovrapposizioni con altri strumenti adottati dalle pubbliche amministrazioni, le quali avrebbero contribuito ad accentuare quell'effetto di «opacità per confusione», come ribadito dalla Sezione Consultiva per gli Atti Normativi del Consiglio di Stato, nel parere del 24 febbraio 2016, n. 515.

⁵⁸Cfr. ANAC, in Determinazione ANAC n.1134/2017, *Nuove linee guida per l'attuazione della prevenzione della corruzione nelle società e negli enti di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni*, in *www.anticorruzione.it*.

Anche nell'individuazione soggettiva del responsabile della trasparenza, è previsto che, «di norma», tale figura coincida con il responsabile per la prevenzione della corruzione individuato ai sensi della l. 190/2012, come stabilito dal comma 1 dell'art. 43 del decreto trasparenza. Il medesimo comma delinea, inoltre, gli obblighi del responsabile per la trasparenza, tra i quali figurano: il controllo “stabile” sull'adempimento degli obblighi di pubblicazione e la verifica che questi siano svolti in modo completo e chiaro, nonché la segnalazione, all'Organismo indipendente di valutazione (OIV), all'Autorità nazionale anticorruzione e all'ufficio di disciplina dei casi di mancato o parziale adempimento degli obblighi di pubblicazione, ai fini dell'eventuale attivazione del procedimento disciplinare *ex art. 43, co. 5, d.lgs. 33/2013*⁵⁹.

La *ratio* alla base della coincidenza tra le due figure responsabili deve rinvenirsi nel duplice principio di efficienza ed efficacia nella *governance* dell'amministrazione e nella prevenzione dei fenomeni corruttivi. Tale principio trova espressione nel comma 3 dell'art. 10 del decreto trasparenza, ove si afferma che la promozione di (della trasparenza) «costituisce un obiettivo strategico di ogni amministrazione», confermando, in ultima istanza, quanto affermato dal Consiglio di Stato in merito all'individuazione di un “valore-chiave” insito nello strumento della trasparenza, che ben oltre la mera prevenzione dei fenomeni corruttivi, configurandosi come mezzo «ordinario e primario di riavvicinamento del cittadino alla pubblica amministrazione»⁶⁰.

⁵⁹ Cfr. A. FORI, *Il responsabile per la trasparenza*, in B. PONTI (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni*, Santarcangelo di Romagna, 2016, 263 ss.

⁶⁰ Cfr. Consiglio di Stato, Sezione Consultiva per gli Atti Normativi, parere 24 febbraio 2016, n. 515, in www.giustizia-amministrativa.it.

CAPITOLO II

PUNTI DI CONTATTO, INFERENZE E CRITICITÀ NEL RAPPORTO TRA D.LGS 231/2001 E L. 190/2012 NEL CONTESTO DELLE SOCIETÀ PUBBLICHE

2.1 Il principio di prevenzione come fondamento comune tra il d.lgs. 231 e la l. n. 190/2012.

In seguito ai chiarimenti effettuati nel paragrafo precedente, appare chiaro come le società pubbliche siano assoggettate alle disposizioni del d.lgs. n. 231/2001 e, con specifico riguardo alle società in controllo pubblico, alle disposizioni della l. n. 190/2012.

Risulta ora opportuno soffermarsi sull'analisi dei punti di contatto tra le due discipline in materia di prevenzione della corruzione e di responsabilità degli enti.

A tal fine appare imprescindibile approfondire la finalità preventiva che pervade la struttura delle disposizioni di entrambe le normative di riferimento.

Seguendo l'ordine diacronico che, nell'ordinamento italiano, descrive il progressivo consolidamento della logica preventiva, sovrapponendola a quella della mera repressione, il d.lgs. n. 231/2001 può considerarsi uno degli esempi più significativi. Seppure il termine "prevenzione" non compaia espressamente all'interno delle disposizioni del decreto, nel cuore della normativa – ove viene descritto l'insieme dei requisiti che permette agli enti collettivi di andare esenti dalla responsabilità amministrativa dipendente da reato nel caso in cui sia stato commesso un reato presupposto¹ – si rinviene una serie di indicazioni accuratamente strutturate per prevenire la commissione degli illeciti².

Difatti la specialità dei MOGC, di cui si è accennato nel precedente capitolo, si distingue per la particolare attenzione rivolta nel perseguimento di quella finalità di

¹ Cfr. art. 6, co. 1, d. lgs. n. 231/2001

² Cfr. P. VERNERO, *Adeguati assetti e compliance programs*, in S. CERRATO (a cura di), *Imprese e Rischio, profili giuridici del risk management*, Torino, 2019 p. 7 ss.

prevenzione dei reati cui si è fatto cenno, collocando in posizione subordinata la funzionalità meramente repressiva delle conseguenze *ex post*³ e, di riflesso, privilegiando la predisposizione di assetti idonei alla gestione del rischio reato e alla prevenzione della commissione degli illeciti⁴.

Il legislatore ha optato per far leva sulle potenzialità organizzative dell'ente quali strumenti ausiliari al contrasto degli illeciti, delegando l'onere del monitoraggio alle organizzazioni stesse⁵. Tale considerazione non intende esaltare le scelte strategiche dell'autorità legiferante, bensì evidenziare l'importanza della relazione simbiotica tra prevenzione degli illeciti e sistemi di controllo interno, che sembrerebbe configurarsi come una forma di «auto-controllo»⁶. Da ciò emerge la scelta del legislatore di affidare la finalità preventiva alle strutture organizzative già consolidate all'interno degli enti, responsabilizzando gli organi apicali e i dipendenti.

La *ratio* cautelare che permea il decreto trova così la sua estrinsecazione nella collaborazione pubblico-privata, la quale rappresenta una svolta fondamentale nell'evoluzione del diritto penale d'impresa⁷.

In tal senso, il modello delineato dal decreto si fonda sulla logica basata su un riconoscimento premiale⁸ da parte dello Stato, nei confronti dell'ente che si distingue

³ Ci si riferisce al pacchetto di sanzioni che il legislatore ha contemplato quale punizione per l'ente, collocati nella seconda sezione del decreto. Le sanzioni, ai sensi dell'art 9 sarebbero: pecuniarie, interdittive, la confisca e la pubblicazione della sentenza.

⁴ Sul tema A. BERNASCONI, *La prospettiva sostanziale: il modello come esimente della responsabilità e l'obbligatorietà della confisca*, in A. BERNASCONI, A. PRESUTTI (a cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, p. 101 ss.

⁵ Al riguardo B. PARENA, *L'organizzazione aziendale come minimo comune denominatore: una mappatura trasversale*, in S. CERRATO (a cura di), *Imprese e Rischio, profili giuridici del risk management*, Torino, 2019, p. 13 ss.

⁶ P. MONTALENTI, *Principi di corretta amministrazione, adeguatezza degli assetti organizzativi, sistema di controllo interno*, in U. TOMBARI (a cura di), *Corporate Governance e sistema dei controlli nelle S.p.a.*, Torino, p. 4.

⁷ Sul tema A. GULLO, *I modelli organizzativi*, in G. LATTANZI, P. SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti, Volume I Diritto sostanziale*, Torino, 2020.

⁸ Cfr. V. MONGILLO, *Ai confini della responsabilità ex d.lgs. n. 231/2001: la sfida della compliance penale negli enti imprenditoriali di piccole dimensioni*, 2023, p. 22, consultabile su www.legislazionepenale.it. L'approccio fondato sulla premialità dell'ente virtuoso è delineato in numerose disposizioni del decreto, estraendosi non solo nell'esenzione totale della responsabilità, ma anche parziale, qualora l'ente adotti comportamenti riparativi *ex post*, idonei a sanare le possibili

nel seguire in maniera virtuosa la via della legalità. La previsione di tali agevolazioni dovrebbe indirizzare l'ente a adottare assetti idonei nel perseguimento del fine preventivo sotteso dal decreto.

In sintesi, appare possibile ricondurre la struttura del decreto a due aspetti fondamentali: la finalità preventiva e la logica organizzativa.

Tali parametri sono stati poi ripresi dal legislatore quale base fondante nell'elaborazione della l. n. 190/2012, che ha invero recepito tali pilastri nelle principali disposizioni della disciplina.

La normativa secondaria e la dottrina sottolineano come la legge in materia anticorruzione possa considerarsi una diretta discendente, sul piano ideologico, del d.lgs. n. 231/2001, mostrando alcuni significativi punti di affinità con la disciplina in tema di responsabilità da reato⁹. Difatti, l'ANAC si espressa affermando che «la normativa anticorruzione introduce un sistema di allocazione/esenzione di responsabilità con molti punti di analogia a quello della responsabilità delle persone giuridiche, previsto dal d.lgs. n. 231 del 2001»¹⁰.

Il *fil rouge* tra le due normative si manifesta proprio nella logica preventiva; tuttavia, mentre nel d.lgs. 231/2001 tale finalità risulta apparentemente celata tra le disposizioni, nella l. n. 190/2012 sembrerebbe che l'intitolazione («Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione») della legge ne chiarisca la *ratio*, a riprova della particolare centralità di tale approccio.

Le disposizioni della l. 190/2012 spesso si intersechino con la misurazione della *performance* organizzativa, intesa quale parametro valutativo della gestione, volto a indirizzare i comportamenti delle amministrazioni verso un'impostazione corretta ed

inefficienze organizzative che abbiano agevolato la commissione degli illeciti. Si pensi, a titolo esemplificativo, al sistema sanzionatorio, caratterizzato da particolari riduzioni applicabili nel caso in cui l'ente dimostri di avere corretto le proprie carenze organizzative (ex art. 12, co. 1, 2 e 3 d.lgs. n. 231/2001).

⁹ Sul tema R. DAGOSTINO, *Nuovi percorsi di ibridazione fra pubblico e privato: dai modelli organizzativi ex d.lgs. n. 231/2001 ai piani per la prevenzione della corruzione nella PA*, in *Diritto e società*, 2022, 1, 2022, p. 113 ss.

¹⁰ Si veda ANAC, *Compliance "Anticorruzione" e modelli ex d.lgs. 231/2001*, Roma, 2021, p. 15.

etica che prevenga il dilagarsi di fenomeni corruttivi in senso ampio, quale requisito imprescindibile per l'esercizio dell'attività amministrativa¹¹.

Tale considerazione andrebbe a rimarcare il secondo aspetto fondamentale che collega le due normative: la logica organizzativa quale strumento di ausilio alla prevenzione degli illeciti in seno alle pubbliche amministrazioni e agli enti.¹²

Come esposto in precedenza, la funzione servente degli strumenti organizzativi esistenti, e di quelli introdotti dalla disciplina in esame, si configura come imprescindibile nel perseguimento della logica preventiva in realtà complesse e perennemente esposte al rischio-reato, tra cui anche le pubbliche amministrazioni.

Anche alla luce delle indicazioni normative, appare opportuno ribadire la potenzialità insita nell'auto-normazione nella prevenzione di fenomeni illeciti (o, comunque, riconducibili alla c.d. *maladministration*), al fine di implementare in maniera efficiente ed efficace strategie di prevenzione dei reati all'interno degli enti collettivi. Difatti, sarebbe opportuno che l'attività preventiva non si sostanzi solo in forma di controllo esogeno in capo all'Autorità competente in materia (ANAC) e all'autorità giudiziaria, ma nella collaborazione pubblico-privato in linea con l'indirizzo del legislatore del 2001¹³.

In sintesi, si evidenzia ancora una volta come le due normative, pur essendo separate da un decennio, costituiscono entrambe espressione della fondamentale svolta orientata a privilegiare la prevenzione rispetto alla repressione¹⁴, facendo leva sull'organizzazione interna alle stesse realtà complesse esposte al rischio di realizzazione di comportamenti illeciti.

¹¹ Al riguardo G. SCIULLO, *l'organizzazione amministrativa della prevenzione della corruzione*, in B. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013, p. 71 ss.

¹² Sul tema A. BERNASCONI, *Finalità e contenuti del modello: lineamenti generali*, in A. BERNASCONI, A. PRESUTTI (a cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, p. 110 ss.

¹³ Rif. F. DI CRISTINA, *L'Autorità nazionale anticorruzione nel diritto pubblico dell'economia*, in *Il diritto dell'economia*, 90, 2 (2016), p. 497 ss.

¹⁴ Sul tema R. DAGOSTINO, *Nuovi percorsi di ibridazione fra pubblico e privato: dai modelli organizzativi ex d.lgs. n. 231/2001 ai piani per la prevenzione della corruzione nella PA*, in *Diritto e società*, 2022, 1, , p. 123 ss.

Tale approccio si tradurrebbe in un beneficio non solo del sistema nel suo complesso, ma anche dei singoli enti; in linea con quella che può essere identificata come la “metafora del navigatore”, che descrive la *compliance* come la buona prassi «di viaggiare sicuri, di evitare il rischio di commettere reati, di scegliere consapevolmente tra alternative percorribili, di sapere dove ci si trova e di poter condividere con altri la propria posizione»¹⁵.

2.2 Differenze e profili critici nella sovrapposizione tra le due discipline: l'imperfetta sinergia tra il decreto 231 e la legge 190.

Benchè nel precedente paragrafo siano stati messi in luce gli aspetti comuni tra il d.lgs. n. 231/2001 e la l. n. 190/2012, risulterebbe improprio affermare che non si manifestino differenze dogmatiche e criticità nel coordinamento tra gli aspetti più propriamente operativi. In origine, il legislatore ha optato per perseguire l'ottica di separare quasi nettamente i contesti di applicazione delle due normative: il “decreto 231” è stato concepito per disciplinare una responsabilità da reato degli enti di diritto privato, quali scenari di proliferazione di illeciti; di contro, la legge 190 mirava a prevenire il rischio di realizzazione di fenomeni corruttivi, in senso ampio, nelle pubbliche amministrazioni.

