AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Relazione semestrale sul conflitto di interessi (legge 20 luglio 2004, n. 215)

dicembre 2008

AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Relazione semestrale sul conflitto di interessi (legge 20 luglio 2004, n. 215)

dicembre 2008

Presidente

Antonio Catricalà

Componenti

Piero Barucci

Giorgio Guazzaloca

Antonio Pilati

Carla Rabitti Bedogni

Segretario Generale

Luigi Fiorentino

Capo di Gabinetto

Paolo Troiano

INDICE

PREMESSA 4

ATTIVITÀ SVOLTA IN APPLICAZIONE DELLA LEGGE 20 LUGLIO 2004, N. 215 5

61° GOVERNO 5

1. LE INCOMPATIBILITÀ IN CORSO DI MANDATO 5

1.1. Le dichiarazioni in materia di incompatibilità 5

1.2. Procedure concluse 6

1.3. Casi esaminati 11

2. IL CONFLITTO DI INTERESSI 19

2.1. Le dichiarazioni sulle attività patrimoniali 19

2.2. Casi esaminati 20

60° GOVERNO 23

3. LE INCOMPATIBILITÀ POST-CARICA 23

3.1. Le incompatibilità nei dodici mesi successivi alla cessazione dell'incarico di Governo 23

3.2. Casi esaminati 23

Premessa

La presente relazione al Parlamento, predisposta ai sensi dell'articolo 8, comma 1, della legge 20 luglio 2004, n. 215, recante "*Norme in materia di risoluzione di conflitti di interessi*" (di seguito anche "la legge"), dà conto dell'attività di controllo e di vigilanza svolta dall'Autorità durante il secondo semestre del 2008.

La relazione illustra in via preliminare i dati di sintesi concernenti il 61° Governo della Repubblica (Berlusconi IV). Sulla base delle dichiarazioni presentate ai sensi dell'art. 5 della legge e degli esiti dell'attività di controllo, i relativi prospetti evidenziano, in particolare, il numero e la tipologia delle situazioni potenzialmente incompatibili dichiarate o rilevate d'ufficio dall'Autorità e quelle rimosse spontaneamente dai soggetti interessati, all'assunzione dell'incarico di Governo o dopo l'intervento dell'Autorità. Vengono inoltre riassunte le principali problematiche emerse e gli orientamenti interpretativi adottati dall'Autorità in sede di valutazione delle specifiche fattispecie di incompatibilità in corso di mandato (art. 2, comma 1, della legge). A seguire, la relazione evidenzia gli esiti dell'attività svolta in materia di conflitto di interessi (art. 3 della legge), fornendo una breve rassegna dei principali casi esaminati in tale ambito.

Infine, vengono esposti i risultati dei controlli effettuati in materia di incompatibilità post-carica (art. 2, comma 4, della legge) che, nel periodo di riferimento, hanno riguardato esclusivamente i titolari di incarichi governativi nell'ambito del precedente Esecutivo (Prodi II). In esito a tali controlli l'Autorità ha in particolare accertato la sussistenza di una situazione di incompatibilità in relazione ad un incarico societario assunto da un ex commissario straordinario del Governo.

Attività svolta in applicazione della legge 20 luglio 2004, n. 215

61° GOVERNO

1. LE INCOMPATIBILITÀ IN CORSO DI MANDATO

1.1. Le dichiarazioni in materia di incompatibilità

Al 31 dicembre 2008, il 61° Governo della Repubblica Italiana (Berlusconi IV) risulta composto da 67 titolari di cariche governative: il Presidente del Consiglio dei Ministri, 21 Ministri, 39 Sottosegretari di Stato e 6 commissari straordinari del Governo (due dei quali giunti a scadenza dell'incarico in data 31 dicembre 2008)[1] . I predetti titolari di carica, ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge n. 215/04, nel termine di 30 giorni dal giuramento, hanno l'obbligo di presentare all'Autorità una dichiarazione relativa alle situazioni di incompatibilità sussistenti alla data dell'assunzione della carica governativa. La dichiarazione è resa attraverso la compilazione di formulari a tal fine predisposti dall'Autorità[2].

Alla data del 31 dicembre 2008, il quadro delle dichiarazioni in materia di incompatibilità, rappresentato nella *Tabella 1*, risulta completo. Tutti i titolari di carica hanno, infatti, provveduto all'invio dei formulari. Tuttavia, 33 dichiarazioni sono state prodotte oltre il termine previsto dalla legge e, in alcuni casi (7), solo a seguito di un formale sollecito da parte dell'Autorità. Anche per questo, come testimoniano i dati riportati

[1] Si rammenta che secondo l'articolo 1, comma 2, della legge, *"per titolare di cariche di governo si intende il Presidente del Consiglio dei ministri, i Ministri, i Vice Ministri, i Sottosegretari di Stato e i commissari straordinari del Governo di cui all'articolo 11 della legge 23 agosto 1988, n. 400"*. I commissari straordinari del Governo in carica alla data del 31 dicembre 2008 sono: Mario VIRANO, *"Commissario straordinario del Governo per il coordinamento delle attività finalizzate agli approfondimenti di carattere ambientale, sanitario ed economico relativi all'asse ferroviario Torino-Lione"*; Paolo COSTA, *"Commissario straordinario del Governo per la realizzazione delle attività necessarie a favorire la realizzazione dell'ampliamento – all'interno dell'aeroporto Molin di Vicenza – dell'insediamento militare americano";* Gennaro MONACO, *"Commissario straordinario del Governo per il coordinamento delle amministrazioni dello Stato interessate a vario titolo al fenomeno delle persone scomparse"*; Giosuè MARINO, "*Commissario straordinario del Governo per il Coordinamento delle iniziative antiracket e antiusura";* Ettore IANI' *"Commissario straordinario del Governo per il coordinamento delle iniziative volte a fronteggiare le conseguenze dell'encefalopatia spongiforme bovina e le nuove emergenze zootecniche";* Giulio MANINCHEDDA, *"Commissario straordinario del Governo per la gestione delle aree del territorio del Comune di Castelvolturno (CE)"*. Gli ultimi due commissari sono scaduti dall'incarico ricevuto in data 31 dicembre 2008.

[2] I formulari sono pubblicati nel Bollettino dell'Autorità e disponibili sul sito Internet dell'Istituzione all'indirizzo: *www.agcm.it*

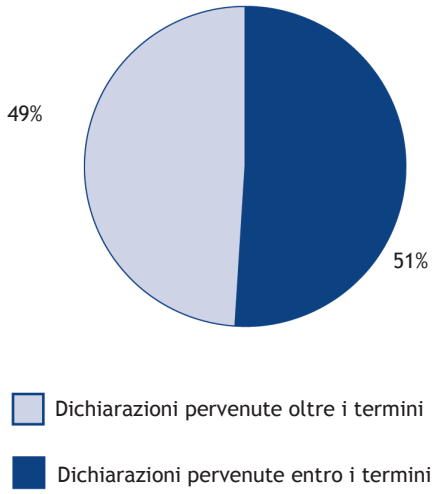
nella successiva *Tabella 2*, a circa otto mesi dall'insediamento del nuovo Governo, alcune procedure di controllo in materia di incompatibilità (relative a 5 titolari di carica su 67) risultano ancora in corso.

Tabella 1 - Dichiarazioni in materia di incompatibilità

Numero titolari di carica	67*
Dichiarazioni pervenute:	67
- *entro i termini*	*34*
- *dopo la scadenzadei termini*	*33*
Dichirazioni non pervenute	0

* Il dato comprende tutti i titolari in carica alla data del 31 dicembre 2008 (Presidente del Consiglio dei ministri, i Ministri, i Sottosegretari di Stato e i commissari straordinari del Governo).

