



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

ORIGINALE DI PROCESSO VERBALE DEL COMITATO DIRETTIVO

Seduta in data 8 marzo 2017

Deliberazione n. 2017/7/79

Oggetto: Presa d'atto parere Prof. Avv. Sandro Amorosino così come trasmesso dalla FICEI

L'anno duemiladiciassette il giorno 8 del mese di marzo alle ore 10,30 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

Il Presidente dell'assemblea, riconosciuta e fatta constatare la legalità dell'adunanza, dichiara aperta la seduta.

Svolge le funzioni di Segretario il Direttore Generale facente funzione, Ing. Giuseppe TOLINO.

Il Presidente Vincenzo Sirignano ed il Componente Gerardo Adiglietti si allontanano dalla seduta del Comitato Direttivo e non partecipano alla votazione. Assume la presidenza il componente Giuseppe Di Iorio .

Premesso

- che la FICEI (Federazione Italiana Consorzi ed Enti di Industrializzazione), sin dal 29/10/2015, aveva preso posizione in ordine all'applicabilità ai Consorzi Industriali dell'art. 6 della L. 11 agosto 2014, n. 114 (divieto di conferire incarichi a soggetti in quiescenza), valutando che.... *di aver acquisito risposta informale dalla quale emerge che i Consorzi ASI non essendo inclusi nell'elenco delle Amministrazioni Pubbliche dell'ISTAT, sono esclusi dall'applicabilità della legge 114/2014 art. 6"*; e che *"per l'interpretazione autentica dell'Ufficio Legislativo del Ministero Funzione Pubblica nostri esperti stanno contattando direttamente per avere risposta scritta"*
- che in data 29.10.2015 tale orientamento era stato sottoposto, a cura della stessa FICEI, al vaglio del Ministero della Funzione Pubblica;
- che, non avendo avuto alcun riscontro, in data 27/4/2016, la FICEI presentava nota di sollecito, anch'essa rimasta priva di riscontro;

Considerato

- che, in tale scenario e tenuto conto anche della nota dell'Autorità Nazionale Anticorruzione (ANAC) n. 0159360 del 27/10/2016, è stato chiesto alla FICEI, anche per la posizione in merito già assunta di cui innanzi, di ricorrere, in difetto di riscontro del Ministero, ad autorevoli pareri pro-veritate;
- che, effettivamente, la FICEI atteso il diffuso interesse nell'ambito consortile, ha ritenuto opportuno acquisire il parere del prof. avv. Sandro Amorosino, ordinario di Diritto dell'Economia presso l'Università "La Sapienza" di Roma, che in data 6 marzo 2017 ha reso il parere di che trattasi;

Rilevato

- che il parere Amorosino esclude che i Consorzi Asi, in quanto enti pubblici economici, rientrino dall'ambito applicativo dell'art. 6, comma 9, in quanto il legislatore, nel delimitare il perimetro degli enti soggetti al divieto di conferire incarichi retribuiti ai pensionati, non ha inteso fare riferimento agli enti pubblici economici ed in particolare ai Consorzi Asi;
- che, come riportato nel parere, tanto è ancor più rafforzato dal principio generale giusta il quale le limitazioni dei diritti costituzionali e civili - nel caso in esame il diritto al lavoro e quello di elettorato passivo (alle cariche di amministratori) - sono di stretta interpretazione e non sono ammissibili interpretazioni estensive o analogiche come quella dell'ANAC;



IL COMITATO DIRETTIVO

Visto e letto il parere reso alla FICEI dal prof. avv. Sandro Amorosino in Roma il 6/3/2017, allegato essenziale alla presente;
Sentito il Collegio dei Revisori dei Conti che si esprime favorevolmente
Ritenuto di dover provvedere, ad unanimità di voti legalmente resi,

DELIBERA

Per le ragioni esposte in narrativa ed integralmente richiamate:

