



CONSORZIO PER L'AREA
DI SVILUPPO INDUSTRIALE
DELLA PROVINCIA DI AVELLINO

ORIGINALE DI PROCESSO VERBALE DEL COMITATO DIRETTIVO

Seduta in data 24 gennaio 2017

Deliberazione n. 2017/3/36

**Oggetto: Delibera n. 2016/22/251 del 28 novembre 2016. Parere pro veritate Avv. Mario De Bellis.
Presa d'atto.**

L'anno duemiladiciassette il giorno ~~24~~ del mese di gennaio alle ore ~~12.00~~ in Avellino nella sede del Consorzio si sono riuniti.

1. Vincenzo SIRIGNANO	- Presidente	presente
2. Giuseppe Biagio DI IORIO	- Componente	presente
3. Gerardo ADIGLIETTI	- Componente	presente
4. Angelo Antonio LANZA	- Componente	presente
5. Michele SPINAZZOLA	- Componente	presente

Partecipano alla seduta per il Collegio dei Revisori dei Conti:

1. Dott. Vincenzo CARULLO	- Presidente	presente
2. Dott. Marco PUORRO	- Membro effettivo	presente
3. Dott. Marco CORRADO	- Membro effettivo	presente

Prima della discussione dell'argomento all'ordine del giorno di cui in epigrafe, il Presidente ing. Vincenzo Sirignano ed il Componente Sig. Gerardo Adiglietti, si allontanano.

Assume la Presidenza dell'Assemblea il Componente Sig. Giuseppe Biagio Di Iorio, che, riconosciuta e fatta constatare la legalità dell'adunanza, dichiara aperta la seduta.

Svolge le funzioni di Segretario il Direttore Generale facente funzione, Ing. Antonio Pizza.

IL COMITATO DIRETTIVO

- Richiamata la propria delibera n. 2016/22/251 assunta in data 28 novembre 2016, con la quale è stato affidato all'Avv. Mario De Bellis del foro di Napoli, l'incarico di redigere motivato parere sulla questione e di rappresentare e tutelare la legittima posizione dell'Ente avanti alla Corte dei Conti, all'Ispettorato del Ministero della Funzione Pubblica ed all'ANAC, con riferimento alla nota prot. n° 159360 del 27.10.2016 trasmessa dall'Autorità Nazionale Anticorruzione al Responsabile per la Prevenzione della Corruzione del Consorzio ASI, relativa all'art. 5 comma 9 del D.L. n° 95/2012 e ss.mm.ii. per i dipendenti pubblici in quiescenza;
- Acquisito il parere reso dall'Avv. Mario De Bellis così come integrato dal parere pro veritate a firma del Prof. Avv. Fiorenzo Liguori acquisito agli atti il 17 gennaio 2017, protocollo n. 225, e ritenuto di dover incaricare il medesimo Avv. De Bellis di intraprendere tutte le possibili e necessarie azioni per addivenire, quanto prima, alla definitiva soluzione della questione;

ad unanimità di voti, espressi nelle forme di legge,

DELIBERA

1. Prendere atto e fare proprio il parere reso dall'Avv. Mario De Bellis così come integrato dal parere pro veritate a firma del Prof. Avv. Fiorenzo Liguori allegati alla presente delibera per farne parte integrante e sostanziale.
2. Incaricare l'Avv. De Bellis di intraprendere tutte le possibili e necessarie azioni per addivenire, quanto prima, alla definitiva soluzione della questione.
3. Al momento, autorizzare, liquidare e pagare la somma di €. 3.000,00 oltre IVA e CAP come per legge per le competenze..