Grafico 1 - Dichiarazioni in materia di incompatibilità



1.2. Procedure concluse

Le verifiche effettuate dall'Autorità sulle dichiarazioni in materia di incompatibilità sono illustrate nella successiva Tabella 2. I formulari pervenuti sono stati esaminati, in primo luogo, al fine di rilevare la completezza e la correttezza delle informazioni fornite. Le situazioni indicate dagli interessati come potenzialmente incompatibili sono state sottoposte ad una analisi preliminare volta a vagliarne la compatibilità con l'incarico di governo. Laddove i controlli effettuati d'ufficio hanno confermato l'esistenza di situazioni potenzialmente incompatibili o ne hanno evidenziato di ulteriori non incluse nella dichiarazione inviata all'Autorità, ne è stata data comunicazione ai soggetti interessati i quali, in tutti i casi già conclusi alla data del 31 dicembre 2008 (56), hanno provveduto a rimuoverle ancor prima dell'avvio

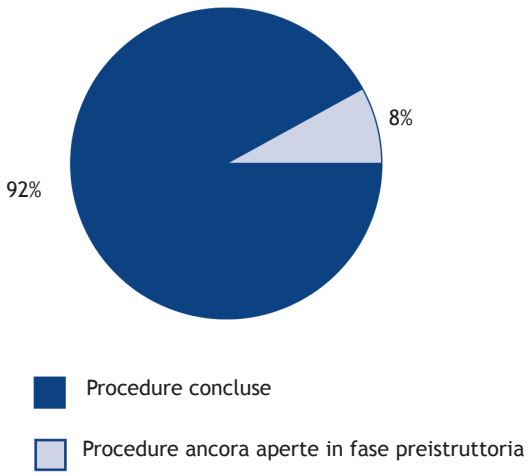
di un formale procedimento istruttorio. Le posizioni ancora aperte interessano 5 titolari di carica nei confronti dei quali è tuttora in corso la valutazione delle diverse situazioni potenzialmente incompatibili (complessivamente 11) dichiarate o rilevate d'ufficio dall'Autorità. In particolare, le posizioni pendenti riguardano: un incarico presso un ente pubblico; tre cariche in fondazioni di diritto privato delle quali è oggetto di verifica l'eventuale esercizio di attività di rilievo imprenditoriale ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera c) della legge; cinque cariche in società lucrative o enti potenzialmente esercenti attività di rilievo imprenditoriale; due incarichi di revisore comunale.

Tabella 2 - Procedure in materia di incompatibilità

Numero titolari di carica	67*
Posizioni esaminate	61**
Procedure concluse	56
Procedure non concluse	5
aperte in fase preistruttoria	*5*
aperte in fase istruttoria	*0*

* Il dato comprende tutti i titolari in carica alla data del 31 dicembre 2008 (Presidente del Consiglio dei ministri, i Ministri, i Sottosegretari di Stato e i commissari straordinari del Governo).
** Il dato non comprende i commissari straordinari del Governo in carica in quanto nominati nel precedente Governo Prodi II.

Grafico 2 - Procedure in materia di incompatibilità



L'esito delle procedure concluse alla data del 31 dicembre 2008 è illustrato nella *Tabella 3,* che evidenzia il numero complessivo delle situazioni esaminate (116). Nel dettaglio sono indicate: le situazioni potenzialmente incompatibili spontaneamente rimosse dai soggetti interessati senza alcun

intervento dell'Autorità, cioè prima dell'invio della dichiarazione di cui all'art. 5, comma 1, della legge[3] (67 situazioni riferite a 29 titolari di carica[4]); quelle dichiarate nei formulari e rimosse dagli interessati su sollecitazione dell'Autorità (3); le situazioni rilevate d'ufficio e rimosse su sollecitazione dell'Autorità (5); le situazioni che, all'esito degli accertamenti preistruttori, sono risultate compatibili (30); infine, le situazioni ancora in corso di valutazione alla data del 31 dicembre 2008 (11).

Il numero complessivo dei titolari di carica per i quali è stata riscontrata l'esistenza di una o più situazioni potenzialmente incompatibili risolte grazie all'intervento dell'Autorità è pari a 7[5]. Con specifico riferimento alle situazioni dichiarate dall'interessato e rimosse in fase preistruttoria, giova ribadire che l'esistenza di un certo numero di situazioni di incompatibilità è fisiologica dal momento che l'art. 5 della legge consente ai titolari di carica di dichiarare le situazioni di incompatibilità pendenti dopo l'assunzione dell'incarico governativo al fine di sollecitare la valutazione dell'Autorità, la quale deve esprimersi entro i trenta giorni successivi al ricevimento della dichiarazione.

Tabella 3 - Esito delle procedure in materia di incompatibilità

Totale situazioni esaminate:	**116**
a) potenzialmente incompatibili rimosse in fase preistruttoria	75
*- rimosse spontaneamente dagli interessati prima dell'intervento dell'Autorità**	*67*
- dichiarate dagli interessati e dagli stessi rimosse dopo l'intervento dell'Autorità	*3*
- rilevate d'ufficio e rimosse dagli interessati dopo l'intervento dell'Autorità	*5*
b) rimosse in fase istruttoria	0
c) compatibili	30
d) in corso di valutazione al 31 dicembre 2008	11

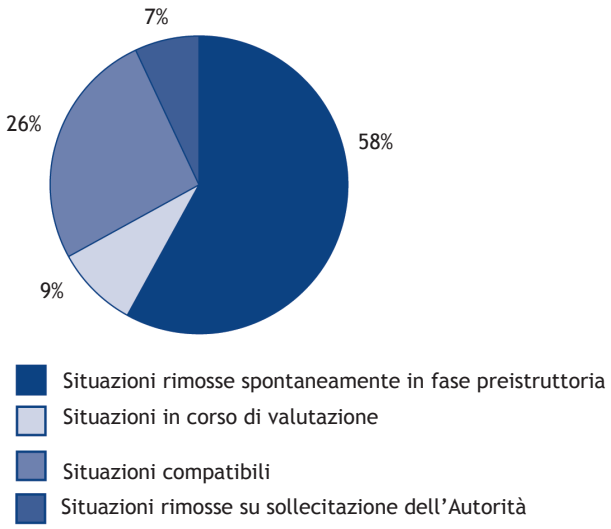
* Il dato descrive le situazioni di potenziale incompatibilità spontaneamente rimosse dai titolari di cariche di governo prima dell'invio all'Autorità delle prescritte dichiarazioni in materia di incompatibilità.

[3] La data della dichiarazione individua il momento a partire dal quale l'Autorità ha effettuato le proprie valutazioni, eventualmente intervenendo per far cessare le situazioni ritenute incompatibili.

[4] Il numero dei titolari di carica (29) che ha spontaneamente risolto le situazioni potenzialmente incompatibili senza attendere l'intervento dell'Autorità risulta inferiore rispetto al numero complessivo delle situazioni rimosse (67) in quanto per 11 componenti del Governo, prima dell'invio delle dichiarazioni di cui all'art. 5, sussisteva più di una situazione rilevante ai fini della legge.

[5] Il numero dei titolari di carica (7) che ha rimosso le situazioni potenzialmente incompatibili in seguito all'intervento dell'Autorità risulta inferiore rispetto al dato relativo al numero complessivo delle situazioni incompatibili rimosse (8) in quanto per una posizione sono state riscontrate due situazioni potenzialmente incompatibili.

Grafico 3 - Esito delle procedure in materia di incompatibilità

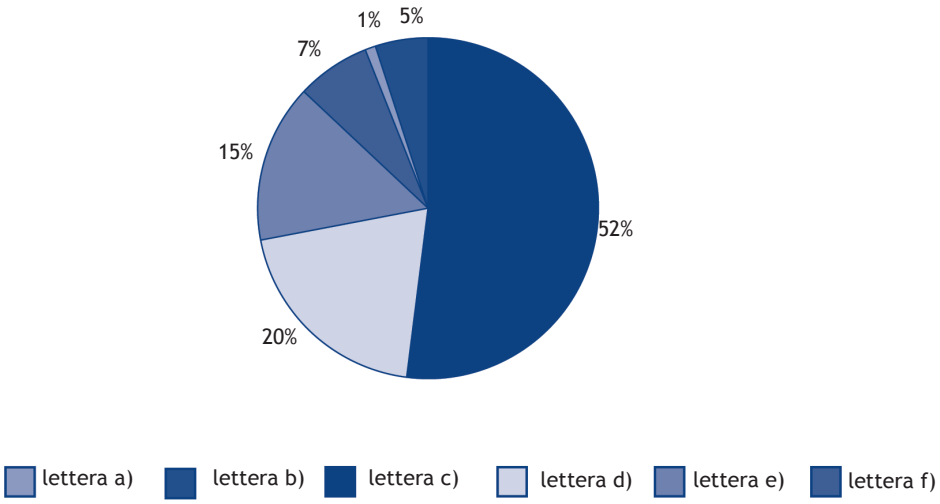


La *Tabella 4* illustra la distribuzione, in relazione alle singole fattispecie previste dall'art. 2, comma 1, della legge, delle potenziali situazioni di incompatibilità (75) rimosse previa sollecitazione da parte dell'Autorità o spontaneamente risolte dai singoli titolari di cariche governative.