Nel corso degli ultimi anni, soprattutto con riferimento all'emersione degli enti c.d. “misti” – caratterizzati dalla compresenza di interessi privati e pubblici – il confine tra pubblico e privato ha mostrato una tendenza verso una delineazione più fluida. Tuttavia, la dottrina¹⁶ e l'ANAC¹⁷ continuano a richiamare una distinzione relativamente marcata in merito all'ambito applicativo delle discipline, ribadendo

¹⁵Cfr. M. MAINO, *Quattro metafore per spiegare la 231*, in www.secondowelfare.it

¹⁶Cfr. F. PONTICELLI, *Le società pubbliche nell'orbita della disciplina anticorruzione. Il Modello-231 integrato: è vera semplificazione?*, in *Il Diritto Amministrativo*, 2025, 9, p. 16.

¹⁷Cfr. ANAC, *Linee Guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione*.

altresì una differenziazione preponderante con riguardo ai criteri di imputazione che regolano l'illecito dipendente da reato.

Ai sensi dell'art. 5, d. lgs. n. 231/2001 il reato presupposto deve essere commesso dagli apicali o sottoposti nell'interesse o a vantaggio dell'ente perché incorra nella c.d. responsabilità 231¹⁸. Per contro, la legge in materia di prevenzione della corruzione mira a reprimere quei comportamenti che arrecano un danno alla pubblica amministrazione (e alle società in controllo pubblico)¹⁹, derivanti da episodi corruttivi in senso stretto, ma anche, in via estensiva, dall'insieme dei fenomeni di *maladministration*²⁰.

Le divergenze descritte in precedenza potrebbero avere ripercussioni sulla coesistenza delle disposizioni di entrambe le normative, soprattutto nella prospettiva di una loro possibile applicazione coordinata²¹.

Le società in controllo pubblico, come definite dall'art 2 *bis*, co. 2, lett. b), d.lgs. 33/2013 – che rinvia alla nozione di cui all'art 2, co. 1, lett. m) TUSP – rientrano tra i destinatari del c.d. decreto trasparenza, salvo le società quotate e quelle da esse partecipate. Del resto, l'art 22 TUSP afferma che le società a controllo pubblico sono chiamate ad assicurare il massimo livello di trasparenza, rinviando sul punto alle disposizioni del d.lgs. 33/2013²². I

In forza del rinvio contenuto nell'art. 1, co.2-*bis*, l. 190/2012 (introdotto dal d.lgs. n. 97/2016) ai soggetti di cui all'art. 2-*bis*, d.lgs. 33/2013, tra cui le società in controllo

¹⁸Cfr. Art. 5, co. 1 e 2, d.lgs. 231/2001, L'articolo introduce, oltre agli elementi dell'interesse o del vantaggio, le condizioni per le quali le persone fisiche richiamino la responsabilità connessa al reato, chiarendo che essa non sussiste nel caso in cui i soggetti descritti agiscano nell'interesse o a vantaggio di terzi. Sul tema R. BARTOLI, *Il criterio di imputazione oggettiva*, in G. LATTANZI, P. SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti, Volume 1 Diritto sostanziale*, Torino, 2020,

¹⁹Si veda G. STRAMPELLI, *Il sistema di controlli interni e l'organismo di vigilanza*, in F. AULETTA (a cura di), *I controlli nelle società pubbliche. D.lgs. 19 agosto 2016, n. 175. T.U. in materia di società a partecipazione pubblica*, Bologna, 2018, p. 123 ss..

²⁰Sul tema C. GIUSTI, *Il Danno all'immagine della Pubblica Amministrazione nelle società partecipate*, in C. Giusti, *La corporate governance delle società a partecipazione pubblica*, Torino, 2017, p. 125 ss.

²¹Cfr. F. ANGELI, *La Legge 190/2012 ed il Decreto Legislativo 231/2001 : comuni radici, connessioni metodologiche e criticità di coordinamento*, in *Sicurezza e scienze sociali*, IV, 2, 2016 p. 192 ss.

²²Cfr. Art. 22, co. 1, d.lgs. 175/2016, TUSP.

pubblico²³, è previsto che il Piano Nazionale Anticorruzione costituisce atto di indirizzo ai fini dell'adozione del PTPC e delle misure di prevenzione della corruzione integrative di quelle adottate ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 anche per quest'ultimi soggetti

Dalla disposizione richiamata, nella misura in cui la stessa fa riferimento a misure «integrative», emerge l'esigenza di un coordinamento tra misure di prevenzione della corruzione, contenute nel c.d. PTPCT – Piano Triennale di Prevenzione e della Trasparenza – e i MOGC di cui al d.lgs. n. 231/2001.

L'interazione auspicata tra i due strumenti ha sollevato, in origine, numerosi dubbi, data la scarsa organicità nella descrizione della prassi integrativa tra le discipline. Più che una effettiva complementarità, emergerebbe invero un'incongruenza di natura giuridica.

La disposizione qui in esame non tiene infatti conto di una differenza sostanziale nelle due discipline: difatti ai sensi del d.lgs. n. 231/2001 l'adozione dei modelli organizzativi non costituisce oggetto di un obbligo per i destinatari del decreto, piuttosto di un onere.

Dall'incerto quadro normativo deriva che, come sottolineato poc'anzi, le società in controllo pubblico sono obbligate a rispettare gli obblighi in materia di anticorruzione, integrandoli al modello 231, senza considerare, tuttavia, il carattere facoltativo dell'adozione di quest'ultimo; in sintesi, secondo dottrina «L'adempimento di un obbligo è, dunque, subordinato ad una libera e discrezionale scelta della singola società su se dotarsi o meno del modello di *compliance* privatistico»²⁴.

Peraltro, risulta necessario rimarcare come il complessivo contesto normativo non abbia assicurato un'effettiva razionalizzazione nel coordinamento degli strumenti di prevenzione, non si evince difatti nessun riferimento volto a delineare le modalità e le condizioni per la coesistenza (integrata) di tali strumenti.

²³Al riguardo G. MATTIOLI, *La nuova disciplina della trasparenza e le società pubbliche : alcuni spunti di riflessione critica*, in *Diritto dell'economia*, 93, 2, 2017, p. 460 ss.

²⁴Cfr. F. PONTICELLI, *Le società pubbliche nell'orbita della disciplina anticorruzione. Il Modello-231 integrato: è vera semplificazione?*, in *Il Diritto Amministrativo*, 2025, 9, p. 15.

Da questa prima criticità scaturirebbero ulteriori complicazioni di natura tecnico-pratica come, a titolo esemplificativo, le diverse tempistiche di aggiornamento dei singoli documenti.

In particolare, i MOGC necessiterebbero di revisioni periodiche dalla cadenza meramente eventuale²⁵; in senso opposto, l'aggiornamento del piano "triennale" sarebbe caratterizzato da scadenze puntuali, come evidenziato nella sua stessa denominazione; inoltre, l'art. 1, co. 8, l. n. 190/2012 dispone che: «L'organo di indirizzo adotta il Piano [...] entro il 31 gennaio».

Quest'ulteriore asimmetria sembrerebbe non orientare gli enti, chiamati all'adozione delle prescritte misure integrative, verso una vera e propria semplificazione del coordinamento tra MOGC e PTPTC.

Inoltre, quanto messo in luce non costituisce l'unica incongruenza con riguardo agli aspetti di natura più propriamente tecnica. Invero, entrambi i sistemi si fondano su un approccio basato sulla ricognizione e valutazione del rischio-reato, il c.d. "risk assessment"²⁶; tale pratica sarebbe finalizzata a prevenire le fattispecie criminose, mediante la considerazione di quei contesti e fenomeni rischiosi che potrebbero agevolare la commissione di illeciti.

Il momento della valutazione del rischio troverebbe copertura normativa in entrambe le discipline, nonché in numerose Linee guida e norme internazionali²⁷, pur

²⁵Cfr. Art. 7, co. 4, d.lgs. 231/2001. La disposizione prevede «la verifica e l'eventuale modifica» del modello, in virtù di mutamenti nell'ente o in caso di significative violazioni delle disposizioni sottese dallo stesso. Tali responsabilità graverebbero sull'Organismo di Vigilanza -OdV- (ex art. 6, co. 1, lett. b, d.lgs. 231/2001)

²⁶Al riguardo CONFINDUSTRIA, *Le nuove Linee Guida di Confindustria: Il Sistema Integrato di Gestione dei Rischi*, 2022. Si descrive il *risk-assessment* come la prassi di prevenire la commissione dell'illecito attraverso una valutazione strutturata del rischio nel contesto organizzativo.

²⁷Entrambe le normative prevederebbero disposizioni in materia di valutazione del rischio. Il d.lgs. n. 231/2001 degli art. 6 e 7 dispone, in via generale, la necessità di adottare tali procedure di valutazione nel documento contenente la descrizione della procedura; la disciplina, tuttavia, non delineerebbe specifiche indicazioni volte a descrivere tale procedura.

Fatta tale premessa, Confindustria e le associazioni di categoria hanno elaborato un intervento chiarificatore, oggi consolidatosi come *best practices* nella predisposizione dei MOG-231, contenuto nelle «nuove Linee Guida 231 di Confindustria per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo».

nell'assenza, nella normativa primaria, di una puntuale descrizione delle condotte da adottare nell'ottica di tale prassi.

A seguito di tali considerazioni, l'integrazione di misure coordinate tra PTPCT e MOGC dovrebbe includere una valutazione organica dei rischi, in particolare con riguardo ai fenomeni corruttivi, sia "attivi" che "passivi"²⁸. Tuttavia, proprio nell'attività di valutazione del rischio demandata ai soggetti collettivi qui in rilievo, si manifestano nuovamente le criticità relative alla fenomenologia presa in considerazione dalle discipline nonché legate ai criteri d'imputazione.

Difatti, come chiarito in precedenza, il d.lgs. n. 231/2001 introduce la responsabilità da reato dell'ente rispetto a un numero chiuso di reati, racchiusi nel c.d. catalogo dei reati presupposto, di cui agli artt. 24 e ss. del decreto.

In sintesi, il modello dovrebbe articolarsi in due sezioni, intitolate rispettivamente «Parte generale» e «Parte speciale». Quest'ultima sarebbe la sezione preposta ad ospitare la valutazione dei rischi, si configura come un'analisi che, sulla base di ciascun illecito contenuto nel catalogo dei reati presupposto (art. 24-26, d.lgs. n.231/2001), prevede la valutazione dei rischi aziendali che potrebbero agevolare la commissione dell'illecito.

Ulteriori normative, anche di matrice internazionale, avrebbero elaborato linee guida puntuali per la valutazione del rischio-reato; si pensi alla normativa ISO 45001:2018 intitolata «*Occupational health and safety management systems: Requirements with guidance for use*», la quale delinea la prassi di valutazione del rischio in materia di infortuni sul lavoro cagionante lesioni sul lavoro o decesso. Queste linee guida costituirebbero, secondo dottrina, un archetipo idoneo a prevenire le fattispecie delineate dall'art. 25-septies del d.lgs.231/2001.

In via parallela, anche la l. n. 190/2012 prevede la necessità di individuare le attività particolarmente esposte al rischio di corruzione, nonché le relative misure di contrasto (ex art. 1, co. 9, lett. a). Tali cautele sono incluse nei contenuti del PTPCT predisposto dalle amministrazioni, previsto dal co. 5 del medesimo articolo e coordinato dalle disposizioni contenute nel Piano Nazionale Anticorruzione (ex art. 1, co. 4, lett. a, d.lgs. 190/2012). Il PNA, redatto dall'ANAC su cadenza triennale, delinea le linee guida e gli adempimenti obbligatori in materia di valutazione e riduzione del rischio di commissione di fenomeni corruttivi.

A titolo esemplificativo, i procedimenti considerati particolarmente vulnerabili e che necessiterebbero di particolare riguardo nella valutazione del rischio di corruzione sarebbero: autorizzazione o concessione, scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, concessione ed erogazione di sovvenzioni, contributi, sussidi, ausili finanziari, nonché attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati, concorsi e prove selettive per l'assunzione del personale e progressioni di carriera (ex art. 1, co. 16, lett. a, b, c, e d). Sul tema G. MORELLI, *I Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo: un quadro d'insieme*, in S. CERRATO (a cura di), *Imprese e Rischio, profili giuridici del risk management*, Torino, 2019, p. 37 ss.

²⁸Cfr. V. SCARONE, *Prevenzione della corruzione e trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche, tomo II*, Roma, 2017, p. 832.

Per contro, la l. n. 190/2012 ha come obiettivo la prevenzione di un ventaglio ben più ampio di condotte illecite, non limitate al reato di corruzione in senso stretto, abbracciando anche condotte prodromiche prive di rilevanza penale. Inoltre, ai fini della responsabilità di cui al d.lgs. n. 231/2001 il reato deve essere commesso da un soggetto c.d. apicale o sottoposto nell'interesse o nel vantaggio dell'ente; al contrario i comportamenti rilevanti ai fini della disciplina anticorruzione di cui alla l. n. 190/2012 difficilmente possono dirsi commessi nell'interesse o a vantaggio della società (in controllo pubblico).

Tali divergenze generano complicazioni non trascurabili nella valutazione coordinata del rischio-reato in senso atecnico, data la rilevanza ai fini della l. 190/2012 anche della c.d. *maladministration*.