Spett.le
Consorzio per l'Area
di Sviluppo Industriale
della Provincia di Avellino

OGGETTO: Parere sintetico in relazione all'esatta applicazione dell'articolo 6 della legge 11 agosto 2014 n. 114 con riferimento agli incarichi conferiti ai sig.ri Vincenzo Sirignano e Gerardo Adiglietti, dipendenti pubblici in quiescenza

Spett.le Consorzio,

In merito all'incarico conferito con deliberazione n.2016/22/251 del 28.11.2016, relativo all'esatta applicazione dell'articolo 6 della legge 11 agosto 2014 n. 114, lo scrivente Avv. Mario de Bellis, nato a Napoli il 14.8.1974 (c.f.: DBLMRA74M14F839Z), con studio in Napoli alla Riviera di Chiaia, 276, espone quanto segue:

La norma in esame modifica l'art. 5, comma 9, D.L. n. 95 del 2012, norma che, allo stato, così dispone: *"È fatto divieto alle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165 del 2001, nonché alle pubbliche amministrazioni inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della L. 31 dicembre 2009, n. 196 nonché alle autorità indipendenti ivi inclusa la Commissione nazionale per le società e la borsa (Consob) di attribuire incarichi di studio e di consulenza a soggetti già"*

lavoratori privati o pubblici collocati in quiescenza. Alle suddette amministrazioni è, altresì, fatto divieto di conferire ai medesimi soggetti incarichi dirigenziali o direttivi o cariche in organi di governo delle amministrazioni di cui al primo periodo e degli enti e società da esse controllati, ad eccezione dei componenti delle giunte degli enti territoriali e dei componenti o titolari degli organi elettivi degli enti di cui all'articolo 2, comma 2-bis, del D.L. 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla L. 30 ottobre 2013, n. 125. Gli incarichi, le cariche e le collaborazioni di cui ai periodi precedenti sono comunque consentiti a titolo gratuito. Per i soli incarichi dirigenziali e direttivi, ferma restando la gratuità, la durata non può essere superiore a un anno, non prorogabile né rinnovabile, presso ciascuna amministrazione. Devono essere rendicontati eventuali rimborsi di spese, corrisposti nei limiti fissati dall'organo competente dell'amministrazione interessata. Gli organi costituzionali si adeguano alle disposizioni del presente comma nell'ambito della propria autonomia."

In via principale, si rileva che il divieto previsto dalla norma in questione riguarda fondamentalmente gli incarichi di studio e di consulenza, ed essendo, per sua genesi, una norma che limita un diritto costituzionalmente garantito, quale quello di esercitare attività lavorative sotto qualunque forma giuridica, non possono essere ammesse forme di interpretazione estensiva o analogica (cfr. TAR Emilia Romagna, sentenza n. 298 del 2015).

Seguendo le coordinate giurisprudenziali sul punto è facile individuare che la ratio della norma è quella di non ampliare in maniera ingiustificata il divieto di cui si discute, onde evitare che i soggetti interessati possano sacrificare le proprie professionalità e le proprie competenze in ragione di un divieto che di fatto limita le prerogative costituzionali riconosciute al cittadino. In ossequio alle esigenze indicate, la Corte dei Conti ha individuato tutte quelle incombenze che rientrano

nell'area del divieto di conferimento a soggetti in quiescenza, disponendone la ricusazione degli incarichi di studio e di consulenza, concernenti, a titolo esemplificativo:

- una collaborazione coordinata e continuativa ed una prestazione d'opera autonoma professionale rispettivamente riguardanti attività finalizzate alla realizzazione dell'integrazione e dell'estensione del progetto "Azione di sistema per il monitoraggio e la valutazione del microcredito in Italia" (deliberazione 28/2014);
- un contratto di collaborazione coordinata e continuativa riguardante una prestazione straordinaria e temporanea per lo svolgimento della attività di "Organizzazione e gestione di una banca dati di interesse biomedico, ricerca dati bibliografici, organizzazione e gestione di un archivio di dati sperimentali" (deliberazione 29/2014);
- un contratto per prestazione autonoma occasionale riguardante "Sviluppo di un controllo remoto dei parametri di governo dei mezzi ai fini della manutenzione evolutiva in uno scenario portuale" (deliberazione 30/2014);
- un contratto per una prestazione di lavoro autonomo professionale di tipo occasionale concernente produzione e fornitura di supporto digitale di presentazione video audio-commentata (deliberazione 35/2014).

