



Il Presidente

Omissis

Fascicolo URAV n. 796/2025

Oggetto: Richiesta di parere in merito all'applicabilità dell'art. 53, comma 16-ter, d.lgs. 165/2001 all'assunzione da parte della società controllante della *omissis* di un dipendente di *omissis* (rif. prott. ANAC n. *omissis* del *omissis* e n. *omissis* del *omissis*).

In riferimento alla richiesta di parere in oggetto - con la quale è stato chiesto all'Autorità di esprimersi sull'applicabilità del divieto di cui all'art. 53, comma 16 ter, d.lgs. 165/2001 nel caso in cui la società controllante della *omissis* assuma una ex dipendente di *omissis* - si rappresenta quanto segue.

L'art. 53, comma 16 ter d.lgs. n. 165/2001 prevede che *"I dipendenti che, negli ultimi tre anni di servizio, hanno esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, non possono svolgere, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri. I contratti conclusi e gli incarichi conferiti in violazione di quanto previsto dal presente comma sono nulli ed è fatto divieto ai soggetti privati che li hanno conclusi o conferiti di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni con obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti e accertati ad essi riferiti"*. La disposizione è stata introdotta nel d.lgs. 165/2001 dall'art. 1, comma 42, della l. 190/2012, con finalità di contenimento del rischio di situazioni di corruzione connesse all'assunzione del dipendente pubblico da parte di un privato, successivamente alla cessazione del rapporto di lavoro con la PA.

L'art. 21, del decreto legislativo 8 aprile 2016, n. 39 ha esteso poi il divieto di pantouflage anche ai dipendenti di "enti pubblici" e di "enti di diritto privato in controllo pubblico" che siano titolari di incarichi contemplati nel citato decreto, "ivi compresi" recita la disposizione *"i soggetti esterni con i quali l'amministrazione,*



l'ente pubblico o l'ente di diritto privato in controllo pubblico stabilisce un rapporto di lavoro subordinato o autonomo".

In particolare, come rilevato dall'Autorità nei PNA 2019 e 2022 il c.d. divieto di pantouflage "è volto a ridurre il rischio che soggetti privati possano esercitare pressioni o condizionamenti sullo svolgimento dei compiti istituzionali, prospettando al dipendente di un'amministrazione opportunità di assunzione o incarichi una volta cessato dal servizio, qualunque sia la causa della cessazione (ivi compreso il collocamento in quiescenza per raggiungimento dei requisiti di accesso alla pensione)".

La disposizione contempla, in caso di violazione del divieto ivi sancito, le specifiche sanzioni della nullità del contratto e del divieto per i soggetti privati che l'hanno concluso o conferito, di contrattare con le pubbliche amministrazioni per i successivi tre anni, con contestuale obbligo di restituzione dei compensi eventualmente percepiti ed accertati ad essi riferiti.

L'ambito soggettivo di applicabilità della norma è dunque riferito a quei dipendenti che, nel corso degli ultimi tre anni di servizio presso la pubblica amministrazione, abbiano esercitato poteri autoritativi o negoziali per conto dell'amministrazione stessa. A tali soggetti è preclusa, nei tre anni successivi alla cessazione del rapporto di pubblico impiego, (c.d. periodo di raffreddamento), la possibilità di svolgere attività lavorativa o professionale in favore dei soggetti privati destinatari dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso l'esercizio dei suddetti poteri autoritativi e negoziali.

Al fine di verificare se nell'ipotesi sottoposta all'attenzione di questa Autorità ricorrano i presupposti di applicabilità della disciplina in esame, occorre dunque verificare che:

- a) l'amministrazione e l'incarico di provenienza rientri nel perimetro soggettivo di applicazione della richiamata disposizione;
- b) il soggetto abbia svolto, nel triennio precedente all'assunzione, attività autoritativa o negoziale in rappresentanza dell'ente di provenienza a favore del soggetto privato presso il quale intende assumere servizio;
- c) la natura giuridica dell'incarico che si intende assumere presso il privato sia una "attività lavorativa o professionale presso i soggetti privati destinatari



dell'attività della pubblica amministrazione svolta attraverso i medesimi poteri'.

Occorre, pertanto, accertare la sussistenza di tutti i presupposti ai fini dell'applicazione del c.d. divieto di pantouflage nel caso prospettato.