A seguito di tali ulteriori considerazioni, parrebbe che la finalità semplificatoria sottesa all'integrazione coordinata, auspicata dalla stessa l. 190/2012, si risolva in una mera pianificazione teorica, dato che, nella prassi, le prescrizioni da osservare in entrambi i modelli presenterebbero ben poche affinità applicative che ostano a una razionalizzazione congiunta ed efficiente volta ad eliminare inutili sovrapposizioni.

2.3 Coesistenza del d.lgs. 231 con la normativa anticorruzione nelle società a controllo pubblico: il Modello-231 integrato.

Come si è avuto modo di rilevare, le società meramente partecipate non sono pienamente assoggettate alle disposizioni della l. n. 190/2012, ma solamente con riguardo ad alcuni specifici obblighi di pubblicazione e a quelli delineati nel decreto trasparenza²⁹. Al contrario, per gli enti privati in controllo pubblico si è già chiarita la piena assoggettabilità agli obblighi imposti dalla disciplina e all'adozione delle misure

²⁹Si veda ANAC, *Delibera n. 8 del 17 giugno 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*, p. 28, in www.anticorruzione.it.

preventive di contrasto ai fenomeni corruttivi (quindi l'adozione del PTPCT e la nomina del RPTC), come anche riconosciuto dall'Autorità anticorruzione³⁰.

A seguito di tali premesse, si dimostra necessario richiamare quella comune natura in materia di *risk assesment*, già accennata nel precedente capitolo che, seppure in presenza delle criticità già evidenziate, risulta funzionale a introdurre la trattazione in tema di coordinamento operativo tra il d.lgs. 231/2001 e la l. n. 190/2012 nelle società controllate dalla pubblica amministrazione³¹.

In tal senso, i pareri dell'ANAC hanno contribuito a fornire una soluzione adeguata rispetto ai dubbi sulla possibile coesistenza integrata tra le disposizioni e i modelli previsti dalle due discipline. Per tali società, l'ANAC ha dettato rilevanti indicazioni quanto all'integrazione delle misure di prevenzione della corruzione e di tutela della trasparenza all'interno dei presidi individuati nel Modello 231, sfociando nella redazione di un documento unico, il c.d. "modello-231 integrato".

La prassi indicata dall'autorità consisterebbe nel riservare nel documento una sezione predisposta appositamente a ospitare le suddette misure³². Nel contesto delle società pubbliche, tale "sezione dedicata" si mostra come uno spazio riservato a una versione del PTPCT redatta in forma semplificata. Tuttavia, essa deve dimostrarsi conforme a tutte le fasi delineate dall'Autorità³³. Peraltro, le misure minime fondamentali alla formulazione del piano, da parte delle società in controllo pubblico, sono state disposte in modo puntuale, soprattutto al fine di colmare il silenzio del legislatore, che non si è fatto carico di approfondire le specifiche operative e i contenuti essenziali del PTPCT. Tali misure possono riassumersi in³⁴:

³⁰Cfr. ANAC, *Delibera n. 831 del 3 agosto 2016, Determinazione di approvazione definitiva del Piano Nazionale Anticorruzione 2016*, in www.anticorruzione.it.

³¹Sul tema F. FRACCHIA, *L'impatto delle misure anticorruzione e della trasparenza sull'organizzazione amministrativa*, in *Diritto dell'economia*, 88, 3, 2015, p. 486 ss.

³²Cfr. G. DIGREGORIO, *Sistema di controllo interno e risk management*, in *Compliance "Anticorruzione" e Modelli ex d.lgs. 231/2001*, ANAC, 2021, p. 19, in www.anticorruzione.it.

³³In merito, l'Allegato 1 del PNA-2019, descrive le diverse fasi del processo di gestione del rischio corruttivo da , articolate in: analisi del contesto, valutazione del rischio, trattamento del rischio, monitoraggio e riesame.

³⁴Cfr. ANAC, *Delibera n. 1134 dell'8 novembre 2017, Nuove linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza da parte delle società e degli enti*

- i. Individuazione e gestione dei rischi di corruzione.
La mappatura dei rischi, in origine disciplinata dalle due normative, dovrebbe oggi tenere in considerazione le prescrizioni previste nei PNA e di cui all'art. 1, co. 16, l. n. 190/2012 nonché le aree da individuarsi in relazione alle caratteristiche della realtà societaria e, eventualmente, a quanto emerge dai provvedimenti giurisdizionali;
- ii. Predisposizione di un sistema di controlli:
La gestione e la valutazione del rischio, prevista dal modello 231, dovrebbe integrarsi con le disposizioni in materia di prevenzione alla corruzione, così da assicurare il coordinamento tra i controlli e tra gli organismi individuati dalle due discipline³⁵;
- iii. Adozione di un codice etico:
L'introduzione di un codice di comportamento, adottato ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, dovrebbe prevedere disposizioni particolari in materia di anticorruzione, predisponendo un apposito sistema sanzionatorio;
- iv. Inconferibilità specifiche per gli incarichi dirigenziali e per il ruolo di amministratore:
L'Autorità rinvia al d.lgs. n. 39/2013³⁶ per le cause ostative in tema di incarichi di amministratori e incarichi dirigenziali richiamando la necessità di approntare un sistema di verifica, prevenendo specifici obblighi di pubblicità e demandando la vigilanza sull'osservanza delle disposizioni in materia al RPCT;
- v. Erogazione della formazione:
Le società si impegnano a descrivere nel piano le modalità formative in materia di prevenzione della corruzione, in conformità a quanto previsto per i pubblici impieghi.
- vi. Descrizione delle misure idonee a prevenire i fenomeni corruttivi:
Le società pubbliche sono obbligate a riportare tali misure nel piano, tra le quali figurano, a titolo esemplificativo, la rotazione del personale e la segregazione delle funzioni;

di diritto privato controllati e partecipati dalle pubbliche amministrazioni e degli enti pubblici economici, p. 28 ss., in www.anticorruzione.it.

³⁵Cfr. A. ESPOSITO, *L'impetuosa avanzata della compliance: la L. 231/01 ha compiuto 20 anni*, in *Archivio penale*, LXXIII, 2, 2021, p. 14 ss.

³⁶Rif. C. PECORELLA, *Inconferibilità e incompatibilità degli incarichi nelle pubbliche amministrazioni*, A. MARRA (a cura di), *L'amministrazione imparziale*, Torino, 2018, p. 123 ss.

vii. Prevedere il monitoraggio:

Le società sono chiamate a descrivere le tecniche e la frequenza con cui svolgere l'attività di monitoraggio sull'attuazione delle misure, esplicitando i soggetti preposti allo svolgimento, tra i quali figura anche il RPCT;

viii. Curare i canali di segnalazione e la tutela c.d. “*whistleblower*”³⁷:

Sono state delineate le disposizioni in merito all'*iter* da seguire dal dipendente disposto alla segnalazione degli illeciti in materia.

L'Autorità ha quindi riconosciuto nelle «misure integrative» gli strumenti minimi necessari a prevenire l'insorgenza di episodi corruttivi segnalando che la loro adozione è obbligatoria *ex co 2-bis* dell'art. 1, l. n. 190/2012, ribadendo che la citata disposizione non ha reso obbligatoria l'adozione del modello di cui al d.lgs. n. 231/2001, che nelle Linee Guida qui in rilievo viene definita come «fortemente raccomandata». In

³⁷Il c.d. “whistleblowing” (in italiano: “soffiare il fischiello”) consiste nella pratica di segnalazione di comportamenti non etici o illeciti all'interno delle organizzazioni pubbliche o private. Può considerarsi come un presidio fondamentale ad ausilio della prevenzione di reati.

Tale prassi ha beneficiato, nel corso degli anni, di numerosi riferimenti normativi, tra cui l'art. 54-bis del d.lgs. n. 165/2001, rubricato: «Tutela del dipendente pubblico che segnala illeciti», e l'art.1, co. 51, l. n. 190/2012. Inoltre, il procedimento di segnalazione può essere ricondotto all'insieme delle pratiche idonee a mantenere un corretto flusso informativo, finalizzato alla prevenzione dei reati nelle organizzazioni (*ex art.6, co. 2, lett. d, d.lgs. n. 231/2001*).

Di recente, il legislatore ha provveduto a razionalizzare le procedure di segnalazione degli illeciti, compiendo – come sottolineato dalla dottrina – una vera e propria «scommessa etica», mediante la redazione un testo normativo appositamente dedicato: il decreto legislativo 10 marzo 2023, n.24 recante disposizioni riguardanti la protezione delle persone che segnalano violazioni delle disposizioni normative nazionali, in attuazione della direttiva (UE) 2019/1937. Al riguardo F. COPPOLA, *Il whistleblowing: la “scommessa etica” dell’anticorruzione*, 2018, consultabile su www.altalex.com.

Il d.lgs. n. 24/2023 ha disciplinato in maniera puntuale l'ambito soggettivo di applicazione delle disposizioni, annoverando gli enti pubblici economici e le società pubbliche tra i contesti nei quali il dipendente segnalante beneficia della tutela prevista dal decreto.

In aggiunta, si rinvencono numerosi richiami e collegamenti con le normative prese in analisi dalla trattazione; a titolo di esempio, la violazione da segnalare comprenderebbe le condotte illecite rilevanti ai sensi del d.lgs. n. 231/2001 (*ex art. 2, co. 1, lett. a, d.lgs. n. 24/2023*).

Ulteriori collegamenti si riscontrano nelle disposizioni in materia di gestione delle segnalazioni “interne”, esse delineano i criteri per individuare un responsabile idoneo a organizzare il canale di segnalazione, come previsto dai modelli 231. Negli enti privati la gestione è affidata a «una persona o un ufficio autonomo con personale specificamente formato» (*ex art. 4, co. 1 e 4*), nella prassi il responsabile dell'*internal audit*, nel settore pubblico, invece, il co. 5 dello stesso articolo individua tale figura nell'RPCT. Per i casi di segnalazione esterna si designa l'ANAC quale autorità idonea ad accogliere le segnalazioni di illeciti.

aggiunta, è previsto l'obbligo di pubblicità di tale documento tramite la pubblicazione sul sito *web* istituzionale della società.

La redazione delle misure è stata attribuita al RPCT, prevedendosi che questi operi in maniera sinergica con gli altri responsabili preposti in materia di *compliance*, come l'Organismo di Vigilanza (OdV) e il responsabile dell'*internal audit*, al fine di garantire il rispetto di quel comune principio di coordinamento e di semplificazione. Mentre l'adozione delle stesse è attribuita all'organi di indirizzo della società, quindi, al consiglio di amministrazione o altro organo con funzioni equivalenti.

2.4 Il coordinamento dei controlli nelle società pubbliche: la collaborazione tra l'Organismo di Vigilanza e il Responsabile per la Prevenzione della Corruzione e la Trasparenza.

Il ruolo del RPCT e l'OdV sono stati oggetto di numerosi passaggi nello sviluppo della presente trattazione potendosi configurare come presidi fondamentali ai fini del controllo sull'osservanza delle misure implementate ai sensi, rispettivamente, del d.lgs. n. 231/2001 e della l. n. 190/2012.

Appare ora opportuno soffermarsi sui caratteri imprescindibili dei due organi di controllo. In primo luogo, ai sensi dell'art. 6, co. 1, lett. b), d.lgs. n. 231/2001, l'OdV è il soggetto deputato alla vigilanza sulla predisposizione e sulla vigilanza del funzionamento dei modelli 231, dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo. Il legislatore non ha ulteriormente disciplinato le funzioni e gli altri criteri dell'Organismo³⁸; tuttavia, le Linee guida di Confindustria hanno fornito indicazioni puntuali volte a colmare tale lacuna, prevedendo: la modalità di composizione dell'organo (collegiale o monocratica), le garanzie a tutela del principio

³⁸Al riguardo A. BERNASCONI, *L'organismo di vigilanza*, in A. BERNASCONI, A. PRESUTTI (a cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, p. 186ss

d'indipendenza, i compiti operativi, le cause di incompatibilità e i requisiti necessari (autonomia e indipendenza, professionalità e continuità d'azione)³⁹.

Con riferimento al ruolo di responsabile in materia di anticorruzione, il RPCT⁴⁰ costituisce un presidio disciplinato dall'art. 1, co. 7, l. n. 190/2012. Le sue funzioni consistono principalmente nell'attuazione e nella vigilanza degli strumenti idonei a prevenire i fenomeni corruttivi e di cattiva amministrazione, come previsto dai commi 8, 8-*bis* e 10 dello stesso articolo.⁴¹

Il ruolo descritto costituisce uno strumento di particolare rilievo nell'attività di contrasto alla corruzione; in virtù di tale centralità, la disciplina prevede un sistema disciplinare *ad hoc* volto a sanzionare il responsabile nei casi di inadempienza, parziale o totale, dei propri obblighi (*ex art. 1, co. 13 e 14, l. n. 190/2012*). Peraltro, nei casi appena richiamati, è prevista una condizione esimente analoga a quella delineata per la responsabilità dell'ente ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, in tal senso il co. 12 dispone che in caso di commissione di un reato di corruzione, all'interno dell'amministrazione, accertato con sentenza passata in giudicato, il responsabile risponde titolo di responsabilità dirigenziale *ex art. 21, d.lgs. n. 165/2001*, salvo che provi tutte le seguenti circostanze: a) di avere predisposto, prima della commissione del fatto, il PTPCT e di aver osservato le prescrizioni di cui ai commi 9 e 10 del medesimo articolo, b) di aver vigilato sul funzionamento e sull'osservanza del piano.