Ne consegue che per l'operatività del divieto di cui si discute è necessario che i soggetti interessati pongano esclusivamente in essere delle attività elencate all'interno dell'articolo, evitando qualsiasi interpretazione estensiva diretta a pregiudicare il divieto di discriminazione lavorativa in relazione all'età. In altri collimati termini, per escludere l'applicazione del divieto in questione è necessario guardare alla sostanza dell'incarico affidato al fine di valutare se esso possa rientrare in quelli vietati espressamente dalla norma.

Le disposizioni in esame devono essere lette alla luce della circolare n. 6 del 2014 emanata dal Ministero per la Semplificazione Normativa, la quale ha individuato gli incarichi consentiti, ovverosia esclusi dal divieto previsto dalle norme in tema di anticorruzione. In particolare, secondo quanto disposto dalla circolare in esame, non è escluso il conferimento a soggetti in quiescenza di incarichi professionali che per la loro natura eccezionale non sono riconducibili ad alcuna delle ipotesi del divieto contemplate dalla disciplina in esame e anche gli incarichi conferiti a commissari straordinari nominati per l'amministrazione temporanea di enti pubblici o per lo svolgimento di compiti specifici. La circolare si pone in perfetta coerenza ermeneutica con le delibere della Corte dei Conti che, partendo dal presupposto che l'articolo 6 D. L. 114/2014 non consente operazioni interpretative di indirizzo estensivo fondate sull'analogia, arriva a sostenere che il divieto in questione non può applicarsi oltre i casi espressamente indicati dalla norma imitatrice, ovvero "incarichi di studi", "incarichi di consulenza" e "incarichi dirigenziali" (Corte de Conti, Sez. Centrale, n. 23 del 2014).

Se l'interpretazione di tale norma deve ritenersi restrittiva in relazione ai tipi di incarico da svolgere, è necessario specificare che la natura di norma di stretta interpretazione deve riconoscersi anche in merito agli enti che devono osservare il precetto indicato (È fatto divieto alle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165 del 2001), con la conseguenza che la norma in questione non può ritenersi applicabile a quei soggetti che non rientrano nel novero di amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1 legge n. 165 del 2001. A fortiori, l'interpretazione restrittiva dell'articolo 6 D. L. 114/2014 deve essere intesa anche in relazione agli enti che sono tenuti ad applicare il precetto in questione. Ed invero, nel caso che ci occupa emerge dallo statuto del Consorzio in questione che esso, per quanto concerne la disciplina, la composizione e l'organizzazione, ha natura giuridica assimilabile ad un'azienda speciale

consortile. A livello di disciplina giuridica, è noto che l'azienda speciale costituisce una "variazione sul tema" delle aziende speciali, atteso che l'articolo 31 del Tuel, che disciplina i consorzi tra enti locali ed altri enti pubblici del territorio per la gestione associata di uno o più servizi e l'esercizio associato di funzioni, richiama espressamente l'applicabilità, per quanto compatibili, ai medesimi consorzi delle disposizioni in materia di aziende speciali. Come la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di ribadire, il consorzio di cui trattasi si configura quale "forma di associazione volontaria istituibile per la gestione di servizi pubblici o di funzioni, strutturato sul modello dell'azienda speciale in quanto compatibile [...]. Il consorzio è definibile come un'azienda speciale di ognuno degli enti associati [...]" (Consiglio di Stato, sezione V, sentenza 9 maggio 2001 n. 2605. In argomento, si veda anche il parere della Corte dei Conti, sezione di controllo per la Regione Liguria, sentenza 13 febbraio 2014 n. 10).