Tabella 4 - Situazioni rimosse per profili di possibile incompatibilità

cessazione carica / uffici pubblici (art.2, comma 1, lett. a)	1
cessazione carica / uffici in enti diritto pubblico (art.2, comma 1, lett. b)	4
cessazione carica / uffici in società (art.2, comma 1, lett. c)	39
cessazione attività professionali (art.2, comma 1, lett. d)	15
cessazione carica / impiego pubblico (art.2, comma 1, lett. e)	11
cessazione carica /impiego privato (art.2, comma 1, lett.f)	5
Totale situazioni rimosse	**75**

Grafico 4 – Situazioni rimosse per profili di possibile incompatibilità



Le percentuali ricavate sui dati provvisori relativi alle dichiarazioni prodotte dai componenti dell'attuale Governo sono in linea con le risultanze relative al triennio 2005-2007 e ai dati di giugno 2008[6] e confermano che, fra i casi di incompatibilità rilevati e rimossi grazie all'intervento dell'Autorità, la fattispecie largamente prevalente è quella prevista dall'art. 2, comma 1, lettera c), della legge, concernente la partecipazione alla gestione di società con fini di lucro o di altre persone giuridiche di diritto privato esercenti attività di rilievo imprenditoriale[7]. Le altre ipotesi di incompatibilità, nel loro complesso, rappresentano il 48% di tutte le situazioni di potenziale incompatibilità rilevate. In merito, come già sottolineato, si deve tener conto, in particolare, di tutte quelle situazioni incompatibili già risolte prima dell'assunzione della carica governativa da parte di titolari al tempo stesso membri del Parlamento, per i quali vige il regime delle incompatibilità parlamentari disciplinato dalla legge n. 60 del 1953. Quest'ultima, rispetto alle cariche in società lucrative o in associazioni e fondazioni che esercitano attività imprenditoriale, appare meno restrittiva rispetto al divieto posto dalla legge n. 215/04 per i titolari di cariche governative[8]. Tale circostanza aiuta a comprendere le ragioni per cui il numero delle incompatibilità rilevate in relazione all'art. 2, comma 1, lettera c) della legge sia assolutamente prevalente rispetto alle altre ipotesi di incompatibilità.

---

[6] Cfr. relazioni semestrali al Parlamento nn. VI e VII.

[7] La disposizione fa divieto ai titolari di cariche di governo *di "ricoprire cariche o uffici o svolgere funzioni comunque denominate ovvero esercitare compiti di gestione aventi fini di lucro o in attività di rilievo imprenditoriale"*.

[8] Diversamente dalla previsione di cui all'art. 2, comma 1, lettera c), della legge n. 215/04, la legge n. 60 del 1953 limita infatti il divieto alle *"associazioni o enti che gestiscano servizi di qualunque genere per conto dello Stato o della pubblica Amministrazione, o ai quali lo Stato contribuisca in via ordinaria, direttamente o indirettamente"*.

1.3. I casi esaminati

Il controllo delle dichiarazioni di incompatibilità presentate dai nuovi titolari di carica di governo ha impegnato una parte considerevole dell'attività svolta dall'Autorità nel periodo di riferimento. In merito, al fine di consentire un corretto e tempestivo adempimento degli obblighi di legge, l'Autorità, come è ormai consuetudine, ha assicurato ai soggetti interessati una piena disponibilità nel fornire, anche per le vie brevi, le informazioni ed i chiarimenti necessari. L'efficacia di tale approccio è dimostrata dalla circostanza che, come già evidenziato nei dati di sintesi, le situazioni esaminate nel corso del semestre (116) sono state tutte positivamente risolte durante la fase degli accertamenti preliminari, senza necessità di avviare un'istruttoria formale. Di seguito, sono riassunte le principali problematiche emerse in sede di valutazione delle specifiche fattispecie di incompatibilità esaminate.

Cariche pubbliche

In merito al divieto di ricoprire cariche o uffici pubblici (art. 2, comma 1, lettera *a,* della legge), è stato rilevato un solo caso, relativo a una carica di assessore regionale dalla quale l'interessato si è, peraltro, spontaneamente dimesso a seguito della nomina governativa. In proposito, permangono le perplessità, già segnalate in precedenti relazioni, circa i profili di incoerenza della disciplina delle incompatibilità di cui alla disposizione in esame derivanti dall'intervento legislativo che ha escluso gli amministratori degli enti locali (ad esempio sindaci e consiglieri comunali) dall'ambito di applicazione della norma, a differenza degli amministratori regionali, che vi rimangono assoggettati[9]. Si ribadisce che tale differenza di disciplina non appare in linea con la stessa *ratio* originaria delle disposizioni derogatorie. Se, infatti, le eccezioni all'art. 2, comma 1, lettera a), sono state introdotte con lo scopo di rendere compatibili con le cariche di governo le cariche pubbliche elettive, al pari dell'espletamento del mandato parlamentare, non sembra dubbio che, sotto tale profilo, la carica di consigliere regionale sia assimilabile a quella di consigliere comunale e provinciale. In quest'ottica, mentre la formulazione della specifica situazione di incompatibilità, anteriore alle modifiche introdotte dalla legge n. 88/2005, estendeva opportunamente il relativo divieto a tutte

[9] Si rammenta che la compatibilità delle cariche di amministratore negli enti locali è stata introdotta dall'articolo 3-ter del decreto legge 31 marzo 2005, n. 44, convertito con legge 31 maggio 2005, n. 88, il quale ha aggiunto una ulteriore eccezione all'articolo 2, comma 1, lettera a) della legge, prevedendo la compatibilità della carica di governo con l'incarico di *"amministratore di enti locali come definito dall'articolo 77, comma 2, del decreto legislativo 18 agosto 2000 n. 267"*. Quest'ultima disposizione si riferisce espressamente alle seguenti cariche: *"i sindaci, anche metropolitani, i presidenti delle province, i consiglieri dei comuni anche metropolitani e delle province, i componenti delle giunte comunali, metropolitane e provinciali, i presidenti dei consigli comunali, metropolitani e provinciali, i presidenti, i consiglieri e gli assessori delle comunità montane, i componenti degli organi delle unioni di comuni e dei consorzi fra enti locali, nonché i componenti degli organi di decentramento"*.

le cariche di governo, sia locale che regionale, al fine di evitare cumuli di incarichi assorbenti in termini di tempo e di energie, la disciplina oggi in vigore non sembra più soddisfare detta esigenza in modo coerente ed appare, anzi,ingiustificatamente discriminatoria.

Cariche in enti di diritto pubblico

In relazione all'art. 2, comma 1, lettera b) della legge (divieto di *"ricoprire cariche o uffici o svolgere altre funzioni comunque denominate in enti di diritto pubblico, anche economici"*), le situazioni rimosse in fase preistruttoria, previa sollecitazione da parte dell'Autorità (1) o spontaneamente risolte dai vari titolari (3) sono complessivamente limitate (4); tuttavia, le situazioni esaminate dall'Autorità e da essa ritenute compatibili sono assai più numerose. L'applicazione della norma richiede, infatti, una disamina, spesso complessa, dei caratteri distintivi dell'ente, al fine di verificarne, alla luce dei criteri elaborati in proposito dalla giurisprudenza e dalla dottrina, l'effettiva natura pubblica.