Analogamente, ai sensi del comma 14 dell'art. 1, l. n. 190/2012, in caso di ripetute violazioni delle misure di prevenzione previste dal Piano, accanto alla responsabilità dirigenziale *ex art. 21, d.lgs. n. 165/2001* è altresì prevista la responsabilità sul piano

³⁹In tal senso CONFINDUSTRIA, *Linee guida per la costruzione dei modelli di organizzazione, gestione e controllo ai sensi del d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, giugno 2021, in www.confindustria.it.

⁴⁰In seguito alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 33/2013, il ruolo di responsabile per la prevenzione sulla corruzione ha incorporato anche il compito di vigilare sugli obblighi in materia di trasparenza e pubblicità.

⁴¹Nello specifico, il responsabile è incaricato di: adottare il PTPCT entro il 31 gennaio di ogni anno e lo trasmette all'ANAC o, nel caso di adozione congiunta dei modelli 231, predisporre le misure integrative anticorruzione nel documento preposto, monitorare sulla buona attuazione e l'osservanza delle disposizioni, identificare una rete interna di referenti e formare i dipendenti nelle aree particolarmente vulnerabili al rischio di corruzione, promuovere, in concorso con il dirigente responsabile, la rotazione del personale.

disciplinare per omesso controllo, sempre salvo che provi di aver comunicato le misure da adottare agli uffici e le relative modalità nonché di aver vigilato sull'osservanza del Piano.

In sintesi, il legislatore ha identificato nell'OdV e nel RPCT gli strumenti essenziali di *compliance* posti in prima linea nel contrasto degli illeciti nelle organizzazioni⁴².

Muovendo da queste premesse e con riferimento alle disposizioni richiamate nel precedente paragrafo in materia di integrazione tra MOGC e PTPCT, la normativa secondaria sembrerebbe essersi ampiamente pronunciata in favore della necessità che i due ruoli operino in maniera coordinata e sinergica.

In particolare, tale sinergia risulterebbe indispensabile in realtà complesse quali le società pubbliche.

Le *performance* dei due organi, almeno con riferimento alle loro funzioni comuni⁴³, parrebbero trarre particolare beneficio, in termini di efficienza, da un'azione coordinata⁴⁴.

Si pensi, a titolo d'esempio, alle seguenti attività quali punti di contatto: la procedura di mappatura dei rischi; la valutazione e il monitoraggio degli assetti organizzativi adottati al fine di prevenire i fenomeni corruttivi; la predisposizione delle attività formative in materia di *compliance*; la gestione delle segnalazioni e la tutela dei segnalanti; il ricorso alla funzione di *Internal Audit* per la fase di accertamento dei possibili illeciti; la gestione e il coordinamento dei flussi informativi⁴⁵.

In virtù di tale tendenza all'efficienza, appare particolarmente incisivo il seguente passaggio offerto recentemente dall'Autorità nazionale anticorruzione: «L'obiettivo

⁴²Sul tema P. GEMELLI, *Gli obblighi previsti dalla L. 190/12 a carico delle società partecipate e di quelle a controllo pubblico. Il ruolo dell'organismo di vigilanza, Sicurezza e scienze sociali*, 2017, V, 1, 2017 p. 3 ss.

⁴³Si veda AODV, in *Il rapporto tra "l'Organismo di Vigilanza" e il "Responsabile per la Prevenzione della Corruzione"*, in www.aodv231.it, p. 4.

⁴⁴Al riguardo R. DAGOSTINO, *Nuovi percorsi di ibridazione fra pubblico e privato: dai modelli organizzativi ex d.lgs. n. 231/2001 ai piani per la prevenzione della corruzione nella PA*, in *Diritto e società*, 2022, 1, , p. 135 ss.

⁴⁵Cfr. G. STRAMPELLI, *Adeguatezza e applicabilità degli assetti organizzativi nelle società partecipate dalla pubblica amministrazione*, in F. AULETTA (a cura di), *I controlli nelle società pubbliche*, Bologna, 2017, p. 113 ss.

comune di migliorare l'efficienza, la qualità e l'attività complessiva dell'amministrazione può essere realizzato mettendo a sistema gli strumenti di controllo esistenti, piuttosto che aggiungendo misure di controllo ulteriori»⁴⁶.

Tuttavia, nello stesso documento, l'ANAC ha escluso che la figura del RPCT possa coincidere con il presidente o con un membro dell'OdV, ovvero con un membro del collegio sindacale⁴⁷, così dimostrando di confermare la posizione già assunta nelle Linee Guida del 2017. La *ratio* sottesa è evidentemente quella di evitare situazioni di conflitto e di arrecare pregiudizio all'indipendenza e all'autonomia di tali organi.

Proprio con riferimento ai rapporti tra Responsabile e OdV, l'Autorità ha segnalato un cambio di rotta non irrilevante. Difatti, la posizione delineata nel 2017, e poi ribadita nell'Allegato del 2022, ha sostituito le disposizioni contenute nella determinazione ANAC n. 8/2015, che nei casi di OdV collegiale con presenza di un componente interno, auspicavano che questi svolgesse anche le funzioni di RPC mentre nelle società di piccole dimensioni con OdV monocratico ammettevano la possibilità che le due figure potessero coincidere⁴⁸.

La *ratio* sottesa a tale mutamento di posizione sembrerebbe scaturire proprio dai dubbi sollevati in dottrina in merito all'opportunità di una coincidenza soggettiva; in particolare, è stata evidenziata più volte la necessità di separare i ruoli dei due organi⁴⁹. Secondo l'orientamento maggioritario, il fondamento di tale opzione non si rinverrebbe tanto sul piano soggettivo – posto che anche l'individuazione di figure interne, pur dotate dei requisiti di indipendenza e di professionalità, non sarebbe sufficiente per giustificare la coincidenza degli incarichi – quanto sul piano oggettivo, in ragione delle responsabilità dei ruoli, le quali non sarebbero pienamente sovrapponibili.

⁴⁶Cfr. ANAC, *Piano Nazionale Anticorruzione 2022, Allegato n. 3, Il RPCT e la struttura di supporto*, paragrafo 1.10.4, *Rapporti con organi di controllo interno*, p. 56 ss. Consultabile su www.anticorruzione.it.

⁴⁷Cfr. ANAC, *Piano Nazionale Anticorruzione 2022, Allegato n. 3, Il RPCT e la struttura di supporto*, paragrafo 4.1, p. 60, in www.anticorruzione.it,

⁴⁸V. SCARONE, *Il responsabile per la prevenzione della corruzione e la trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche, tomo II*, Roma, 2017, p. 836.

⁴⁹Si veda F. PONTICELLI, *Le società pubbliche nell'orbita della disciplina anticorruzione. Il Modello-231 integrato*, in *Il Diritto Amministrativo*, 2025, 9, p. 35 ss.

L'OdV, infatti, sarebbe incaricato di svolgere una sorveglianza, c.d. "endosocietaria", a supporto degli organi apicali; nella prassi, non dispone di pieni poteri decisionali o impeditivi, ma ricoprirebbe un ruolo sostanzialmente di indirizzo nei confronti degli organi gestori⁵⁰.

Di contro, nella figura del RPCT si individua il garante della prevenzione della corruzione e della trasparenza, il quale sarebbe titolare di ben più ampi poteri. A conferma di ciò, sarebbe necessario evidenziare come il legislatore abbia previsto una responsabilità diretta per le eventuali inadempienze del responsabile, qualora questi non abbia prevenuto o, addirittura, agevolato la commissione degli episodi corruttivi, *ex art. 1, co. 12 dell'art. 1, l. n. 190/2012*, il quale precisa che «il responsabile individuato ai sensi del comma 7 del presente articolo risponde [...] sul piano disciplinare [...] per il danno erariale e all'immagine della pubblica amministrazione». Da tali considerazioni deriverebbe l'incompatibilità tra le cariche, successivamente confermata dall'Autorità competente.

In conclusione, pur essendo stata accertata l'impossibilità che i due incarichi coesistano nello stesso individuo, l'ANAC «raccomanda in ogni caso l'instaurazione di una collaborazione e di un costante coordinamento nello svolgimento delle attività»⁵¹, così da rendere più efficienti ed efficaci le pratiche organizzative destinate a perseguire il fine ultimo di prevenire, nelle società ricomprese nell'ambito soggettivo di applicazione delle normative, quegli illeciti potenzialmente in grado di arrecare un danno economico e reputazionale all'ente, nonché un pregiudizio per la collettività.

⁵⁰Al riguardo C. FICEDOLO, *I rapporti fra Collegio Sindacale e OdV: un'osmosi necessaria*, 2021, consultabile su www.riskcompliance.it.

⁵¹Cfr. ANAC, *Piano Nazionale Anticorruzione 2022, Allegato n. 3, Il RPCT e la struttura di supporto*, 1.10.4, Rapporti con organi di controllo interno, in www.anticorruzione.it.

CAPITOLO III
ANALISI DIACRONICA DELLA NORMATIVA SECONDARIA IN MATERIA
DI COORDINAMENTO TRA LE DUE DISCIPLINE: IPOTESI DI
APPLICAZIONE AGLI ENTI PRIVATI IN CONTROLLO PUBBLICO.

3.1 L'evoluzione chiarificatrice e i pronunciamenti dell'Autorità Nazionale: linee guida e pareri in tema di *compliance* nelle società pubbliche.

L'esiguità delle disposizioni in materia di *compliance* 231 e di anticorruzione nel contesto delle società pubbliche, come più volte esposto in precedenza, risulta costituire ancora oggi una rilevante criticità rispetto alla tendenza alla razionalizzazione del coordinamento tra d.lgs. n. 231/2001 e l. n. 190/2012.

Inoltre, le ipotesi di applicabilità (congiunta ovvero indipendente) delle due discipline non sono ancora caratterizzate da una piena chiarezza interpretativa.

Come si è visto nei capitoli che precedono, i presidi a tutela della prevenzione dei reati (e, più in generale, ai fini della l. n. 190/2012 della *maladministration*) risultano essere strumenti tra loro complementari per perseguire il fine di prevenzione degli illeciti nelle società a partecipazione pubblica; difatti, queste ultime sarebbero esposte al rischio di realizzazione di comportamenti illeciti tanto nella sfera riferibile ai comportamenti tra privati, quanto nel contesto dei rapporti con la pubblica amministrazione.

In virtù di tali considerazioni, nell'ultimo decennio la normativa secondaria ha fornito alcune indicazioni cruciali, rivolte ad apportare una parvenza di sistematicità sul tema dell'innesto delle disposizioni in materia di *compliance* penale nel contesto societario, delle c.d. società pubbliche che, come visto, appare particolarmente eterogeneo.

L'apporto più consistente in termini di organicità e chiarezza risulta quello proveniente dall'Autorità Nazionale Anti-Corruzione (precedentemente CIVIT¹), la quale, tra i suoi

¹ Cfr. art 13, d.lgs. n. 150 del 2009. La Commissione per la valutazione, l'integrità e la trasparenza nelle pubbliche amministrazioni (CIVIT), costituita e disciplinata dal d.lgs. n 105/2009, ricopriva il ruolo di "garante della trasparenza", chiamata a svolgere funzioni di vigilanza e coordinamento sull'andamento e l'operato delle amministrazioni. La Commissione era dotata di autonomi poteri di monitoraggio e controllo, era inoltre incaricata di definire modelli di misurazione delle *performance* adatti identificare

compiti, risulta essere dotata di autonomi poteri regolatori rendendola la fonte normativa secondaria più rilevante in materia di prevenzione dei comportamenti riconducibili alla *maladministration*, oltre che delle condotte penalmente rilevanti, con specifiche competenze in materia di prevenzione della corruzione e tutela della trasparenza².

Si comprende come l'attività regolatoria dell'Autorità nazionale assurge a lume nel grigio contesto dell'applicabilità degli obblighi e degli strumenti di tutela nella tipologia di società qui presa in esame.

Il primo intervento in tal senso, in continuità con quanto detto nel primo capitolo, si evince dai contenuti del primo Piano Triennale Anticorruzione redatto nel 2013, il quale includeva gli enti di diritto privato in controllo pubblico, le società partecipate nonché quelle da esse controllate *ex art. 2059 c.c.* tra i soggetti cui si indirizzano i

quei parametri utili allo svolgimento dei suoi compiti e di definire i criteri strutturali di redazione del c.d. "Piano della *performance*" e della relazione sulla performance.

Successivamente, la Commissione è stata trasformata nell'attuale ANAC. Una prima svolta si è avuta con la legge 190, la quale individua la CIVIT quale Autorità Nazionale Anticorruzione, per poi ottenere ulteriore copertura legislativa con il d.lgs. n. 101 del 2013, convertito con modificazioni dalla l. n. 125 del 2013, che delineava le direttive generali e la composizione dell'organo collegiale.

Tuttavia, la vera e propria delineazione dei caratteri essenziali dell'ANAC si ha con il d.lgs. n. 90/2014, recante "Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari". Il decreto, oltre a sopprimere l'Autorità per la Vigilanza sui Contratti Pubblici di lavori, servizi e forniture (AVCP), delinea in primo luogo l'indipendenza in termini funzionali e organizzativi, rendendo tale carattere centrale tra le caratteristiche dell'Autorità ma indirizzando comunque verso uno svolgimento delle sue funzioni in stretta collaborazione con le istituzioni e le pubbliche amministrazioni.