Incarico in provenienza

Quanto all'incarico in provenienza, l'interessato risulta ancora dipendente di *omissis (omissis)*, quale società *in-house* della *omissis* a cui è affidata la missione di progettare e gestire infrastrutture fisiche e digitali e contemporaneamente il ciclo degli acquisti aggregati degli Enti della Pubblica Amministrazione regionale. In particolare, *"oltre l'80% del proprio fatturato è effettuato nello svolgimento dei compiti ad essa affidati dalla omissis e la produzione ulteriore rispetto al suddetto limite di fatturato è consentita solo a condizione che la stessa permetta di conseguire economie di scala o altri recuperi di efficienza sul complesso dell'attività principale della Società. In relazione alle attività dirette all'attuazione dell'oggetto sociale, la società è soggetta ai poteri di direzione e controllo da parte della omissis di tipo analogo a quelli che la stessa esercita sui propri servizi"* (cfr. art.4 dello Statuto risultato pubblicato nel sito).

Appurata la natura dell'ente in provenienza, occorre valutare se l'incarico svolto dal dipendente presso la *omissis* sia riconducibile tra quelli cui si riferisce l'art. 21 del d.lgs. n. 39/2013 sopra richiamato.

In merito, si ricorda che l'ambito di applicazione del c.d. divieto di pantouflage è stato esteso anche agli enti di diritto privato in controllo pubblico proprio per effetto dell'art. 21 del d.lgs. n. 39/2013 il quale stabilisce che - ai soli fini dell'applicazione del predetto divieto - sono considerati dipendenti delle pubbliche amministrazioni anche i soggetti titolari di uno degli incarichi del d.lgs. n. 39/2013.

Il combinato disposto degli artt. 1, co. 2 e 21 del d.lgs. n. 39/2013 consente, quindi, di ritenere che, con specifico riferimento agli enti di diritto privato in controllo pubblico, sono sottoposti al divieto di *pantouflage* i seguenti soggetti (sul punto si vedano Linee guida n. 1 in tema di c.d. divieto di pantouflage, adottate dall'Autorità con Delibera n. 493 del 25.09.2024):



- i titolari degli incarichi di cui al d.lgs. n. 39/2013 richiamati dall'art. 21 dello stesso decreto ovvero: gli incarichi amministrativi di vertice, di livello apicale, conferiti a soggetti interni o esterni all'ente che conferisce l'incarico, che non comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione;
- gli incarichi di amministratore, quali gli incarichi di Presidente con deleghe gestionali dirette, amministratore delegato e assimilabili, di altro organo di indirizzo delle attività dell'ente, comunque denominato;
- gli incarichi dirigenziali interni ed esterni;
- i soggetti esterni con rapporto di lavoro subordinato a tempo determinato o autonomo.

Resta fermo, infatti, che negli enti pubblici economici e negli enti di diritto privato in controllo, come nel caso in esame, gli atti di esercizio di poteri autoritativi e negoziali rilevano solo se posti in essere dai soggetti sopra menzionati.

Tuttavia, nel caso qui in esame, l'incarico del soggetto interessato - pur assunto come impiegato Quadro presso la *omissis* società *omissis* (incarico in provenienza) - è riconducibile agli incarichi dirigenziali che vengono definiti dall'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 39/2013 che comportano l'esercizio in via esclusiva delle competenze di amministrazione e gestione (sul punto, l'Autorità si è già espressa con Atto del Presidente del 28 novembre 2024 – fasc. 4801/2024). Infatti, è utile richiamare l'art. 122 del CCNL del Terziario, della Distribuzione e dei Servizi - settore Commercio (pubblicato nella sezione "Società trasparente", sottosezione "Personale/Contrattazione collettiva", del sito istituzionale di *omissis*) che al Titolo IV rubricato "Quadri – Declaratoria", dispone: *"Appartengono alla categoria dei Quadri, in ottemperanza a quanto previsto dalla Legge 13 maggio 1985, n. 190, i prestatori di lavoro subordinato, esclusi i dirigenti, che svolgano con carattere continuativo funzioni direttive loro attribuite di rilevante importanza per lo sviluppo e l'attuazione degli obiettivi dell'impresa nell'ambito di strategie e programmi aziendali definiti, in organizzazioni di adeguata dimensione e struttura anche decentrata e quindi:*

- ovvero -

abbiano poteri di discrezionalità decisionale e responsabilità gestionali anche nella conduzione e nel coordinamento di risorse e persone, in settori o servizi di



particolare complessità operativa, siano preposti, in condizioni di autonomia decisionale, responsabilità ed elevata professionalità di tipo specialistico, alla ricerca ed alla definizione di progetti di rilevante importanza per lo sviluppo e l'attuazione degli obiettivi dell'impresa, verificandone la fattibilità economico-tecnica, garantendo adeguato supporto sia nella fase di impostazione sia in quella di sperimentazione e realizzazione, controllandone la regolare esecuzione e rispondendo dei risultati.