La questione è stata affrontata, nel corso del semestre, in relazione ad alcune cariche ricoperte nell'associazione *Osservatorio del Mediterraneo*, nella fondazione *Ravello* e nella *Federazione Italiana Sport Invernali (FISI)*. Tali enti, pur avendo carattere formalmente privatistico, hanno posto delicati problemi di qualificazione giuridica per la presenza di alcune caratteristiche strutturali ed organizzative che ne fanno emergere profili di natura potenzialmente pubblicistica. Al riguardo, l'Autorità si è conformata all'orientamento del Consiglio di Stato, secondo cui "*successivamente all'emanazione della legge 20 marzo 1975 n. 70, la costituzione di enti pubblici o il riconoscimento della personalità giuridica pubblica, possono essere disposti esclusivamente in forza di legge. Qualora l'atto costitutivo attribuisca all'ente esplicitamente natura privatistica, il superamento della volontà espressa in tale atto, può conseguire soltanto alla verifica della valenza uniforme degli indici rivelatori della natura pubblica dell'ente (scopo di indubbio interesse pubblico; totale ingerenza organizzativa dell'amministrazione pubblica; finanziamento con fondi pubblici), prevalenti sulla configurazione formale"*.[10] Alla luce di tale indirizzo, l'Autorità ha ritenuto che gli elementi riscontrati, seppure atti ad evidenziare una rilevanza pubblicistica degli enti in esame, non fossero sufficienti anche a superarne la natura privatistica espressamente affermata negli statuti o dal legislatore.

[10] Consiglio di Stato, sz. VI, 11 settembre 1999, n.1156.

Con specifico riferimento all'associazione *Osservatorio del Mediterraneo*, i profili rilevanti hanno riguardato la natura e il ruolo dei soci, nonché l'entità e provenienza dei finanziamenti. In particolare, è emerso che, pur in presenza di una compagine societaria mista (pubblica/privata), ai soggetti pubblici non è riservato un ruolo determinante nella composizione del consiglio di amministrazione dell'ente. Inoltre, con riferimento al finanziamento dell'attività, quantunque lo statuto preveda l'erogazione di contributi pubblici, questi ultimi non presentano tuttavia carattere obbligatorio né continuativo e la loro entità risulta comunque non preponderante.

Caratteristiche simili sono state riscontrate con riferimento alla fondazione *Ravello*, il cui statuto ha consentito di rilevare, oltre agli elementi già evidenziati con riferimento all'associazione *Osservatorio del Mediterraneo,* che l'ente non è sottoposto ad alcun tipo di vigilanza da parte di organismi pubblici, né ricorrono forme di ingerenza da parte dell'amministrazione pubblica nell'organizzazione dello stesso. Inoltre, l'Autorità ha ritenuto insussistente l'elemento della 'funzionalizzazione': la fondazione non si presenta, infatti, quale ente deputato al perseguimento di finalità proprie degli enti pubblici che della stessa sono soci.

In merito, infine, alla carica ricoperta nella *FISI - Federazione Italiana Sport Invernali*, è stato rilevato che le federazioni sportive, nonostante la forma giuridica di associazione di diritto privato, presentano numerosi indici rivelatori di pubblicità. Al riguardo, l'Autorità ha preso atto che la questione relativa alla natura giuridica delle federazioni sportive è stata (ed è tuttora) particolarmente controversa, ma propende verso una loro qualificazione privatistica. Se, originariamente, le federazioni sportive erano definite dalla legge "organi del CONI"[11], l'evoluzione normativa[12] ne ha progressivamente affermato l'autonomia tecnica, organizzativa e di gestione e, da ultimo, il DLgs 242/99 le ha qualificate esplicitamente come associazioni con personalità giuridica di diritto privato, la cui attività è in parte volta a soddisfare finalità pubbliche[13].

[11] Art. 5 Legge n.426/1942.
[12] Legge n.91/1981; Legge n.138/1992; DLgs n.242/1999; D.Lgs n.15/2004.
[13] In tal senso si è orientata anche la giurisprudenza della Cassazione che si è recentemente pronunciata su tale questione: cfr. Cass. Civile, sez. lav., 27 giugno 2008, n. 17658.

Con riferimento all'incarico di membro del Consiglio nazionale dell'*AICCRE (*Associazione Italiana del Consiglio dei Comuni e delle Regioni d'Europa)[14], l'Autorità ha, invece, riconosciuto la natura pubblicistica dell'ente, ritenendo l'incarico in contrasto con l'art. 2, comma 1, lettera b) della legge. L'associazione, che non ha scopo di lucro, è stata qualificata come ente pubblico ai fini della legge n. 215/04, in considerazione sia delle finalità perseguite e degli interessi tutelati (con conseguente impossibilità che i compiti attribuiti all'associazione vengano espletati da soggetto diverso da quello pubblico), sia della circostanza che le entrate dell'ente sono costituite, tra l'altro, da contribuzioni ordinarie dello Stato e altri contributi provenienti dallo Stato, dall'Unione europea o da altri enti pubblici, nazionali e internazionali. A seguito di formale sollecitazione da parte dell'Autorità, il titolare di carica ha rimosso la situazione di potenziale incompatibilità, rassegnando le dimissioni dall'incarico ricoperto nell'ente in esame.

Cariche societarie e le attività di rilievo imprenditoriale

Tra le situazioni di possibile incompatibilità, rimosse in fase preistruttoria previa sollecitazione da parte dell'Autorità o per iniziativa dei diretti interessati, la fattispecie prevista dall'art. 2, comma 1, lettera c), della legge (divieto di *"ricoprire cariche o uffici o svolgere altre funzioni comunque denominate ovvero esercitare compiti di gestione in società aventi fini di lucro o in attività di rilievo imprenditoriale"*) è quella maggiormente ricorrente (39).

Per quanto riguarda la definizione delle *"cariche"* rilevanti nell'ambito delle società o degli organismi che svolgono attività imprenditoriale, l'Autorità, nel valutare le diverse situazioni sottoposte alla sua attenzione, ha fatto costante riferimento al principio enunciato dall'articolo 3, lettera a), del Regolamento applicativo[15], in base al quale, ai fini della individuazione delle "cariche e uffici" menzionati dalla legge occorre *"prescindere dalla qualificazione formale"* degli incarichi e/o delle funzioni ricoperte, nonché *"dalla loro rilevanza interna o esterna, e dalla circostanza che siano remunerati o no"*. Sono state, pertanto, considerate incompatibili tutte quelle cariche in società che, a prescindere dall'elemento retributivo e dalla loro testuale qualificazione, consentono di influire sulla gestione dell'attività. Si rammenta che, in questo stesso senso, si esprime, peraltro, l'articolo 3, lettera b), del Regolamento, il quale definisce i "compiti di gestione" come

[14] In rappresentanza dei soggetti istituzionali, soci titolari, costituenti il sistema dei poteri regionali e locali (Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni, Municipi, Circoscrizioni di decentramento comunale, Comunità montane, Comunità isolane, Unioni di Comuni) l'AICCRE, che costituisce la sezione italiana del CCRE (Consiglio dei Comuni e delle Regioni d' Europa) *"svolge attività di servizio ai soggetti associati nei loro rapporti con il governo e le amministrazioni dello Stato"*.

[15] Il Regolamento concernente i *"Criteri di accertamento e procedure istruttorie relativi all'applicazione della legge 20 luglio 2004, n. 215 recante norme in materia di conflitto di interessi"* è pubblicato nella Gazzetta ufficiale del 1 dicembre 2004, n. 282 e nel supplemento al Bollettino dell'Autorità n. 46/2004.

tutte quelle *"attività di amministrazione e di controllo che, indipendentemente dalla loro qualificazione formale, si traducono nella possibilità di gestire e di influenzare in qualunque modo la conduzione degli affari sociali o le attività di rilievo imprenditoriale"*. Oltre alle cariche negli organi direttivi delle società (presidente, consigliere di amministrazione, ecc.) sono, pertanto, rilevanti ai fini della legge anche altre posizioni quali quella di sindaco, di amministratore giudiziario e di liquidatore.

Sulla base di tale orientamento, l'Autorità ha ritenuto compatibile con l'assunzione dell'incarico governativo la posizione di socio accomandante ricoperta da un titolare di carica in due società in accomandita semplice, in quanto tale posizione, a differenza di quella di socio accomandatario, non implica poteri gestionali.