Le disposizioni del decreto indentificano come compiti ulteriori dell'Autorità. In primo luogo, un'attività regolatoria, esercitata attraverso linee guida e determinazioni che, pur prive di forza di legge, orientano l'azione amministrativa e garantiscono uniformità applicativa. In secondo luogo, un'attività di vigilanza, volta a controllare l'attuazione delle misure di prevenzione della corruzione e trasparenza, così da intercettare e correggere criticità prima che sfocino in condotte illecite. In ultima ratio, un potere sanzionatorio, esercitabile nei confronti delle amministrazioni che si distinguono per gravi irregolarità, mediante sanzioni pecuniarie o altre misure correttive, a presidio dell'effettività del sistema.. Sul punto v. R. CANTONE, *L'ANAC nel d.lgs. n. 90: la soppressione dell'AVCP e il piano di riordino*, R CANTONE, F. MERLONI (a cura di), in *La nuova Autorità nazionale anticorruzione*, Roma, 2015, p. 10 ss.

² Cfr. Art. 1, co. 1-3, l. n. 190/2012 e art. 41, d.lgs. n. 97/2016.

contenuti del P.N.A del 2013.³ Ciò detto, sembrerebbe che la necessità di apportare chiarezza nel contesto delle società pubbliche sia una tematica d'interesse sin dalla nascita dell'ANAC.

Nei contenuti del Piano viene poi riservato ulteriore spazio ai soggetti qui presi in analisi, con specifico riferimento al passaggio dedicato ai Piani Triennali di Prevenzione della Corruzione (PTPC) – prima ancora che includessero il tema trasparenza – e alla loro interazione con i MOGC.

Nel suddetto passaggio viene affermato – invero già prima delle modifiche poi introdotte con il d.lgs. n. 97/2016 alla l. n. 190/2012 e al d.lgs. n. 33/2013 – l'obbligo per gli enti pubblici economici e gli enti di diritto privato in controllo pubblico di adottare idonee misure di organizzazione e gestione allineate con il disposto dalla l. n. 190/2012 nonché l'obbligo per tali soggetti di nominare altresì un responsabile per l'attuazione dei propri Piani di prevenzione della corruzione.

Inoltre, viene chiarito che al fine di «evitare inutili ridondanze qualora questi enti adottino già modelli di organizzazione e gestione del rischio sulla base del d.lgs. n. 231 del 2001 nella propria azione di prevenzione della corruzione possono fare perno su essi, ma estendendone l'ambito di applicazione non solo ai reati contro la pubblica amministrazione previsti dalla l. n. 231 del 2001 ma anche a tutti quelli considerati nella l. n. 190 del 2012»⁴.

Il Piano costituisce un primo passo verso quella tendenza volta a coordinare le due discipline, in conformità con le determinazioni che l'Autorità anticorruzione adotterà negli anni a seguire.

L'ultimo contributo del Piano del 2013, con riferimento alla categoria di soggetti collettivi presi in esame nella presente disamina, attiene alla materia della trasparenza, chiarendosi invero «le società a partecipazione pubblica, nonché quelle dalle stesse

³ Cfr. CIVIT, *Piano nazionale anticorruzione 2013*, delibera 11 settembre 2013, n.72, p. 12 consultabile su www.anticorruzione.it. Il Piano specifica che per enti di diritto privato in controllo pubblico si intendono le società e gli altri enti di diritto privato che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle pubbliche amministrazioni, sottoposti al controllo ai sensi dell'art. 2359 c.c. da parte delle pubbliche amministrazioni.

⁴ Cfr. CIVIT, *Piano nazionale anticorruzione 2013*, delibera 11 settembre 2013, n.72, p. 33 ss.

controllate ai sensi dell'art. 2359 c.c., gli enti di diritto privato in controllo pubblico sono tenuti ad assumere tempestivamente e senza ritardo ogni iniziativa utile e necessaria per l'attuazione delle prescrizioni sulla trasparenza⁵ attraverso la pubblicazione sui siti istituzionali delle informazioni e dei dati richiesti»⁶ in attuazione del disposto di cui al d.lgs. n. 33/2013, al tempo entrato in vigore da poco.

Dai passaggi del Piano poc'anzi evidenziati, risulta evidente come la Commissione abbia fin da subito percepito la necessità di offrire puntuali indicazioni per la vasta e eterogenea categoria delle c.d. società pubbliche in materia di prevenzione di corruzione e coordinamento con i presidi *ex d.lgs. 231/2001*⁷.

Un successivo e parimenti importante intervento chiarificatore dell'Autorità attiene alla determinazione n. 8 del 17 giugno 2015, cui più volte si è fatto riferimento nella presente trattazione, intitolata «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» e con la quale si è voluto fornire una prima e incisiva razionalizzazione della disciplina in materia di anticorruzione rispetto al vasto novero dei soggetti collettivi oggetto della presente analisi.

Appare necessario precisare che l'intervento del 2015 viene redatto successivamente all'entrata in vigore del d. l. 24 giugno 2014, n. 90 con cui si è indentificato nell'ANAC

⁵ Le prescrizioni richiamate si riferiscono a quelle delineate dalla Delibera n. 50 del 2013, i quali prevedevano obblighi di pubblicazione, l'adozione del Programma triennale per la trasparenza e l'integrità, specifici obblighi sul tema del monitoraggio e le puntuali scadenze previste per permettere alle amministrazioni di allinearsi alle suddette disposizioni. CIVIT, *Linee guida per l'attuazione degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni*, Delibera n. 50 del 2013, consultabile su www.anticorruzione.it.

Inoltre, erano previste in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, puntuali indicazioni predisposte dall'autorità competente in materia. AVCP, *Indicazioni operative in materia di trasparenza dei contratti pubblici*, in www.anticorruzione.it.

⁶ Cfr. CIVIT, Piano nazionale anticorruzione 2013, delibera 11 settembre 2013, n.72, p. 37 ss.

⁷ Sul tema P. GEMELLI, *Gli obblighi previsti dalla L. 190/12 a carico delle società partecipate e di Il ruolo dell'organismo di vigilanza*, in F. ANGELI (a cura di), in *Sicurezza e scienze sociali*, V, 1, 2017, p. 134 ss.

il detentore delle competenze e dei poteri in materia di anticorruzione e trasparenza⁸, inclusa l'attribuzione dei poteri regolatori descritti in precedenza tra i quali figura il compito di redazione del PNA; tuttavia, in seguito alla pubblicazione della Determinazione ANAC, emerse l'esigenza di riformare i suoi contenuti, poiché mancava una base normativa chiara sulla distinzione tra società in controllo pubblico e società a semplice partecipazione della pubblica amministrazione.

Tale lacuna è stata colmata con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 97/2016, il quale ha modificato in maniera significativa la legge n. 190/2012 e il d.lgs. n. 33/2013 e ha legittimato la distinzione tra gli obblighi in funzione della tipologia societaria su cui si basa la posizione dell'Autorità nazionale⁹.

La determinazione riprende e conferma la necessità che questi enti collettivi osservino le disposizioni in materia di prevenzione della corruzione e che tale osservanza sia finalizzata all'integrazione tra i presidi in tema di anticorruzione e i MOGC ai sensi del d.lgs. 231/2001.

La vera e propria svolta consiste nella minuziosa distinzione che l'autorità effettua tra le tipologie di enti presi in esame e gli obblighi connessi in funzione della composizione delle partecipazioni sociali.

In termini generali, viene chiarito che gli enti e le società in controllo pubblico – cioè quelle controllate per come descritto dal co. 1, n. 1 e 2, art. 2359 c.c.¹⁰ – sono chiamati al rispetto di una serie di obblighi più rigidi, tra cui la nomina del RPC, se rapportati a quelli previsti per le società meramente partecipate, ove la partecipazione societaria

⁸ In materia, l'art. 19, d. l. 90/2014, rubricato "Soppressione dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture e definizione delle funzioni dell'Autorità nazionale anticorruzione"

⁹ Cfr. V. SCARONE, *Prevenzione della corruzione e trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, tomo II, Roma, 2017, p. 836.

¹⁰ Nelle società meramente partecipate, la quota detenuta dalla pubblica amministrazione non è idonea a configurare una posizione di controllo in senso civilistico, sicché non sussiste una responsabilità dell'ente pubblico sulla gestione societaria. Ne deriva che l'imposizione degli stessi adempimenti previsti per le società controllate risulterebbe sproporzionata, ed è per questo che l'ANAC, nella determinazione n. 8/2015, ha ritenuto di limitare gli obblighi in capo a tali soggetti, circoscrivendoli ad ambiti più ristretti in materia di trasparenza.

detenuta dell'amministrazione non risulta sufficiente a determinare una situazione di controllo.

Per quest'ultime, l'Autorità conferma un'applicazione parziale delle disposizioni della l. n. 190/2012. Invero, viene escluso che le società meramente partecipate debbano nominare il RPC e predisporre un PTPC ai sensi dei commi 6-8 della stessa legge, rimanendo le stesse soggette solo agli obblighi previsti in materia di trasparenza di cui ai co. 15-33, art. 1, l. n. 190/2012, limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea (art. 1, co. 34, l. n. 190/2012). Infine, le amministrazioni partecipanti vengono investite del compito di promuovere l'adozione dei MOGC nelle società a cui partecipano, così ribadendosi che le società da queste partecipate rimangono soggette al regime di responsabilità di cui al d.lgs. n. 231/2001¹¹.

Per contro, le misure introdotte dalla l. n. 190 del 2012 ai fini di prevenzione della corruzione, tra cui la predisposizione del Piano e la nomina del RPC si applicano alle società in controllo diretto ovvero indiretto della pubblica amministrazione,¹² in continuità – come si è visto – con le indicazioni contenute nel primo PNA del 2013.

Tuttavia, la principale inversione di tendenza rispetto al Piano del 2013 consiste nell'attuazione delle misure in materia di prevenzione della corruzione anche qualora le società abbiano già predisposto i MOGC *ex* d.lgs. n. 231/2001, precisandosi che in tale ipotesi le società in controllo pubblico integrano il Modello con le misure anticorruzione in coerenza con la finalità perseguita dalla l. n. 190/2012. Viene inoltre precisando che la legge n. 190 del 2012 e il d.lgs. n. 231 del 2001, pur fondati su principi analoghi, operano su piani in parte differenti. Il decreto 231, infatti, concentra la propria attenzione sui reati commessi nell'interesse o a vantaggio della società (*ex* art. 5), prevedendo una responsabilità diretta dell'ente per tali condotte. La legge 190,

¹¹ ANAC, Determinazione del 17 giugno 2015, n. 8, p. 21 ss., cit.

¹²Tra le società pubbliche vengono ricomprese le società in house e quelle in controllo da una pluralità di amministrazioni congiuntamente, al riguardo R. CANTONE, *Comunicato del Presidente del 25/11/2015, 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, consultabile su www.anticorruzione.it*.

invece, adotta una prospettiva più ampia, mirando a prevenire anche quelle condotte che possono arrecare un pregiudizio alla società stessa, e dunque non soltanto quelle poste in essere nel suo interesse¹³.

In sintesi, la novità introdotta nei contenuti della Determinazione risulta essere la segmentazione poc'anzi sottolineata, che mira ad attribuire diversi livelli di obblighi in relazione alla composizione delle partecipazioni societarie negli enti collettivi presi in analisi.

Al riguardo, la dottrina ha sottolineato particolari criticità proprio in virtù di tale scissione, che invero non troverebbe copertura normativa – né nella legge n. 190/2012 né nel decreto n. 33/2013–, così denunciando un eccesso di potere regolatorio, talvolta *contra legem*¹⁴; inoltre, è stato evidenziato come tale eccedenza possa porsi in conflitto con il principio costituzionale di riserva di legge¹⁵.

Le criticità sollevate sono poi in parte state risolte in seguito alla pubblicazione del PNA del 2016 che, in via generale, riconferma le disposizioni precedentemente delineate dall'Autorità nel 2015, in considerazione delle nuove modifiche apportate dal d.lgs. n. 97/2016¹⁶ necessarie a colmare l'assenza di una copertura normativa che, come si accennava, minava la solidità delle precedenti Linee guida.

¹³ANAC, Determinazione del 17 giugno 2015, n. 8, p. 11 ss., cit.

¹⁴In tal senso S. ROSTAGNO, *Le Linee Guida anticorruzione e i riflessi in ambito 231 - I parte*, 2015, p. 1, consultabile su www.aodv231.it.

¹⁵Nel nostro ordinamento coesistono tipologie differenti di riserva di legge, in linea generale tutte si riferiscono al principio (garantista) che impone come alcune materie possano essere disciplinate solo da una disposizione legislativa di rango primario.

¹⁶L'art 3 del d.lgs. n. 97/2016 introduce l'art. 2 *bis*, d.lgs. n. 33/2013, il quale differenzia gli obblighi in materia di trasparenza distinguendo due livelli di applicabilità di questi ultimi alle società in controllo pubblico e società meramente partecipate, rispettivamente commi 2 e 3 dello stesso articolo. In aggiunta, l'art. 41, d.lgs. n. 97/2016 aggiunge il comma 2 *bis* all'art. 1, l. n. 190/2012 ove si afferma che «Il Piano nazionale anticorruzione [...] costituisce atto di indirizzo per le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ai fini dell'adozione dei propri piani triennali di prevenzione della corruzione, e per gli altri soggetti di cui all'articolo 2-bis, comma 2, del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai fini dell'adozione di misure di prevenzione della corruzione integrative di quelle adottate ai sensi del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231», assoggettando le società controllate dalla P.A. e gli altri enti in controllo pubblico alle disposizioni in materia di adozione di strumenti di prevenzione dei fenomeni corruttivi.

I cambiamenti apportati dal decreto n. 97/2016 giustificano il diverso trattamento delle due tipologie di società pubbliche, offrendo una base normativa valida a supporto della posizione espressa dall'ANAC nella Determinazione nel 2015.