In sintesi, i Quadri sono figure di elevato livello gerarchico, un livello sotto ai dirigenti, con competenze e responsabilità specifiche, che svolgono un ruolo fondamentale all'interno dell'organizzazione aziendale, per lo sviluppo e l'attuazione degli obiettivi della società.

Da quanto esposto, sembrerebbe potersi concludere che il soggetto abbia competenze gestionali rilevanti, come sopra descritte, essendo l'attività svolta caratterizzata peraltro da una certa autonomia e dall'esercizio della discrezionalità anche decisionale.

Ne consegue che, pur essendo il dipendente formalmente inquadrato come quadro della società, le funzioni da esso svolte ai sensi del CCNL settore Commercio sembrano ragionevolmente equiparabili a mansioni dirigenziali ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 39/2013, come sopra rappresentato.

Incarico in destinazione: impiegato tecnico-amministrativo per OMISSIS

Per quanto concerne invece l'incarico che l'interessato andrà a svolgere presso la *omissis* (incarico in destinazione) si precisa quanto segue.

Sulla base dei chiarimenti forniti dall'istante, la *omissis* è la società controllante la *omissis*, detenendone la quota di maggioranza pari a 88,888%.

Pertanto, si presume che la *omissis* è sottoposta al potere di direzione e coordinamento da parte della controllante *omissis*.

Con riguardo l'applicabilità del divieto di pantouflage nei gruppi societari (cd. "verticali", come nel caso prospettato), l'Autorità ha ritenuto che la violazione del divieto possa realizzarsi purché sussista fra la società vertice del gruppo e la società controllata un controllo di cui al 2359 cc..

Pertanto, in detta ipotesi, l'Autorità, ha già ritenuto ammissibile il divieto di assumere chi abbia esercitato poteri autoritativi e negoziali nei confronti di altre società del gruppo medesimo, sulla base della ritenuta sussistenza di un potere



di coordinamento e direzione tra la società vertice del gruppo e le relative società partecipate/controllate, "traducibile nell'indirizzamento verso scelte e strategie aziendali univoche e tese ad ottenere unicamente l'interesse del gruppo societario" (cfr. Delibera Anac 207/2018).

Nel caso di specie, si ritiene sussistere fra le due società del gruppo in esame un controllo di cui al 2359 c.c. e, pertanto, la ricorrenza di un potere di collegamento e direzione tra le stesse, sulla base delle seguenti considerazioni:

- la partecipazione quasi totalitaria che la società controllante *omissis* detiene sulla sua controllata *omissis* (pari alla quota del 88,888% - cfr. visura *omissis*);
- le restanti quote della *omissis* sono detenute da n. 4 soci: *omissis* (odierna istante), *omissis*, *omissis* e *omissis* che sono risultati anche soci della *omissis* (cfr. visura *omissis*);
- gli amministratori della *omissis* (*omissis* e *omissis*), sono risultati anche amministratori della *omissis*;
- *omissis* è anche Presidente del C.d.A e rappresentante legale della *omissis*.

Pertanto, la scelta assunta dalla società controllante *omissis* di conferire l'incarico al dipendente di *omissis* potrebbe astrattamente concretizzare il rischio che gli atti eventualmente adottati dal dipendente nei confronti della sola società controllata *omissis* siano stati minati nella loro imparzialità dalla prospettiva di un incarico presso la controllante, a seguito della cessazione del rapporto lavorativo.

Esercizio dei poteri autoritativi e negoziali

Premesso ciò, occorre ora verificare se in concreto il dipendente di *omissis* abbia esercitato poteri autoritativi e negoziali, nei tre anni antecedenti la cessazione dell'incarico e, in particolare, se li abbia effettivamente esercitati nei confronti della *omissis* e *omissis*.

In merito agli atti autoritativi e negoziali, deve ricordarsi che l'Autorità ha chiarito che affinché venga in rilievo il c.d. divieto di pantouflage il potere autoritativo e negoziale deve essere esercitato, per conto dell'amministrazione nei tre anni precedenti alla cessazione dal servizio, in modo "concreto ed effettivo" cioè, in maniera non astratta e formalistica ma sostanziale e tale da incidere su una determinata situazione giuridica (cfr. Linee guida n. 1 in tema di c.d. divieto di pantouflage, adottate dall'Autorità con Delibera n. 493 del 25.09.2024).