E' stata, inoltre, ritenuta compatibile la carica di consigliere di indirizzo ricoperta da un membro del Governo nella fondazione Ravello. L'assetto organizzativo della fondazione è, infatti, improntato ad una netta distinzione tra funzioni d'indirizzo e gestionali. In particolare, le prime sono concentrate in capo al consiglio generale d'indirizzo con compiti non operativi; le competenze gestionali sono, invece, attribuite al consiglio di amministrazione, titolare di tutti i poteri per l'amministrazione ordinaria e straordinaria della fondazione.

Ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera c), della legge, l'incompatibilità sussiste non solo per le cariche ricoperte in seno a società lucrative, ma anche in altri enti, laddove questi ultimi svolgano *"attività di rilievo imprenditoriale"*. L'evidente finalità della norma è quella di evitare che il divieto sostanziale di gestire gli interessi economici di aziende private contemporaneamente ad incarichi di governo possa di fatto essere eluso sulla base di considerazioni puramente formali connesse al "tipo" di organizzazione ed alla "denominazione" dell'incarico. L'assenza dello scopo lucrativo, ad esempio, non ha impedito all'Autorità, in passato, di ritenere sussistente il "rilievo imprenditoriale" dell'attività in caso di incarichi in cooperative, società consortili, associazioni, fondazioni, enti morali. In particolare, il "rilievo imprenditoriale" va considerato in *re ipsa* nella forma giuridica prescelta per l'organizzazione dell'attività sociale, quando tale forma corrisponda a uno degli schemi previsti dalla legge per lo svolgimento di un'attività imprenditoriale (società di persone, di capitali, ecc.). Diversamente - nel caso ad esempio di fondazioni, associazioni, enti morali - è opportuno procedere ad un'indagine sostanziale per accertare le caratteristiche delle attività in concreto esercitate. Tale indagine è resa necessaria dalla circostanza che tali enti, quantunque per statuto legislativo non finalizzati all'esercizio di attività d'impresa, possono però svolgere, anche solo in via strumentale, attività di "rilievo imprenditoriale", diretta all'offerta di beni e/o servizi sul mercato a titolo oneroso. In tale ottica, ai fini dell'applicabilità della norma, sono stati

considerati elementi rilevanti sia l'esistenza di un'attività imprenditoriale direttamente esercitata dall'ente interessato, sia la partecipazione dell'ente in società, laddove associata a poteri di ingerenza dell'ente stesso nella gestione ordinaria dell'impresa. In merito al primo requisito (svolgimento di attività imprenditoriale), l'Autorità si è orientata a valutarne la rilevanza sulla base di un'analisi di medio periodo, al fine di evitare valutazioni di merito basate su evidenze di natura meramente transitoria.

In conformità a tale orientamento interpretativo, l'Autorità ha ritenuto compatibili le cariche di presidente e membro del consiglio di amministrazione della fondazione *Stati generali del Nord Onlus*, rispetto alla quale è stata verificata, sulla base dell'atto costitutivo, dello statuto, dei bilanci e di altre informazioni rese dagli interessati, l'assenza di attività di rilievo imprenditoriale direttamente esercitate dalla fondazione o di partecipazioni societarie dalla stessa detenute. Parimenti, è stata ritenuta compatibile con il mandato governativo la carica di presidente dell'associazione *Osservatorio del Mediterraneo*, in considerazione del fatto che le risorse finanziarie dell'ente non derivano da proventi collegati allo svolgimento di attività economiche, bensì dal versamento di quote associative. Inoltre, l'associazione non detiene partecipazioni societarie, né risulta iscritta nel Registro delle imprese.

Attività professionali e di lavoro autonomo

Numerose (15) sono state le situazioni potenzialmente incompatibili ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera d), della legge (divieto di *"esercitare attività professionali o di lavoro autonomo in materie connesse con la carica di governo")*, rimosse previa sollecitazione da parte dell'Autorità o spontaneamente risolte dai diretti interessati. A norma della citata disposizione, le attività professionali o di lavoro autonomo sono incompatibili se effettivamente esercitate e qualora presentino profili di connessione con la carica di governo ricoperta. In relazione al primo elemento, l'Autorità, in conformità ai numerosi precedenti in materia, ha ritenuto necessario l'effettivo esercizio dell'attività professionale e non sufficiente, invece, la mera iscrizione ad un albo. Inoltre, l'articolo 3, lettera c), del Regolamento, precisa come, ai fini del requisito della connessione, debba ritenersi rilevante qualsiasi inerenza, diretta o indiretta, esistente tra l'attività esercitata e gli interessi pubblici tutelati dalle funzioni di governo attribuite al titolare.

Con specifico riferimento all'esercizio di attività professionali in forma associata, l'Autorità ha confermato il proprio indirizzo interpretativo, orientato a distinguere fra associazioni professionali e società di professionisti. Per queste ultime, infatti, l'obbligo di recesso deriva direttamente dall'incardinamento dell'interessato in una struttura societaria; mentre per le associazioni professionali, posto che la relativa partecipazione non implica necessariamente l'esercizio di attività incompatibili, il titolare di carica

di governo può mantenere il suo nome in seno allo studio, astenendosi, in concreto, dall'esercizio dell'attività.

Nel periodo di riferimento, le attività potenzialmente incompatibili hanno riguardato principalmente: la professione forense, di dottore commercialista, di giornalista, di ingegnere e alcuni casi di attività medico-chirurgica. In materia di professione forense, è stato esaminato il caso di un *avvocato rotale* che ha posto specifico quesito in merito alla compatibilità di detta professione con l'attuale incarico di governo. Al riguardo, l'Autorità, ha ravvisato, nell'ipotesi prospettata, una verosimile situazione di incompatibilità. Infatti, le eventuali intersezioni fra l'ordinamento giuridico canonico (che regola interamente l'accesso alla professione e le funzioni di avvocato della Rota Romana) e quello italiano, assumono rilievo con riferimento all'art. 8 dell'Accordo tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede del 18 febbraio 1984 (revisione dei Patti Lateranensi del 1929), secondo cui le sentenze di nullità di matrimonio, pronunciate dai tribunali ecclesiastici, sono soggette a recepimento nell'ordinamento italiano mediante sentenza della corte d'appello competente, chiamata a verificare la ricorrenza delle condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di efficacia delle sentenze straniere. Specifica rilevanza, in proposito, è stata attribuita alle attuali funzioni di governo esercitate dall'interessato, che sono apparse, *ratione materiae*, idonee a generare profili di connessione con gli effetti che il giudizio rotale può produrre nell'ordinamento italiano. Pertanto, nonostante all'atto della verifica non si conoscessero ancora le materie delegate al titolare di carica, non è stato possibile escludere, a priori, l'eventualità che quest'ultimo, nello svolgimento del proprio mandato governativo, potesse in futuro, anche indirettamente, incidere sull'esercizio della professione di avvocato rotale. Alla luce di tale valutazione, l'interessato ha dichiarato di astenersi dallo svolgimento della professione a far data dalla nomina e per tutta la durata dell'attuale incarico di governo.

Fra le situazioni esaminate, come si è detto, diverse hanno riguardato lo svolgimento dell'*attività giornalistica*, in relazione alla quale l'Autorità ha ritenuto comunque opportuno distinguere i casi di esercizio effettivo e continuativo dell'attività professionale dalla occasionale pubblicazione di articoli su mezzi di stampa o di comunicazione, valutata di per sé non idonea, a prescindere dagli eventuali profili di connessione con la carica di governo, a configurare il rischio di una violazione della legge.

Alla fattispecie disciplinata dalla lettera d) dell'art. 2, comma 1, sono stati ricondotti anche gli *incarichi arbitrali*. In merito, l'Autorità è stata preventivamente sollecitata da un titolare di carica, attraverso una formale richiesta di parere, a valutare la compatibilità di un incarico di presidente di un collegio arbitrale - costituito per la risoluzione di una controversia insorta in sede di esecuzione di un contratto di appalto - che lo stesso intendeva portare

a termine, eventualmente anche a titolo gratuito. Nell'occasione, l'Autorità ha in primo luogo osservato che, alla luce della chiara formulazione testuale del divieto, la gratuità dell'attività professionale o di lavoro autonomo non può costituire un'esimente rispetto alla valutazione di incompatibilità, la quale prescinde dall'eventuale conseguimento di qualsivoglia vantaggio economico da parte del titolare. Nel caso in esame, la valutazione si è pertanto concentrata essenzialmente sui rapporti di connessione fra le funzioni istituzionali dell'interessato, da un lato, e l'oggetto del lodo arbitrale, nonché le attività degli enti e delle imprese coinvolte nella controversia, dall'altro.