La Determinazione può considerarsi un tentativo più pionieristico che regolatorio a causa della volontà di colmare il limbo normativo in cui si trovavano gli enti collettivi qui presi in esame, successivamente chiarificato dalle modifiche apportate dal più volte decreto n. 97/2016.

Alla luce delle intervenute modifiche normative, l'ANAC adotta con determinazione del 8 novembre 2017, n. 1134¹⁷ delle nuove linee guida per l'attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione e trasparenza.

In primo luogo, nel documento qui in esame si opera una puntuale ricognizione dell'assetto normativo, con particolare riferimento alla nozione di controllo per le società pubbliche, di controllo per gli altri enti di diritto privato e la delineazione dei criteri tipici delle società partecipate¹⁸, alla luce delle modifiche di cui al d.lgs. n. 97/2016 e al TUSP.

Successivamente all'inquadramento giuridico, il documento offre indicazioni in tema di prescrizioni, obblighi e i limiti nell'applicazione della disciplina di cui si discorre ai suddetti enti collettivi.

¹⁷Recante «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»

¹⁸Per società in controllo pubblico si intende, oltre al rapporto descritto dall'art. 2359 c.c., quanto descritto dall'art. 2, co. 1, lett. m), d.lgs. 175/2016 (TUSP), il quale definisce la relazione di controllo come la situazione in cui le «le società in cui una o più amministrazioni pubbliche esercitano poteri di controllo ai sensi della lettera b)», quest'ultima disposizione rimanda alla nozione di controllo dello stesso decreto, la quale rinvia all'articolo del codice precedentemente citato e aggiunge che «il controllo può sussistere anche quando, in applicazione di norme di legge o statutarie o di patti parasociali, per le decisioni finanziarie e gestionali strategiche relative all'attività sociale è richiesto il consenso unanime di tutte le parti che condividono il controllo». Cfr. ANAC, *Determinazione n. 1134/2017*, p. 11.

In merito alla nozione di mera partecipazione, si rinvia all'art. 2 bis, co. 3, d.lgs. 33/2013 e all'art. 2, co. 1, lett. n), d.lgs. 175/2016, descrivendo che tale situazione sussiste quando l'amministrazione o una società in controllo pubblico detengano una partecipazione non di controllo. Cfr. ANAC, *Determinazione n. 1134/2017*, p. 17.

Con riferimento alle società in controllo pubblico, ponendosi nello stesso solco della precedente determinazione n. 8/2015, si consolida l'obbligatorietà dell'adozione di misure integrative del MOGC 231, pur confermandosi che il d.lgs. n. 97/2016 non ha reso obbligatoria l'adozione dei modelli *ex d.lgs. n. 231/2001*.

Rispetto a tale categoria di società pubbliche, l'adozione dei MOGC è «fortemente raccomandata». Nell'ipotesi di mancata adozione dei Modelli 231, le società in controllo pubblico devono in ogni caso adottare le predette misure anticorruzione e motivare quanto a tale decisione.

La procedura di predisposizione delle misure anticorruzione è affidata al RPC *ex lege* n. 190 del 2012, confermandone l'obbligo di nomina, che è chiamato ad agire in maniera coordinata con l'OdV¹⁹. L'ulteriore novità risulta essere il trasferimento delle competenze del Responsabile della trasparenza nella figura del responsabile per la prevenzione della corruzione (RPCT) *ex art. 1, co. 7, l. n. 190/2012*, il quale viene incaricato di vigilare anche sull'attuazione degli obblighi di trasparenza previsti per le società in controllo pubblico.

In merito alle società meramente partecipate, giova ribadire che le stesse non rientrano nel novero di soggetti nei cui confronti si applica la disciplina anticorruzione di cui alla l. n. 190/2012. Nondimeno, l'Anac ha ritenuto opportuno con le Linee Guida del 2017 sollecitare le amministrazioni partecipanti a promuovere l'adozione dei MOGC, auspicando l'integrazione dello stesso con le misure anticorruzione.

Non essendo prevista la nomina del RPCT per le società a partecipazione pubblica non di controllo, l'Anac sottolinea come le stesse possano procedere, nell'esercizio dei propri poteri di autonomia, all'individuazione di un responsabile cui demandare il monitoraggio in punto di osservanza degli obblighi di pubblicazione e la predisposizione del modello 231, ove la società si esprima favorevolmente all'adozione di quest'ultimo.

¹⁹Sul punto si rimanda al capitolo precedente.

In aggiunta, le Linee guida affermano che tale ruolo «è affidato preferibilmente all’Organismo di Vigilanza, fermo restando le scelte organizzative ritenute più idonee»²⁰.

Quanto al contenuto minimo delle misure volte alla prevenzione della corruzione ex l. n. 190/2012, in continuità con il PNA 2016, le Linee guida rimandano alla norma UNI ISO 37001 quale riferimento di *best practice* per individuare quegli strumenti idonei a prevenire la corruzione.

In linea con quanto affermato in precedenza, la determinazione n. 1134 del 2017 costituisce tutt’oggi un punto di riferimento fondamentale nell’analisi del complesso normativo di cui alla l. n. 190/2012, come dimostrano i numerosi rinvii contenuti nei tre PNA successivi. Quest’ultimi, con riferimento alla disciplina più generale, rimandano alle suddette Linee guida, limitandosi a delineare soltanto alcuni contenuti specifici obblighi e indicazioni, quali: le modalità di predisposizione del MOGC integrato, la centralità della procedura di *risk management* e il principio di coordinamento tra gli organi responsabili dei controlli (ODV e RPCT), ognuno dei quali è stato oggetto di analisi e di approfondimenti nel precedente capitolo. In aggiunta, si segnala che la delibera del 2017 viene spesso richiamata nei provvedimenti dell’Autorità²¹.

In ultima analisi, dopo aver ripercorso i vari interventi dell’Autorità Nazionale Anticorruzione in merito all’applicabilità e sulle modalità attuative della normativa al variegato contesto delle società pubbliche, appare necessario sottolineare la centralità

²⁰I passaggi sono contenuti nel terzo paragrafo della delibera n. 1134/2017, intitolato «La nuova disciplina per categorie di soggetti».

²¹Cfr. ANAC, *Delibera 23 Febbraio 2022, n. 92*, p. 4 ss. Consultabile su www.anticorruzione.it. La delibera, richiamata a titolo di esempio, consiste nell’adozione di un provvedimento di ordine di pubblicazione di tutte le informazioni, documenti e dati oggetto di pubblicazione obbligatoria nel rispetto della normativa in materia di trasparenza e dei contenuti indicati nella delibera ANAC n. 1134/2017, adottato nei confronti di una società che ha violato gli obblighi di pubblicazione e trasparenza previsti dal decreto legislativo 33/2013 e applicabili alle società in controllo pubblico.

dei pareri forniti dall'ANAC quale autorità amministrativa indipendente competente nell'ambito della legalità, dell'integrità e della trasparenza²².

3.2 Le principali considerazioni del MEF e del Consiglio di Stato concernenti l'interazione delle disposizioni in materia di responsabilità da reato degli enti, anticorruzione e trasparenza.

Nell'arco temporale preso in considerazione nell'analisi svolta nei precedenti paragrafi,, l'Autorità nazionale anticorruzione non risulta essere l'unica ad essersi espressa sulla questione interessata dal presente elaborato.

Numerose istituzioni hanno avuto modo di pronunciarsi in materia, gli interventi più rilevanti si rifanno alle direttive del Ministero dell'Economia e delle Finanze (d'ora in poi MEF) e ai pareri del Consiglio di Stato²³, che – seppur non sempre in linea con le posizioni dell'ANAC – costituiscono riferimenti imprescindibili nell'opera di razionalizzare della disciplina in materia di anticorruzione e trasparenza, concorrendo a colmare le incertezze derivanti dai vuoti legislativi sul tema.

In particolare, viene in rilievo la direttiva del Ministro dell'Economia e Finanze del 25 agosto 2015, adottata quindi immediatamente dopo l'emanazione delle Linee guida citate nel precedente capitolo²⁴, con cui si è fornita una vera e propria integrazione del documento dell'ANAC al fine di fornire indirizzi per l'attuazione della normativa in

²²Si veda M. MANETTI, *Fonti senza forma e presunto soft law con particolare riguardo alle linee-guida Anac*, in *Diritto Costituzionale. Rivista Quadrimestrale*, 2019, 1, p. 35

²³Il Consiglio di Stato è un organo costituzionale detentore di una duplice funzione, è il giudice di ultima istanza nei procedimenti amministrativi e ha la facoltà di emanare pareri sulla legittimità dei regolamenti governativi, testi unici e decreti legislativi in materia di riforma delle pubbliche amministrazioni. Sul punto v- E. REBESSI, *Quando la logica burocratica conviene: nascita ed evoluzione del Consiglio di Stato nel sistema politico italiano*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, 2020, 8, p. 249 ss.

²⁴Invero, proprio in vista della redazione delle Linee Guida del 2015, l'Anac aveva avviato un tavolo tecnico congiunto con il Ministero funzionale a orientare gli indirizzi cui si è attenuta nella suddetta Determinazione, e che arrivò alla redazione di un prototipo delle future indicazioni, intitolato «Documento condiviso dal Ministero dell'Economia e delle Finanze e dall'Autorità Nazionale Anticorruzione per il rafforzamento dei meccanismi di prevenzione della corruzione e di trasparenza nelle società partecipate e/o controllate dal Ministero dell'Economia e delle Finanze» nel 2014.

materia di prevenzione della corruzione e di trasparenza nelle società controllate o partecipate dal Ministero dell'Economia e delle Finanze.

In termini generali, il Ministero ha manifestato una posizione fortemente allineata a quanto detto dall'Autorità, ricalcando le indicazioni fornite da quest'ultima, tanto in sede di distinzione tra partecipazione di controllo e non, quanto nelle indicazioni più operative in materia di attuazione degli obblighi funzionali a prevenire la corruzione alla luce di una loro possibile integrazione nei modelli di organizzazione e controllo ai sensi del d.lgs. n. 231/2001²⁵.

In virtù di tali considerazioni, sarebbe possibile riproporre gli stessi dubbi sollevati in dottrina concernenti l'eccessiva libertà regolatoria autoattribuitasi²⁶.

Per completezza, si segnala che seppur i contenuti della direttiva siano quasi del tutto coincidenti con la determinazione – attribuendo in definitiva alla determinazione dell'ANAC ulteriore credibilità sul piano della regolazione a discapito delle critiche sostenute dalla dottrina – come messo in luce dalla dottrina, il Ministro è arrivato a considerare l'adozione dei MOGC alla stregua di un obbligo, imponendo alle società controllate dal Ministero l'adozione di tale presidio²⁷; difatti, nei contenuti del modello dovevano essere riportati in maniera puntuale gli obiettivi e gli strumenti idonei a ridurre il rischio corruttivi all'interno dell'organizzazione. Si palesa quindi un contenuto grado di difformità in relazione ai contenuti della Determinazione dell'ANAC, la quale aveva precisato che tale adozione, da parte delle società in controllo pubblico, non avrebbe dovuto considerarsi come obbligatoria, bensì necessaria se ritenuta utile²⁸.

Successivamente, l'ANAC ha richiesto il parere del Consiglio di Stato sullo schema di Linee Guida, in vista dell'aggiornamento delle precedenti del 2015²⁹, così dimostrando una reale cooperazione tra le istituzioni.

²⁵MEF, *Direttiva de 25 Agosto 2015*, p. 3 ss. Cit.

²⁶Si rimanda al paragrafo precedente.

²⁷Cfr. V. SCARONE, *Prevenzione della corruzione e trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, tomo II, Roma, 2017, p. 834.

²⁸ANAC, *Determinazione n. 8/2015*, p. 12 ss. Cit.

²⁹Cfr. Consiglio di Stato, Commissione speciale, Parere 29 maggio 2017, n. 1257, p. 1,

In primo luogo, il Consiglio ha collocato il documento dell'ANAC in questione nel novero delle Linee guida "non vincolanti"³⁰, quindi le amministrazioni, fornendo adeguata motivazione, non sono obbligate a osservare le disposizioni contenute nella determinazione dell'Autorità. In secondo luogo, il parere legittima il "nodo fondamentale" delle Linee guida confermando l'esistenza di una solida base normativa a beneficio della distinzione effettuata dall'ANAC, ribadita alla luce delle modifiche intervenute con le Linee guida del 2017, tra società in controllo e società meramente partecipate dalla pubblica amministrazione³¹.

Il Consiglio di Stato formula in conclusione alcune osservazioni in relazione allo schema di Linee guida sottoposto al suo esame.