Sembra utile, in proposito, richiamare di seguito le indicazioni fornite dall’Autorità, a titolo esemplificativo, nelle citate Linee guida, su quali possano essere gli atti espressione di tali poteri nello svolgimento della funzione pubblica ricoperta:

- sono riconducibili tra gli atti espressione di tali poteri nello svolgimento della funzione pubblica quelli adottati dal Responsabile unico del progetto-RUP (art. 15 d.lgs. 36/2023), nelle diverse fasi del procedimento di gara, dalla predisposizione alla pubblicazione del bando di gara, dall’aggiudicazione dell’appalto alla fase di gestione del contratto;
- è stato escluso costituisca espressione di poteri autoritativi e negoziali di cui all’art. 53, comma 16-ter, d.lgs. n. 165/2001 l’adozione di atti di carattere generale ovvero di quei provvedimenti - funzionali alla cura concreta di interessi pubblici - destinati ad una pluralità di soggetti non necessariamente determinati nel provvedimento, ma determinabili a posteriori;
- gli atti endoprocedimentali obbligatori (ad esempio: pareri, perizie, certificazioni) - la cui adozione è tale da incidere in maniera significativa sul contenuto della decisione oggetto del provvedimento finale, ancorché redatto e sottoscritto da altri – sono stati ritenuti espressione di poteri autoritativi e negoziali (cfr. ad esempio Delibera n. 537 del 5 giugno 2019 che a sua volta richiama Pareri sulla Normativa n.ri 2 del 04/02/2015 e 74 del 21 ottobre 2015 e Orientamento n. 24/2015 ove, con riguardo ai dipendenti con poteri autoritativi e negoziali, cui fa riferimento la norma, è stato affermato che tale definizione è riferita sia a coloro che sono titolari di detti poteri, sia ai dipendenti che pur non essendo titolari di tali poteri, collaborano al loro esercizio svolgendo istruttorie (pareri, certificazioni, perizie) che incidono in maniera determinante sul contenuto del provvedimento finale, ancorché redatto e sottoscritto dal funzionario competente.

Quanto allo specifico caso in esame, l’istante ha rappresentato che le mansioni del dipendente presso la *omissis*, per quanto qui interessa, sono le seguenti:

- nei confronti della società controllante (*omissis*) nessuna attività svolta dal dipendente;
- nei confronti della società controllata (*omissis*), incarico di RUP di un intervento in cui la controllata *omissis* ha svolto il ruolo di appaltatore in RTI



insieme ad altra società di diverso gruppo societario; l'appalto in oggetto ha avuto il certificato di fine lavori a luglio 2024;

- nessun atto adottato dalla ex dipendente per provvedimenti afferenti specificatamente alla conclusione di contratti per l'acquisizione di beni e servizi per la p.a.;
- nessun provvedimento adottato unilateralmente dallo stesso soggetto;
- convalida di perizie di variante presentate dal direttore di lavori, rimandando alla superiore competenza della stazione appaltante (*omissis*) l'approvazione delle perizie stesse che con determine assume disposizioni in ordine alla stipula dei relativi atti di sottomissione.

Orbene nel caso che ci occupa è importante considerare che l'attività di RUP svolta dall'interessato è da ritenersi senz'altro espressione dei cd. poteri autoritativi e negoziali, come chiarito dall'Autorità nelle LLGG sul pantouflage. Infatti, il dipendente/RUP nello svolgimento della funzione pubblica, adotta atti nelle diverse fasi del procedimento di gara sino alla gestione del contratto, che sono manifestazione di tali poteri, in quanto incidono in maniera determinante sul contenuto del provvedimento finale. In tale ambito va ricompresa anche la convalida di perizie di variante presentate dal direttore dei lavori, sebbene l'approvazione sia di competenza di *omissis*, quale stazione appaltante.

Da quanto sopra esposto e sulla base di quanto rappresentato dall'istante, nel caso di assunzione da parte della società *omissis* di un dipendente, attualmente quadro, della società *omissis* risulta applicabile il divieto di pantouflage di cui all'art. 53, comma 16-ter, d.lgs. 165/2001, per le motivazioni sopra esposte.

Tanto premesso, il Consiglio dell'Autorità, nell'adunanza dell'11 marzo 2025, ha disposto la trasmissione delle suesposte considerazioni.

Il Presidente

Avv. Giuseppe Busia

Firmato digitalmente