Al riguardo, in assenza di deleghe specifiche in capo al titolare di carica, l'Autorità ha ritenuto di dover assumere, come parametro di riferimento, il complesso delle attribuzioni del dicastero di appartenenza, alle quali i Sottosegretari di Stato, anche in difetto di competenze proprie, partecipano di diritto ai sensi dell'articolo 10 della legge 23 agosto 1988, n. 400. Quest'ultima disposizione attribuisce infatti ai Sottosegretari di Stato funzioni a carattere generale che non consentono *a priori* di escluderli dalle decisioni assunte nell'ambito del proprio dicastero (si tratta in particolare dei compiti di *"coadiuzione"* del Ministro e di rappresentanza del Governo nelle sedute delle Camere e delle commissioni parlamentari). Alla luce delle connessioni riscontrate nel caso di specie - non riguardanti specifici e delimitati poteri amministrativi, bensì competenze generali difficilmente circoscrivibili - l'Autorità ha ritenuto l'incarico arbitrale non compatibile con il mandato governativo, fermo restando il diritto dell'interessato a percepire i relativi compensi maturati fino alla data di assunzione della carica di governo.

Impiego pubblico e privato

In materia di impiego pubblico e privato, l'art. 2, comma 1, lettere e) ed f), come noto, prevede un'incompatibilità assoluta, precludendo ai titolari di cariche governative l'esercizio di *"qualsiasi tipo di impiego o lavoro"* pubblico e privato. Ai sensi del comma 5 del medesimo articolo, *"I dipendenti pubblici o privati sono collocati in aspettativa o nell'analoga posizione prevista dagli ordinamenti di provenienza"*. A tal fine, è stato richiesto agli interessati di dichiarare la propria posizione di aspettativa o fuori ruolo e di produrre la relativa documentazione. Le situazioni incompatibili ancora in essere successivamente alla data di assunzione dell'incarico di governo (5) sono state spontaneamente risolte dagli interessati ancor prima dell'invio della dichiarazione di cui all'art. 5, fatta eccezione per il caso di un dirigente di azienda che ha perfezionato la propria posizione di aspettativa solo a seguito dell'intervento dell'Autorità.

Si rammenta, infine, che, in deroga alla menzionata disposizione, che vieta ai titolari di cariche governative l'esercizio di impieghi pubblici, il legislatore è recentemente intervenuto con l'art. 1, comma 2, del decreto legge

n. 90/2008, nella parte in cui dispone che *"in via eccezionale"*, può essere nominato Sottosegretario alla Presidenza del Consiglio per l'emergenza rifiuti *"il Capo Dipartimento della Protezione civile di cui resta ferma la competenza ad esercitare in tale veste i compiti attinenti alla protezione civile"*. Pertanto, il preesistente incarico di Capo del Dipartimento della Protezione civile, in seno alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, è stato ritenuto compatibile (anzi, obbligatoriamente "abbinato") con la carica governativa di Sottosegretario per l'emergenza rifiuti.

2. IL CONFLITTO DI INTERESSI

2.1. Le dichiarazioni sulle attività patrimoniali

La legge n. 215/04 impone ai titolari di cariche di governo e ai rispettivi familiari (coniuge e parenti entro il secondo grado) l'obbligo di presentare all'Autorità, nel termine di 60 giorni dalla data di scadenza per l'invio dei formulari relativi alle situazioni di incompatibilità, una dichiarazione concernente le proprie attività patrimoniali (art. 5, commi 2 e 6, della legge), finalizzata a fornire all'Autorità le informazioni necessarie per l'accertamento di eventuali situazioni di conflitto di interessi. Anche tali dichiarazioni sono rese attraverso la compilazione di appositi formulari predisposti dall'Autorità[16].

Alla data del 31 dicembre 2008, il quadro relativo alle dichiarazioni sulle attività patrimoniali dei titolari di carica risulta completo mentre quello dei familiari è ancora parziale nonostante il termine previsto dalla legge sia ampiamente scaduto. Nel complesso, le dichiarazioni attualmente pervenute sono 308su un totale di 396 dichiaranti. Dai coniugi e parenti entro il secondo grado sono pervenute 241 dichiarazioni su un totale di 329 soggetti obbligati[17]. Delle 88 dichiarazioni mancanti, 19 riguardano soggetti minori di età, anch'essi tenuti a fornire all'Autorità i propri dati patrimoniali attraverso il soggetto esercente la potestà.

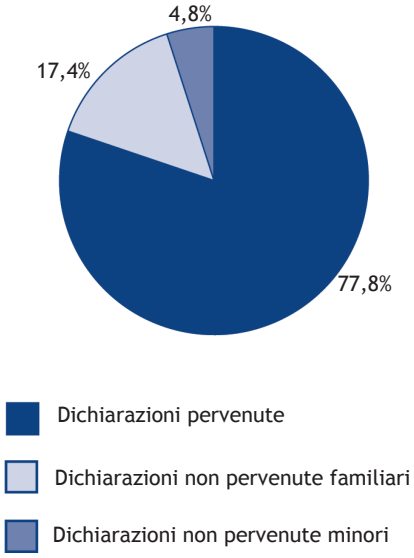
[16] I formulari sono pubblicati nel Bollettino dell'Autorità e disponibili sul sito Internet dell'Istituzione all'indirizzo: *www.agcm.it.*

[17] Si rammenta che relativamente ai familiari, il numero totale dei soggetti obbligati si basa esclusivamente sull'anagrafica fornita all'Autorità dai singoli titolari di carica.

Tabella 5 - Dichiarazioni sulle attività patrimoniali

Numero totale soggetti obbligati	**396**
Numero titolari di carica	*67*
- *Dichiarazioni pervenute:*	*67*
- *Dichiarazioni mancanti*	*0*
Numero familiari	329
- *Dichiarazioni pervenute*	*241*
- *Dichiarazioni mancanti*	*88*

Grafico 5 - Dichiarazioni sulle attività patrimoniali



L'elevato numero di dichiarazioni mancanti (88) evidenzia ancora una volta l'assenza, nella legge, di adeguati strumenti coercitivi nei confronti dei soggetti inadempienti, circostanza che accresce le difficoltà dell'Autorità nell'esercizio delle proprie funzioni di controllo.

2.2. I casi esaminati

In materia di conflitto di interessi (art. 3 della legge), le verifiche effettuate sugli atti emanati dall'attuale Governo nel periodo di riferimento sono state integralmente condotte e concluse già durante la fase degli accertamenti preistruttori, principalmente per l'assenza di un collegamento fra l'attività

governativa svolta dal titolare di carica interessato e il vantaggio economico prospettato, ovvero in ragione dell'estraneità della fattispecie all'ambito applicativo della legge.

Nonostante il maggior numero degli accertamenti sia stato effettuato, come di consueto, a seguito di rilevazioni d'ufficio, un opportuno accenno va dedicato ad alcune segnalazioni effettuate dal sen. Luigi Zanda riguardanti un presunto caso di conflitto di interessi del Presidente del Consiglio in carica, relativo a sue dichiarazioni concernenti la RAI ed alcune società quotate in borsa; segnalazioni archiviate dall'Autorità in quanto ritenute estranee all'ambito applicativo dell'art. 3 della legge. In merito, si è osservato che fra i vari elementi costitutivi della fattispecie, la norma richiede, in particolare, che l'eventuale vantaggio economico apportato al patrimonio del titolare di carica (o a quello di un suo familiare) discenda da un atto governativo da considerare imprescindibilmente nella sua accezione formale, cioè assunto nell'ambito di attribuzioni e con le procedure previste dalla legge ed espresso nelle forme stabilite dall'ordinamento. Ad esso può essere equiparato esclusivamente il comportamento omissivo del titolare di carica di governo che non abbia provveduto all'emanazione di un atto dovuto in base ad un obbligo anch'esso stabilito dalla legge. La stessa legge n. 215/04, del resto, nell'attuale formulazione degli articoli 1 e 3, fa chiaramente riferimento ad una tipologia di atti rilevanti che comprende tutte quelle attività, poste in essere nell'esercizio di attribuzioni di governo, che si concretano nell'adozione o partecipazione ad un atto formalmente qualificato, individuabile come tale in base alle regole poste dalla legge e idoneo, secondo le specifiche norme che lo disciplinano, a produrre effetti, nell'ordinamento giuridico, come fatto imputabile all'organo che lo ha adottato. Ai fini dell'eventuale integrazione di una fattispecie di conflitto ai sensi dell'art. 3 della legge, non può pertanto attribuirsi rilievo a qualsiasi attività o comportamento del titolare di carica di governo, ma solo a quelli che si traducono nell'esercizio concreto di attribuzioni governative e che si esprimono nelle forme in cui tali attribuzioni sono legittimate a manifestarsi.