In via generale, viene auspicata maggiore chiarezza nella distinzione tra società in controllo, a controllo congiunto e *in house*, al fine di evitare profili di incertezza in merito l'applicabilità degli obblighi tra le tipologie di enti (§ 7.1). Si sottolinea l'opportunità di una maggiore precisione nell'identificazione dell'attività di pubblico interesse, sollevando la necessità che le società riescano a distinguere chiaramente le suddette attività da quelle meramente commerciali, (§ 7.2). Si ritiene poi consigliabile un maggiore coordinamento tra gli strumenti organizzativi interni quali statuti, delibere e regolamenti con gli strumenti di indirizzo in materia di anticorruzione per le amministrazioni controllanti (§ 7.3). Il Consiglio di Stato accoglie poi favorevolmente la modifica della posizione dell'Anac quanto ai rapporti tra il RPCT e l' OdV rispetto alle Linee Guida del 2015, con specifico riguardo al divieto di far coincidere le due figure nella stessa persona anche qualora l'Organismo sia costituito in forma collegiale

³⁰Al riguardo G. MARTINO, *Le linee guida non vincolanti dell'Autorità Nazionale Anti-Corruzione: soft law with hard effects*, in *Amministrazione in cammino*, 21 agosto 2020, p. 2 ss., consultabile su www.amministrazioneincammino.luiss.it. Secondo il parere n. 855/2016 del Consiglio di Stato, alla luce del nuovo Codice dei contratti pubblici, con particolare riguardo alle Linee guida ANAC previste dall'art. 213 del d.lgs. n. 50/2016, distingue queste ultime in due categorie: quelle vincolanti (soft law "hard") e quelle non vincolanti (soft law in senso proprio). Le prime assumono natura regolamentare, alle seconde si attribuisce solo una funzione di indirizzo, le amministrazioni hanno la facoltà di non osservarle previa adeguata motivazione. Cfr. Consiglio di stato, Commissione speciale, Parere 1 aprile 2016, n. 855, p. 35 ss.

³¹Consiglio di stato, Commissione speciale, Parere 29 maggio 2017, n. 1257, cit., p. 6 ss.

(§ 9.2). Viene ritenuta condivisibile l'esclusione delle fondazioni bancarie dall'ambito soggettivo di applicazione della normativa oggetto delle linee guida, in quanto sempre collegata all'espletamento di funzioni pubbliche, la natura pubblica degli interessi non può essere riferita genericamente a tutte le attività che assumano un rilievo di interesse generale (§ 11). Infine, e significativamente, il Consiglio manifesta perplessità in merito alla scelta di indicare solo come «fortemente raccomandata» l'adozione dei MOGC nelle società in controllo pubblico poiché da tale impostazione le misure anticorruzione rischiano di subire una potenziale perdita in termini di efficacia proprio in funzione di tale mancata integrazione (§ 9.1).

Proprio in relazione a quest'ultimo aspetto,, emerge una conflittualità non sorvolabile tra le due posizioni, ossia l'adozione facoltativa (seppur consigliata) sostenuta nelle Linee guida dell'ANAC e una maggiore apertura nel senso dell'obbligatorietà di tale adozione per come ricostruito nel parere del Consiglio di Stato alla luce dell'obbligo normativo di cui all'art. 1, comma 2-bis, l. n. 190/2012.

Con particolare riferimento alla posizione del Consiglio di Stato in tema di adozione dei MOGC nelle società in controllo pubblico, la dottrina lamenta una chiara violazione della *ratio* sottesa al d.lgs. n. 231/2001, la quale si fonderebbe sul carattere facoltativo della adozione,³² dimostrando quindi di accogliere più favorevolmente le indicazioni poi adottate dall'Autorità nazionale anticorruzione³³.

3.3 Analisi delle principali pronunce giurisprudenziali in tema di applicabilità del d.lgs. n. 231/2001 e di l. n. 190/2012.

Al fine di avallare le considerazioni svolte in precedenza, appare funzionale ampliare la presente analisi mediante l'apporto degli orientamenti giurisprudenziali più rilevanti

³²Al riguardo C. FRIGENI, sub *Art. 6, Il criterio di imputazione soggettiva dell'illecito dell'ente. La colpa di organizzazione*, D. CASTRONUOVO, G. DE SIMONE, E. GINEVRA, A. LIONZO, D. NEGRI, G. VARRASO (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, I edizione, Milano, 2019, pp. 131 ss.

³³Cfr. F. PONTICELLI, *Le società pubbliche nell'orbita della disciplina anticorruzione. Il Modello-231 integrato: è vera semplificazione?*, in *Il Diritto Amministrativo*, 2025, 9, p. 8.

sulla questione dell'applicabilità delle normative vigenti in materia di anticorruzione e di responsabilità amministrativa da reato, nel contesto delle società pubbliche.

In principio, occorre citare il primo orientamento giurisprudenziale cui deve riconoscersi di aver apportato chiarezza quanto all'assoggettabilità delle società pubbliche alle disposizioni del d.lgs. n. 231/2001. La sentenza della Seconda Sezione della Cassazione penale, n. 28699/2010, conferma la non estendibilità alle società pubbliche (nel caso in esame si trattava di un'azienda ospedaliera) dell'esenzione dal d.lgs. n. 231/2001 ai sensi del co. 3, art. 1 dello stesso decreto³⁴, in virtù della distinzione tra il rilievo costituzionale dell'ente e il valore costituzionale di un bene o servizio prodotto dalla società. Nel caso in esame, il valore costituzionale della tutela della salute sottesa allo svolgimento dell'attività non può considerarsi un parametro sufficiente per l'esenzione di quest'ultimo dal novero dei destinatari del d.lgs. n. 231/2001³⁵.

In termini generali, la Suprema Corte afferma «che la natura pubblicistica di un ente è condizione necessaria, ma non sufficiente, all'esonero dalla disciplina in discorso, dovendo altresì concorrere la condizione che l'ente medesimo non svolga attività economica», tuttavia, occorre sottolineare che ai tempi della sentenza non vi era una vera e propria razionalizzazione del sistema delle società pubbliche; per contro, nel corso degli ultimi decenni la suddetta tipologia societaria ha continuato a proliferare espandendosi in molti rami operativi, da quello meramente produttivo a quello sanitario, energetico e ambientale.

In virtù di ciò, risulta necessario evidenziare come sia stata contestata una certa superficialità alla posizione assunta dalla Corte, la quale avrebbe semplificato in maniera eccessiva la soluzione in merito ai dubbi relativi all'applicabilità del d.lgs. n.

³⁴La disposizione esclude dall'ambito soggettivo di applicabilità del d.lgs. n. 231/2001:

³⁵Cfr. Cass. pen., Sez. II, 10 Luglio 2010, n. 28699, in *Dejure.it*

231/2001³⁶, basandosi sul criterio dello svolgimento dell'attività economica senza considerare l'eterogeneità tipica della categoria presa in esame³⁷.

A distanza di un anno, i giudici della Suprema Corte hanno dato continuità ai principi di diritto affermati nella sentenza richiamata poc'anzi, affermando che «L'attribuzione di funzioni di rilevanza costituzionale, quali sono riconosciute agli enti pubblici territoriali, come i comuni, non possono tralasciamente essere riconosciute a soggetti che hanno la struttura di una società per azioni, in cui la funzione di realizzare un utile economico, è comunque un dato caratterizzante la loro costituzione»³⁸.

In aggiunta, nello stesso arresto si evidenzia che indirizzare verso l'esclusione delle società miste dal novero dei soggetti che possono rispondere ai sensi del d.lgs. n. 231/2001, porterebbe all'«inaccettabile conclusione» di escludere un numero illimitato di enti collettivi, in disaccordo con la volontà del legislatore del 2001. In virtù di tale considerazione, appare opportuno interrogarsi se la Suprema Corte volesse confutare *ex ante* quella superficialità poc'anzi contestata, preferendo un'annessione generalizzata delle società pubbliche all'insieme di soggetti cui si applicano le disposizioni del decreto, piuttosto che un'imprudente esclusione di queste in virtù della semplice partecipazione da parte di enti di rilievo costituzionale.

I due provvedimenti giurisprudenziali qui sopra richiamati sono considerabili due punti cardine in tema di applicabilità alle società pubbliche e agli enti partecipati dalla pubblica amministrazione delle disposizioni in materia di responsabilità da reato, e hanno indirizzato i contenuti delle pronunce successive.

In merito poi alla applicabilità della l. n. 190/2012 e degli obblighi di trasparenza di cui al d.lgs. 33/2013 alla realtà delle società pubbliche, nell'incertezze legate alle criticità riscontrate nella normativa – e su cui si è ampiamente detto – la giurisprudenza ha confermato senza particolari perplessità l'inclusione di questi enti collettivi nel novero

³⁶Al riguardo C. MANACORDIA, *Società in house: la non fallibilità complica l'applicazione del decreto 231*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2016, 2, consultabile su www.rivista231.it.

³⁷Una più accurata distinzione nozionistica verrà effettuata dall'ANAC e dal Consiglio di Stato, per la quale si rimanda agli approfondimenti presenti nel paragrafo precedente.

³⁸Cfr. Cass. pen., Sez. II, . 10 gennaio 2011, n. 234, p. 2, in *Dejure.it*

dei soggetti assoggettati alle disposizioni delle normative appena richiamate, seppur con i limiti in precedenza analizzati.

A titolo d'esempio, il Tribunale Amministrativo (TAR) Regionale della Campania, con sentenza n. 3140/2021 ha confermato che le società in controllo pubblico in virtù di una partecipazione detenuta dal MEF sono soggetti agli obblighi qui sopra citati³⁹, manifestando una posizione allineata con le Linee guida del MEF approfondite nel precedente paragrafo.

Alla luce di queste brevi ma incisive considerazioni basate sugli indirizzi della giurisprudenza sembra che, almeno con riferimento alle pronunce citate, i dubbi in materia di applicabilità alle società pubbliche delle disposizioni del d.lgs. n. 231/2001 e della l. n. 190/2012 siano stati ampiamente superati.

³⁹Cfr. Tribunale Amministrativo Regionale Campania, Napoli sentenza n. 3140/2021, consultabile su www.giustizia-amministrativa.it

CONCLUSIONE

L'analisi svolta ha consentito di articolare il lavoro lungo tre direttrici principali: in primo luogo, con riferimento alla responsabilità amministrativa da reato degli enti disciplinata dal d.lgs. n. 231/2001, in secondo luogo, con riguardo alla normativa in materia di prevenzione della corruzione di cui alla l. n. 190/2012 e, infine, considerando l'interrogativo relativo all'assoggettabilità delle società a partecipazione pubblica alle disposizioni suddette normative e alle possibili forme di coordinamento e sovrapposibilità tra esse, in vista di un'eventuale applicazione congiunta.

La prima criticità, più volte richiamata nel corso della trattazione, scaturisce dalla mancanza di un intervento realmente razionalizzatore dell'assetto normativo sopra evidenziato. Tale difetto di coordinamento legislativo ha determinato, nel tempo, un quadro regolatorio frammentato, caratterizzato da sovrapposizioni, rinvii impliciti e potenziali conflitti interpretativi tra discipline diverse, con conseguenti difficoltà applicative. Nel corso dell'ultimo decennio è emersa con chiarezza l'impossibilità di continuare a trascurare la carenza di organicità del sistema; in tale prospettiva, il processo di razionalizzazione, pur non del tutto compiuto, ha beneficiato del contributo di diversi soggetti che, in maniera coordinata o indiretta, hanno favorito un'evoluzione verso una maggiore coerenza delle discipline.

Entrambe le normative, come emerso dall'analisi, pur accomunate da una finalità preventiva e da una *ratio* volta a indirizzare gli enti verso la tutela della legalità, presentano tuttavia significativi elementi di differenza. I più rilevanti riguardano, da un lato, la parziale diversa tipologia di fenomeni presi in considerazione dalle normative qui in rilievo e, dall'altro, l'incompatibilità tra il carattere facoltativo dell'adozione dei modelli organizzativi *ex* d.lgs. n. 231/2001 e l'obbligo di predisposizione degli strumenti in materia di prevenzione della corruzione, elementi che finiscono per limitare e ridurre la possibilità di giungere a un'efficace ed efficiente manovra di coordinamento.

A tali limitazioni si aggiunge il noto ritardo del legislatore nella riorganizzazione del sistema delle società pubbliche, almeno sino al d.lgs. n. 175/2016 (Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica) e alle modifiche apportate dal d.lgs. n. 97/2016 alla l. n. 190/2012 e al d.lgs. n. 33/2013 , che invero hanno consentito di ridurre la già evidenziata disorganicità.

Il bilanciamento è stato dunque fondato sulla distinzione tra società meramente partecipate e società in controllo pubblico.

Per quest'ultime, a seguito delle modifiche poc' anzi ricordate, risulta obbligatorio il rispetto delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione (inclusa l'adozione del PTPCT e la nomina del RPCT) e, inoltre, come si è visto è fortemente raccomandata da parte dell'Anac l'adozione dei modelli di organizzazione e gestione previsti dal d.lgs. n. 231/2001, pur continuandosi a configurare quale onere. Analoga raccomandazione sussiste per le società meramente partecipate, per le quali tuttavia non risulta alcun obbligo in materia di prevenzione della corruzione *ex l. n. 190/2012* restando comunque vincolate all'osservanza degli obblighi in materia di trasparenza *ex d.lgs. n. 33/2012* «limitatamente ai dati e ai documenti inerenti all'attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o dell'Unione europea».

La differenziazione tra le due tipologie si fonda sulla nozione di controllo, elemento determinante per qualificare tali enti. Nel caso delle società meramente partecipate, infatti, la presenza della pubblica amministrazione nella compagine sociale non è tale da giustificare un effettivo potere direttivo, il che rende improprio assimilarle pienamente agli enti pubblici. Diversamente, le società controllate, trovandosi nella situazione complementare, possono essere considerate alla stregua di una vera e propria estensione dell'attività amministrativa, con la conseguente necessità di garantire i medesimi presidi previsti per le amministrazioni pubbliche. Tale assimilazione risulta necessaria anche in relazione al fatto che esse operano *iure privatorum*, con tutte i rischi derivanti dalla libera iniziativa economica tipica delle società di diritto privato; invero, la commissione di reati nel loro contesto societario potrebbe incidere negativamente sugli interessi collettivi.