Secondo le deliberazioni della Corte dei Conti: *"alle aziende speciali non si applicano i divieti e le limitazioni posti a carico degli enti locali in tema di spesa per il personale. Il divieto di istituire enti, agenzie e organismi comunque denominati e di qualsiasi natura giuridica, di cui all'art. 9, c. 6, del D.L. n. 95/2012, convertito con legge n. 135/2012, non si applica alle aziende speciali"* (C. Conti Lazio Sez. contr. Delibera, 09/01/2013, n. 2).

Dopo aver riscontrato il dato normativo con l'applicazione giurisprudenziale e dei contributi scientifici derivanti dalla dottrina maggioritaria in relazione alla vicenda che si occupa il sottoscritto è addivenuto alle seguenti conclusioni:

In primis, per evitare che l'incarico attribuito al soggetto in quiescenza ricalchi il divieto posto dall'art. 6 D.L. 114/2014, è necessario che esso non corrisponda con funzioni dirette ad attribuire al soggetto interessato incarichi di studi", "incarichi di consulenza" e "incarichi dirigenziali". Solo con l'attribuzione di

compiti che esulano dalle caratteristiche indicate che il legislatore consente l'esercizio di attività lavorativa al professionista che versa in stato di quiescenza. In secundis, la norma non ammette interpretazioni estensive anche in relazione agli enti che sono tenuti alla sua osservazione, con la conseguenza che non hanno l'obbligo di rispettare i limiti in questione i soggetti che non rientrano nel novero di pubbliche amministrazioni ex art. 1 d.lgs. 165/2001.

Il Consorzio ASI di Avellino non ha le caratteristiche del consorzio tra Enti locali, nei cui confronti potrebbe adombrarsi l'applicazione della disposizione limitativa in esame: l'art. 1 commi 2 e 3 della Legge Regionale 19/2013, cui l'art. 4 dello statuto rinvia, prevede che possano prendere parte ai consorzi ASI anche i privati, con la conseguenza che si tratta di una forma di partenariato pubblico- privato, differente dal consorzio tra enti pubblici, cui fa inequivocabilmente riferimento la disposizione del D.lgs. n. 165/2001.

In sostanza il Consorzio ASI di Avellino non rientra tra gli enti assoggettabili alla disposizione limitativa di cui all'art. 1 comma 2 D. Lgs. n. 165/2001

Sul punto, a sostegno di quanto sopra esposto, si rimette parere pro veritate a firma del Prof Avv. Fiorenzo Liguori, Professore Ordinario di Diritto Amministrativo presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università Federico II di Napoli.

Napoli, 16 gennaio 2017

Avv. ~~Mario de Bellis~~
omissis

PROF. AVV. FIORENZO LIGUORI
VIA PLAUTON. 12
80123 - NAPOLI
081663044 - 081663495

Spett.le
Consorzio ASI
Via Capozzi, 45
83100 - Avellino

**Oggetto: Parere sull'applicazione del diritto di conferimento di incarichi
dirigenziali e di governo a soggetti in quiescenza**

1) Mi è stato chiesto di esprimere il mio parere in ordine all'applicabilità al Consorzio ASI di Avellino del divieto imposto dall'art. 6 della L. 11/8/2015 n. 114 di conferire incarichi dirigenziali o cariche in organi di governo a soggetti in quiescenza.

2) In proposito osservo quanto segue:

I) Va anzitutto premesso che il divieto di cui si discute è rivolto *"alle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo n. 165 del 2001, nonché alle pubbliche amministrazioni inserite nel conto consolidato della p.a. come individuate dall'ISTAT"*.

II) Perché il divieto trovi applicazione occorre dunque che l'Ente interessato rientri in una delle due categorie (*rectius*: elencazioni) cui la disposizione rinvia. Al riguardo va subito detto che i Consorzi ASI, con la sola eccezione di quelli siciliani, non rientrano nell'elenco predisposto dall'ISTAT.

Quanto alla previsione del d. lgs. n. 165 del 2001, l'esclusione può ritenersi del pari testuale posto che la disposizione richiamata fa riferimento agli enti pubblici non economici, laddove i Consorzi ASI hanno natura imprenditoriale e perciò economica e sono univocamente classificati nel novero degli enti pubblici economici (cfr. art. 36, l. 5 ottobre 1991 n. 317).