Tanto si ricava dal principio generale espresso nell'art. 1, comma 1, della legge che, nell'imporre ai titolari di cariche di governo l'obbligo di astenersi *"dal porre in essere atti e dal partecipare a deliberazioni collegiali in situazioni di conflitto"*, ne chiarisce anche l'ambito applicativo, mediante l'esplicito riferimento ai comportamenti che i medesimi titolari assumano *"nell'esercizio delle loro funzioni"*. La norma è dunque intesa a stabilire un chiaro collegamento tra tale obbligo di astensione e la finalità generale perseguita dal legislatore: quella cioè di evitare che i poteri e le funzioni di governo possano essere utilizzati per obiettivi diversi dalla cura esclusiva degli interessi pubblici alla luce dei quali l'attribuzione di detti poteri e funzioni trova il proprio essenziale fondamento. La connessione tra atti e funzioni di governo, nell'accezione accolta dall'Autorità, risulta ancor più chiaramente

dalla lettera dell'art. 3 che richiede, per l'appunto, la partecipazione del titolare di carica *"all'adozione di un atto, anche formulando la proposta"* ovvero all'omissione di un *"atto dovuto"*; dove i termini *"adozione", "proposta"* e *"atto dovuto"* evidentemente evocano uno stretto e necessario collegamento con i poteri e le funzioni inerenti alla carica governativa, nonché con le modalità, le forme e i vincoli che all'interno dell'ordinamento ne disciplinano il concreto esercizio e i relativi effetti giuridici.

Nella medesima occasione, l'Autorità ha inoltre escluso la possibilità di interpretazioni estensive delle norme in materia di conflitto di interessi, in ragione dei ristretti margini applicativi che la stessa legge n. 215/04 autorizza. Pur confermando le difficoltà applicative che investono l'art. 3 della legge (peraltro più volte segnalate dall'Autorità stessa al Parlamento), il Collegio ha ritenuto che, nell'attuale formulazione, l'adozione di criteri interpretativi "estensivi", oltre che non consentita, risulterebbe non coerente con la particolare natura delle disposizioni in argomento, che costituiscono il risultato di scelte politiche a suo tempo operate.

3. LE INCOMPATIBILITÀ POST-CARICA

3.1. Le incompatibilità nei dodici mesi successivi alla cessazione dell'incarico di Governo

Nel periodo di riferimento, l'attività svolta dall'Autorità in applicazione della legge ha riguardato anche i nuovi incarichi assunti dai componenti del precedente Governo (Prodi II), oggetto di monitoraggio e di controllo in relazione al regime delle incompatibilità post-carica stabilito dall'art. 2, comma 4. Come noto, infatti, la citata disposizione, estende le incompatibilità previste dalle lettere b), c) e d), del comma 1, dello stesso articolo[18], ai dodici mesi successivi alla cessazione dalla carica di governo, *"nei confronti di enti di diritto pubblico, anche economici, nonché di società aventi fini di lucro che operino prevalentemente in settori connessi con la carica ricoperta*". La norma è essenzialmente volta ad evitare che l'azione di governo possa essere influenzata dall'interesse privato del titolare di carica a procurarsi benefici futuri (una volta terminato il mandato), ad esempio nella forma di nuovi incarichi.

3.2. I casi esaminati

In via assolutamente prevalente, le questioni affrontate dall'Autorità hanno riguardato cariche e funzioni di gestione in società lucrative. Nella maggior parte dei casi esaminati l'esistenza di possibili violazioni di legge è stata esclusa già in prima analisi, poiché le cariche assunte non presentavano alcun profilo di connessione con il precedente mandato governativo. In un caso, tuttavia, si è reso necessario l'avvio di un procedimento istruttorio, in esito al quale è stata accertata l'incompatibilità di un ex commissario straordinario del Governo in relazione a un incarico societario ricoperto in violazione dell'art. 2, comma 4, della legge.

[18] A norma del quale il titolare di cariche di governo non può, nello svolgimento del proprio incarico: *"[...] b) ricoprire cariche o uffici o svolgere altre funzioni comunque denominate in enti di diritto pubblico, anche economici; c) ricoprire cariche o uffici o svolgere altre funzioni comunque denominate ovvero esercitare compiti di gestione in società aventi fini di lucro o in attività di rilievo imprenditoriale; d) esercitare attività professionali o di lavoro autonomo in materie connesse con la carica di governo, di qualunque natura, anche se gratuite, a favore di soggetti pubblici o privati; in ragione di tali attività il titolare di cariche di governo può percepire unicamente i proventi per le prestazioni svolte prima dell'assunzione della carica; inoltre, non può ricoprire cariche o uffici, o svolgere altre funzioni comunque denominate, né compiere atti di gestione in associazioni o società tra professionisti [...]".*

Con riferimento alle procedure archiviate già durante la fase degli accertamenti preistruttori, si riportano, a titolo esemplificativo, i casi riguardanti un incarico di consulenza presso una società controllata da una Regione a statuto ordinario e una carica assunta in una società per azioni partecipata dallo Stato. Le due situazioni sono state esaminate, rispettivamente, in relazione al divieto di esercitare attività professionali o di lavoro autonomo (art. 2, comma 1, lettera *d*, della legge) e al divieto di ricoprire cariche in società aventi fini di lucro (art. 2, comma 1, lettera *c*, della legge). In merito, stante l'assenza di profili di connessione fra le attività prevalenti svolte dalle società considerate e le funzioni di governo esercitate dai due titolari di carica interessati, entrambe le situazioni sono state archiviate senza la necessità di un formale accertamento istruttorio.

Altre volte l'insussistenza dei presupposti per l'avvio di un procedimento è stata riscontrata facendo riferimento alla *ratio* che informa l'art. 2, comma 4, della legge. In particolare, sono stati esaminati alcuni incarichi gestionali in società nelle quali i titolari di carica interessati risultavano detenere una posizione di controllo, sia prima dell'assunzione dell'incarico di governo che durante l'intero arco del mandato. In merito, l'Autorità ha confermato il proprio orientamento secondo il quale, nella valutazione delle situazioni di incompatibilità post-carica connesse all'assunzione di cariche in enti con scopo di lucro, è necessario tener conto delle finalità perseguite dalla norma, che, come accennato, è essenzialmente volta ad evitare che l'azione di governo possa essere influenzata dall'interesse privato del titolare di carica a procurarsi benefici futuri. Tale rischio appare difficilmente configurabile per quegli ex-titolari che assumano (o riassumano) cariche gestionali in società da loro stessi controllate in quanto l'eventuale nuova nomina (intervenuta successivamente alla scadenza del mandato di governo) va ragionevolmente ascritta alla posizione di controllo che i medesimi detengono nell'impresa, piuttosto che all'influenza che essi, nello svolgimento del mandato, avrebbero astrattamente potuto esercitare sugli organi societari. Del resto, un interesse (privato) al buon andamento dell'impresa controllata è inevitabilmente connaturato alla titolarità di una posizione di controllo. Tuttavia, tale elemento, di per sé potenzialmente sufficiente a orientare l'azione del titolare di carica (e quindi eventualmente rilevante ai fini della configurabilità di fattispecie di conflitto di interessi), non rientra tra le cause di incompatibilità previste dalla legge. Pertanto, in relazione agli incarichi assunti (o riassunti) in società controllate alla scadenza del mandato governativo deve escludersi la sussistenza - anche in astratto - di un ragionevole nesso di causalità tra la (precedente) carica di governo e il successivo incarico societario, tale da legittimare una qualunque ipotesi di incompatibilità, ai sensi dell'art. 2, comma 4, della legge.