Alla luce di quanto emerso, la tendenza futura potrebbe individuarsi verso una maggiore organicità delle normative analizzate. L'assetto attuale, infatti, pur beneficiando delle modifiche normative intervenute e delle indicazioni dell'ANAC, si presenta ancora eccessivamente macchinoso e complesso. Ne consegue che resta opportuno valutare se una riorganizzazione definitiva delle discipline possa effettivamente snellire il modello di coordinamento oggi vigente, promuovendo un sistema di prevenzione dei reati nelle società pubbliche che sia davvero efficace, piuttosto che eccessivamente formale.

BIBLIOGRAFIA

AODV – ASSOCIAZIONE DEI COMPONENTI DEGLI ORGANI DI VIGILANZA, *Il rapporto tra “l’Organismo di Vigilanza” e il “Responsabile per la Prevenzione della Corruzione”*. Id., *Modello organizzativo 231 e OdV delle partecipate pubbliche*, 20 febbraio 2014.

ANAC – AUTORITÀ NAZIONALE ANTICORRUZIONE, *Analisi istruttoria per l’individuazione di indicatori di rischio corruzione e di prevenzione e contrasto nelle amministrazioni pubbliche*, Roma, 2013. Id., *Delibera n. 8 del 17 giugno 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*. Id., *Delibera n. 831 del 3 agosto 2016. Determinazione di approvazione definitiva del Piano Nazionale Anticorruzione 2016*. Id., *Delibera n. 1134 dell’8 novembre 2017. 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*. Id., *Piano Nazionale Anticorruzione 2022, Allegato 3, Il RPCT e la struttura di supporto*. Id., *Delibera 23 febbraio 2022, n. 92*. Id., *Compliance “Anticorruzione” e Modelli ex d.lgs. 231/2001*, Roma, 2021. Id., *Ambito soggettivo di applicazione della trasparenza a Società ed enti di diritto privato (art. 2-bis, d.lgs. 33/2013)*, 2024. Id., *Linee Guida per l’attuazione della normativa in materia di prevenzione della corruzione*.

ANGELI F., *La Legge 190/2012 ed il Decreto Legislativo 231/2001: comuni radici, connessioni metodologiche e criticità di coordinamento*, in *Sicurezza e scienze sociali*, IV, 2, 2016, 192 ss.

BERNASCONI A., *La prospettiva sostanziale: il modello come esimente della responsabilità e l’obbligatorietà della confisca*, in A. BERNASCONI, A. PRESUTTI (a

cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, 101 ss.; Id., Finalità e contenuti del modello: lineamenti generali, in A. Bernasconi, A. Presutti (a cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, 110 ss.; Id. *L'organismo di vigilanza*, in A. BERNASCONI, A. PRESUTTI (a cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, 186 ss.; Id., La nomina del commissario giudiziale, in A. BERNASCONI, A. PRESUTTI (a cura di), *Il manuale della responsabilità degli enti*, Milano, 2025, 334 ss.

BRAGAGLIA M., *Commento all'art. 22*, in G. MEO, A. NUZZO (a cura di), *Il testo unico sulle società pubbliche. Commento al d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175*, Bari, 2017, 322 ss.

CAPOLINO A., *Regole di settore, compliance e responsabilità da reato: l'applicazione del d.lgs. n. 231/2001 alle società bancarie*, in *Quaderni di Ricerca Giuridica della Banca d'Italia*, n. 97, Roma, 2023.

CERIONI F., *L'applicabilità delle norme sulla trasparenza in funzione della prevenzione della corruzione*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017, 841 ss.

CIVIT, *Piano Nazionale Anticorruzione 2013, Delibera n. 72 dell'11 settembre 2013*, Roma. Id., *Linee guida per l'attuazione degli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, Delibera n. 50 del 2013*.

CORRIAS LUCENTE G., *Spunti di riflessione sull'assoggettamento delle società a partecipazione pubblica al d.lgs. 231/2001*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2011, 5.

COPPOLA F., *Il whistleblowing: la "scommessa etica" dell'anticorruzione*, 2018.

D'ARCANGELO F., *Le società a partecipazione pubblica e la responsabilità da reato nella interpretazione della giurisprudenza di legittimità (nota a Cass., n. 28699/2010)*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2010, 4.

DAGOSTINO R., *Nuovi percorsi di ibridazione fra pubblico e privato: dai modelli organizzativi ex d.lgs. n. 231/2001 ai piani per la prevenzione della corruzione nella PA*, in *Diritto e società*, 1, 2022, 113 ss.; Id., *Nuovi percorsi ...*, 2022, 123 ss.; Id., *Nuovi percorsi ...*, 2022, 135 ss.

DI CRISTINA F., *L'Autorità nazionale anticorruzione nel diritto pubblico dell'economia*, in *Il diritto dell'economia*, 90, 2, 2016, 497 ss.

DI GIOVINE O., *Il criterio di imputazione oggettiva*, in G. Lattanzi, P. Severino (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti, Volume I Diritto sostanziale*, Torino, 2021.

DI GREGORIO G., *Sistema di controllo interno e risk management*, in *ANAC, Compliance "Anticorruzione" e Modelli ex d.lgs. 231/2001*, 2021, p. 19.

ESPOSITO A., *L'impetuosa avanzata della compliance: la L. 231/01 ha compiuto 20 anni*, in *Archivio penale*, LXXIII, 2, 2021, 14 ss.

FICEDOLO C., *I rapporti fra Collegio Sindacale e OdV: un'osmosi necessaria*, 2021.

FIMMANÒ F., CATRICALÀ A. (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017.

FORI A., *Il responsabile per la trasparenza*, in B. PONTI (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni*, Santarcangelo di Romagna, 2016, 263 ss.

FRACCHIA F., *L'impatto delle misure anticorruzione e della trasparenza sull'organizzazione amministrativa*, in *Diritto dell'economia*, 88, 3, 2015, 486 ss.

FRIGENI C., *Sub art. 6. Il criterio di imputazione soggettiva dell'illecito dell'ente. La colpa di organizzazione*, in D. CASTRONUOVO et al. (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, I ed., Milano, 2019, 131 ss.

GEMELLI P., *Gli obblighi previsti dalla L. 190/12 a carico delle società partecipate e di quelle a controllo pubblico. Il ruolo dell'organismo di vigilanza*, in *Sicurezza e scienze sociali*, V, 1, 2017, 3 ss.; Id., *Gli obblighi previsti...*, in F. ANGELI (a cura di), *Sicurezza e scienze sociali*, V, 1, 2017, 134 ss.

GIUSTI C., *Il danno all'immagine della Pubblica Amministrazione nelle società partecipate*, in C. GIUSTI, *La corporate governance delle società a partecipazione pubblica*, Torino, 2017, 125 ss.

GIGLIONI F., *I soggetti obbligati alla disciplina sulla trasparenza*, in B. PONTI (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni*, Santarcangelo di Romagna, 2016, 80 ss.

GULLO A., *I modelli organizzativi*, in G. LATTANZI, P. SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti, Volume 1 Diritto sostanziale*, Torino, 2020.

IADECOLA G., *Le società pubbliche nella giurisprudenza della Corte dei conti, Parte I*, 2023.

IBBA C., *Responsabilità e giurisdizione nelle società pubbliche dopo il Testo unico*, in *Il diritto dell'economia*, vol. 30, n. 94 (3), 2017, 668 ss.

LACCHINI M., *Dalla competizione alla cooperazione tra pubblico e privato*, IN M. LACCHINI, A. MAURO (a cura di), *La gestione delle società partecipate pubbliche alla luce del nuovo Testo Unico. Verso un nuovo paradigma pubblico-privato*, Torino, 2017, 12 ss.; Id., *Dalla competizione ...*, 2017, 17 ss.

MAINETTI M., *Fonti senza forma e presunto soft law con particolare riguardo alle linee-guida Anac*, in *Diritto Costituzionale. Rivista Quadrimestrale*, 2019, 1, 35 ss.

MANACORDIA C., *Società in house: la non fallibilità complica l'applicazione del decreto 231*, in *La responsabilità amministrativa delle società e degli enti*, 2016, 2.

MATTARELLA B., PELISSERO M. (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013.

MEF – MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, *Documento condiviso per il rafforzamento dei meccanismi di prevenzione della corruzione e di trasparenza nelle società partecipate e/o controllate dal MEF, 2014; Direttiva 25 agosto 2015*.

MONGILLO V., *Ai confini della responsabilità ex d.lgs. n. 231/2001: la sfida della compliance penale negli enti imprenditoriali di piccole dimensioni*, 2023.

MONTALENTI P., *Principi di corretta amministrazione, adeguatezza degli assetti organizzativi, sistema di controllo interno*, in U. TOMBARI (a cura di), *Corporate Governance e sistema dei controlli nelle S.p.a.*, Torino, s.d.

MORELLI G., *I Modelli di Organizzazione, Gestione e Controllo: un quadro d'insieme*, in S. CERRATO (a cura di), *Imprese e rischio. Profili giuridici del risk management*, Torino, 2019, 37 ss.

PARENA B., *La compliance e i modelli organizzativi*, in S. CERRATO (a cura di), *Imprese e rischio. Profili giuridici del risk management*, Torino, 2019, 12 ss.; Id., *L'organizzazione aziendale come minimo comune denominatore: una mappatura trasversale*, Torino, 2019, 13 ss.

PECORELLA C., *Inconferibilità e incompatibilità degli incarichi nelle pubbliche amministrazioni*, in A. MARRA (a cura di), *L'amministrazione imparziale*, Torino, 2018, 123 ss.

PELISSERO M., *Il criterio di imputazione oggettiva*, in G. LATTANZI, P. SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, Vol. I, Torino, 2020, 45 ss.

PITRUZZELLA G., *Corruzione e rating di legalità*, rivista Sicurezza e scienze sociali, IV, 2, 2016, 101 ss.

PONTI B. (a cura di), *Nuova trasparenza amministrativa e libertà di accesso alle informazioni*, Santarcangelo di Romagna, 2016.

PONTICELLI F., *Adeguamento agli obblighi anticorruzione delle società in controllo pubblico: la controversa formulazione dell'art. 1, co. 2-bis della l. n. 190 del 2012, 2024*, in *Il Diritto Amministrativo*, 2025, 9. Id., *La sostenibilità della posizione del Consiglio di Stato: un'occasione mancata verso l'obbligatorietà del Modello-231*, in *Il Diritto Amministrativo*, 2025, 9.

REBESSI E., *Quando la logica burocratica conviene: nascita ed evoluzione del Consiglio di Stato nel sistema politico italiano*, in *Rivista Italiana di Politiche Pubbliche*, 2020, 8, 249 ss.

ROSTAGNO S., *Le Linee Guida anticorruzione e i riflessi in ambito 231 – I parte*, 2015.

SARCONE V., *Prevenzione alla corruzione e trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017, 841 ss.

SANTORIELLO C., *Le prescrizioni del decreto n. 231 del 2007 e le società a partecipazione pubblica*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017, 1095 ss.

SCACCIAVILLANI S., GIOFFRÈ G., *La responsabilità “penale-amministrativa” delle società: il d.lgs. 231/2001*, rivista *Sicurezza e scienze sociali*, II, 2, 2014, 141 ss.

SCARONE V., *Prevenzione della corruzione e trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017, 832 ss.; Id., *Il responsabile per la prevenzione della corruzione e la trasparenza*, in F. FIMMANÒ, A. CATRICALÀ (a cura di), *Le società pubbliche*, Tomo II, Roma, 2017, 836.

SCOLETTA M., *Sub art. 25-ter – Reati societari*, in D. CASTRONUOVO et al. (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, I ed., Milano, 2024, 587 ss.

SCIULLO G., *L'organizzazione amministrativa della prevenzione della corruzione*, in B. MATTARELLA, M. PELISSERO (a cura di), *La legge anticorruzione. Prevenzione e repressione della corruzione*, Torino, 2013, 71 ss.

STRAMPELLI G., *Adeguatezza e applicabilità degli assetti organizzativi nelle società partecipate dalla pubblica amministrazione*, in F. AULETTA (a cura di), *I controlli nelle società pubbliche*, Bologna, 2017, 113 ss.; Id., *Il sistema di controlli interni e l'organismo di vigilanza*, in F. AULETTA (a cura di), *I controlli nelle società pubbliche. D.lgs. 19 agosto 2016, n. 175. T.U. in materia di società a partecipazione pubblica*, Bologna, 2018, 123 ss.

VALIANI N., *Sub art. 24*, in D. Castronuovo et al. (a cura di), *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, I ed., Milano, 2024, 524 ss.

VERNERO P., *Adeguati assetti e compliance programs*, in S. CERRATO (a cura di), *Imprese e rischio. Profili giuridici del risk management*, Torino, 2019, 7 ss.

INDICE DELLA GIURISPRUDENZA

Cass. Pen., Sez. VI, 28 settembre 2011, n. 43108, in *DeJure.it*.

Cass. Pen., Sez. IV, 11 gennaio 2023, n. 570, in *DeJure.it*.

Cass. Pen., Sez. II, 10 luglio 2010, n. 28699, in *DeJure.it*.

Cass. Pen., Sez. II, 10 gennaio 2011, n. 234, in *DeJure.it*.

TAR Campania – Napoli, sent. n. 3140/2021, in *giustizia-amministrativa.it*

Consiglio di Stato, Sez. consultiva atti normativi, parere 24 febbraio 2016, n. 515, in *giustizia-amministrativa.it*

Consiglio di Stato, Commissione speciale, parere 1 aprile 2016, n. 855, in *giustizia-amministrativa.it*

Consiglio di Stato, Commissione speciale, parere 29 maggio 2017, n. 1257, in *giustizia-amministrativa.it*