Si ritiene inoltre che il Consorzio ASI di Avellino non abbia le caratteristiche del consorzio tra enti locali, cui pure per altra via troverebbe applicazione la disposizione limitativa in esame: il Consorzio infatti è aperto a soggettività

diverse dagli enti locali, anche di natura privata. Così dispone infatti l'art. 1, commi 2 e 3, della legge regionale n. 19 del 6 dicembre 2013, cui l'art. 4 dello Statuto rinvia, prevedendo che possono prendere parte ai consorzi ASI, la Regione, gli enti economici pubblici, gli enti pubblici territoriali interessati, i consorzi di operatori, le società consortili operanti in ambito locale, le associazioni di imprenditori interessate alle problematiche dello sviluppo e dei servizi, gli istituti bancari e finanziari operanti sul territorio.

Si tratta in definitiva di un organismo consortile di ambito territoriale dove istituzionalmente si può dar vita ad una forma di partenariato pubblico-privato; organismo, dunque, con caratteristiche agevolmente differenziabili da quelle proprie di un consorzio tra soli enti pubblici locali, entità cui la disposizione del d. lgs. n. 165/2001 fa inequivocabilmente riferimento.

Tornando alla prima dizione "*ente pubblico non economico*" è bene sottolineare che non riescono a configurarsi spazi per una operazione ermeneutica estensiva che, sulla base di una considerazione sostanziale di tipo finalistico ("anche l'e.p.e. soddisfa fini pubblici"), giunga in via interpretativa ad estendere il divieto "*de quo*" anche a soggettività che condividono la natura pubblica dell'ente ma svolgono attività imprenditoriale.

Al riguardo occorre ricordare, con la migliore dottrina (Cassese), che nel nostro ordinamento non esiste una definizione legislativa di amministrazione pubblica con validità generale,

Le definizioni sono diverse, dettate con finalità diverse (disciplina del lavoro pubblico, del procedimento amministrativo, della normativa sui contratti pubblici, del contenimento della spesa pubblica), cosicché il concetto di pubblica amministrazione si diversifica a seconda dei fini in vista dei quali deve essere utilizzato.

Difettando dunque una definizione generale incentrata sul carattere pubblico dei fini da perseguire, il legislatore utilizza tante diverse definizioni (*rectius*: delimita tanti diversi perimetri delle soggettività incluse) quante sono le finalità da perseguire, secondo la sua valutazione di carattere squisitamente politico.

Cosicchè se il legislatore sceglie, tra le tante definizioni possibili, una già esistente e che esclude gli e.p.e., pare impossibile procedere ad interpretazioni estensive, tanto più inammissibili in quanto si tratterebbe di ampliare gli effetti di disposizioni limitative di diritti.

D'altro canto, l'intento legislativo è confermato dal dato, già esposto in premessa, che i Consorzi ASI non rientrano neppure tra le "pubbliche amministrazioni inserite nel conto economico consolidato della p.a., come individuato dall'ISTAT ai sensi dell'art. 1, c.l., l. 31 dicembre 2009, n. 196", cui pure l'art. 5, co. 9 d.l. 95/2015 cit. si riferisce per individuare l'ambito soggettivo di applicazione del diritto.

Il legislatore, in altre parole, ha fatto riferimento a due criteri di individuazione delle pubbliche amministrazioni che ambedue non ricomprendono i Consorzi ASI, enti pubblici economici, tra le soggettività destinatarie del divieto.

3) Alla luce di quanto esposto ritengo che il divieto di cui all'art. 6 della legge n. 114 del 2015 non trovi applicazione nei confronti del Consorzio ASI di Avellino.

Rassegno nei termini che precedono il richiesto parere e resto a disposizione per ogni chiarimento.

Napoli, li 12 gennaio 2017

Prof. Avv. ~~Fid~~renzo Lionori
omissis