Infine, fra le situazioni archiviate figura il caso di un incarico di Presidente del consiglio di amministrazione assunto in una società di studi e ricerche

nel settore agroalimentare. L'Autorità ha ritenuto compatibile l'incarico in considerazione della natura della società in questione - di fatto non operativa sul mercato e priva di dipendenti - e, soprattutto, dell'assenza di emolumenti corrisposti in relazione alla carica di presidente. Diversamente dalle cariche ricoperte in corso di mandato – costantemente qualificate *contra legem*, a prescindere dall'elemento retributivo e della loro testuale qualificazione, laddove riconducibili, sotto l'aspetto sostanziale, alla *ratio* del divieto posto dalla legge[19] - l'elemento della gratuità ha infatti consentito ragionevolmente di escludere, nel caso in esame, che la prospettiva di un qualche vantaggio economico, successivo alla cessazione dell'incarico di governo, potesse aver influenzato il comportamento dell'ex titolare di carica, nei confronti della società, nell'esercizio del proprio mandato governativo.

L'unico caso di incompatibilità post-carica accertato dall'Autorità nel periodo di riferimento è quello dell'ex commissario straordinario del Governo per il coordinamento delle attività connesse allo sviluppo dell'area di Gioia Tauro[20]. Quest'ultimo, nominato con D.P.R. 23 maggio 2007, è scaduto dal suo incarico in data 1 marzo 2008, a seguito dell'entrata in vigore della legge 28 febbraio 2008 n. 31, che ha convertito il precedente incarico commissariale in quello di *"Commissario straordinario delegato alla gestione del piano di sviluppo per il porto di Gioia Tauro"*. La nuova disciplina, non retroattiva, opera *"a far data dall'entrata in vigore della legge di conversione"*[21], con la conseguenza che, agli effetti della legge n. 215/04, la nomina conferita all'interessato con D.P.R. 23 maggio 2007 ha continuato comunque a dispiegare i propri effetti fino alla data del 1 marzo 2008.

L'istruttoria ha in primo luogo accertato l'effettività dell'incarico commissariale assunto ai sensi del D.P.R. 23 maggio 2007, circostanza quest'ultima contestata dall'interessato e mai chiarita dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, nonostante un'espressa richiesta in tal senso da parte dell'Autorità. Tale indagine preliminare si è resa necessaria per verificare l'assoggettamento del titolare di carica alle norme in materia di conflitto di interessi e, in particolare, alla disciplina delle incompatibilità post-carica (art. 2, comma 4, della legge), con specifico riferimento ad alcune cariche societarie ricoperte dall'interessato prima, durante e dopo il periodo di vigenza del citato decreto presidenziale di nomina del 23 maggio 2007.

[19] In tal senso, è stato ad esempio ritenuto compatibile con il mandato governativo l'incarico di Presidente onorario ricoperto in una società cooperativa a responsabilità limitata, in quanto la predetta posizione non attribuisce alcun diritto di voto nelle riunioni dell'assemblea (alle quali il Presidente onorario è solo legittimato ad intervenire), né alcun potere di rappresentanza della società. E' stato, invece, considerato rilevante un incarico onorario di presidente all'interno di un comitato indipendente di una società estera (denominato Advisory Board), trattandosi di un organismo, composto dai soci stessi, non rientrante nelle tradizionali figure degli organi societari e al quale erano attribuite le funzioni di amministrazione e controllo tipicamente a questi riconducibili, ma avente funzioni consultive, nei confronti del consiglio di amministrazione e del management, in ordine agli investimenti, alle strategie e agli accordi da intraprendere.

[20] Provvedimento n. 19115, in Boll. n. 42/08.

[21] Art. 22-sexies, comma 2, della legge 28 febbraio 2008, n. 31.

L'art. 2, comma 3, della legge dispone che le situazioni di incompatibilità debbano cessare *"dalla data del giuramento [...] e comunque dall'effettiva assunzione della carica"*. In sostanza, tutti i titolari di carica neo-nominati sono tenuti a rispettare gli obblighi di cui alla legge n. 215/04 a decorrere dall'effettiva assunzione del mandato governativo, cioè dal momento in cui, per effetto dell'adesione alla nomina ricevuta - espressa attraverso il giuramento o con l'effettivo insediamento nella funzione governativa - i poteri pubblici attribuiti con decreto si concretizzano in capo al soggetto incaricato. L'obiettivo primario perseguito dal legislatore è infatti quello di evitare l'insorgenza di situazioni di conflitto fra gli interessi pubblici connessi all'esercizio della funzione istituzionale e quelli privati del titolare incaricato, scoraggiare il cumulo di incarichi pubblici in capo a uno stesso soggetto e indurre il titolare di cariche governative ad assolvere in modo efficiente il proprio mandato, dedicandovi una adeguata quantità di tempo e di energie.

L'accertamento in ordine all'effettiva assunzione dell'incarico si rende necessario proprio per i commissari straordinari i quali, differentemente dagli altri titolari di cariche governative, non sono obbligati dalla legge a prestare giuramento. Per essi è pertanto necessario verificare l'esistenza di un atto idoneo a radicare in concreto i poteri governativi in capo al soggetto incaricato, al fine di comprovarne l'adesione al mandato ricevuto. Nel caso di specie, le risultanze istruttorie hanno permesso di accertare che, successivamente all'emanazione del decreto di nomina del 23 maggio 2007 (e fino all'entrata in vigore della legge n. 31/08), il commissario straordinario ha posto in essere atti idonei a comprovare la sua volontà di aderire all'incarico, quali la partecipazione alle riunioni del comitato tecnico per lo sviluppo del porto di Gioia Tauro (previsto dall'art. 2, comma 5, del decreto di nomina) e la conduzione di una procedura negoziata per l'affidamento di uno "studio di fattibilità relativo allo sviluppo di attività logistiche nel porto e nell'area portuale e retroportuale di Gioia Tauro".

Le risultanze istruttorie hanno inoltre evidenziato l'incompatibilità di alcune tra le cariche societarie ricoperte dall'ex commissario straordinario e dallo stesso mantenute per tutto il periodo di vigenza del D.P.R. 23 maggio 2007, a causa dell'incertezza in ordine all'effettiva assunzione della carica commissariale.

Con riferimento a tutte le situazioni esaminate nel corso dell'istruttoria, in coerenza con quanto disposto dall'art. 2, comma 4, della legge, l'Autorità ha verificato l'eventuale sussistenza di profili di connessione fra i settori di attività prevalente delle varie società coinvolte nel procedimento e le attribuzioni istituzionali del titolare di carica. A tale riguardo, sono state in primo luogo considerate le competenze principali attribuite al commissario straordinario e i relativi poteri amministrativi, di indirizzo e coordinamento su organi, enti ed autorità statali o sottoposti all'indirizzo e/o alla vigilanza

dello Stato. In relazione alle predette funzioni sono stati poi valutati gli eventuali profili di connessione con i settori di attività prevalente delle società considerate.

In esito a tali accertamenti, sono state considerate incompatibili, ai sensi dell'art. 2, comma 4, della legge, le cariche di presidente del consiglio di amministrazione e di consigliere delegato ricoperte dall'interessato nella *società degli Interporti Siciliani S.p.A.,* soggetto economico che opera in via prevalente nella realizzazione e gestione di infrastrutture (interporti) destinate, in particolare, allo sviluppo del trasporto intermodale di merci. L'Autorità ha infatti ritenuto che le funzioni governative attribuite al commissario straordinario - finalizzate all'implementazione, nell'area di Gioia Tauro, delle infrastrutture e dei servizi connessi al trasporto merci e, in particolare, alle spedizioni tra differenti nodi logistici - fossero idonee, in quanto tali, ad incidere sugli interessi dei soggetti, quali la *società degli Interporti Siciliani*, operanti in questo stesso settore di attività.

Autorità garante
della concorrenza e del mercato

dicembre 2008

Redazione

Direzione Documentazione e Biblioteca
Piazza Verdi, 6/A - 00198 Roma - Tel. (06) 858211

Design

AReA Strategic Design

Impaginazione e stampa

Ediguida Srl