1. prendere atto e far proprio il parere reso alla FICEI del prof. avv. Sandro Amorosino in materia di all'applicabilità ai Consorzi Industriali dell'art. 6 della L. 11 agosto 2014, n. 114 (divieto di conferire incarichi a soggetti in quiescenza), così come dalla stessa FICEI trasmesso e acquisito al prot. n. 1002 dell'8 marzo 2017, parere che si sostanzia in una esclusione dei Consorzi Industriali dall'ambito di applicazione per la peculiare natura di enti pubblici economici
2. disporre che gli uffici consortili integrino la documentazione già trasmessa alla Procura Regionale della Corte dei Conti, in data 13.02.2017, con il parere "Amorosino", reso in Roma il 6/3/2017, ed innanzi richiamato ed utilizzino lo stesso in tutte le sedi Istituzionali ;
3. notiziare della presente delibera il Responsabile della Prevenzione della Corruzione per i provvedimenti del proprio ufficio;
4. dichiarare la presente, con votazione unanime resa nelle modalità di legge, immediatamente esecutiva;

1. Il Consorzio per lo Sviluppo Industriale di Avellino, tramite la FICEI mi chiede un parere *pro veritate* sull'applicabilità, o meno, ai Consorzi per le Aree di Sviluppo Industriale, dell'art. 6, comma 9, del d.l. 24 giugno 2014, n. 90, convertito con modificazioni dalla legge 11 agosto 2014, n. 114, giusta il quale: *"È fatto divieto alle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 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'ISTAT ai sensi dell'art. 1, comma 2 della legge 31 dicembre 2009, n. 196....di attribuire incarichi di studio o 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 o società da essi controllati....."*.

2. La risposta al quesito è negativa, in quanto i Consorzi ASI:

- non sono compresi tra le P.A. di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001;
- e non sono neppure compresi nell'"*elenco annuale dell'ISTAT*".

Il doppio riscontro negativo è agevole.

2.1. L'esclusione dal lungo elenco di tipi di enti di cui all'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 165/2001 – che vanno dalle amministrazioni dello Stato agli enti delle Autonomie, etc. – risulta *a contrario* dal fatto che nell'elenco stesso sono compresi solo *"gli enti pubblici non economici"*.

La definizione in negativo di tale tipologia di enti pubblici inclusi comporta automaticamente ed indubitabilmente che gli enti pubblici economici sono esclusi dal novero delle P.A.. Più precisamente: non sono qualificabili tali.

La *ratio* dell'esclusione sta sicuramente nella *natura e funzione giuridica* degli enti pubblici economici, che unanimemente la dottrina ha qualificato come *enti-imprese* (v. per tutti, M.S. Giannini, *Diritto amministrativo*, Milano 1993, vol. 1, p. 189 e p. 220), in quanto svolgono attività economicamente rilevanti; proprio in relazione a ciò si ritenne, già con la l. 3 aprile 1926, n. 563 – ricorda Giannini – che essi “*non potevano esser posti in condizioni deteriori rispetto alle imprese private, subendo i vincoli del rapporto di impiego pubblico*” [com'era all'epoca configurato].

Nell'ultimo trentennio – e soprattutto nell'era delle privatizzazioni – molti enti pubblici economici sono stati sostituiti da società, “*a controllo pubblico*” (c.d. privatizzazione formale) o “*a partecipazione pubblica*” [così definite ufficialmente dal d.lgs. n. 175/2016 (T.U. delle società pubbliche)]; in alcuni casi tali società sono state successivamente privatizzate anche sostanzialmente, cioè vendute a privati.

Sta di fatto che per costante giurisprudenza gli enti pubblici economici sono sempre rimasti esclusi dal regime giuridico delle pubbliche amministrazioni, per quanto riguarda sia la disciplina dei rapporti di lavoro dei dipendenti sia i rapporti contrattuali (v., da ultimo, Cassazione SS.UU., sentenza 9 marzo 2015, n. 4685).

I Consorzi per le Aree di Sviluppo Industriale sono qualificati *ex lege* *enti pubblici economici* (art. 36, legge 5 ottobre 1991, n. 317, norma di principio della materia *de qua*).

Tale qualificazione è ripetuta in tutte le leggi in materia delle Regioni (cui le funzioni in materia furono trasferite dall'art. 65 del DPR n. 616/1977).

2.2. I Consorzi ASI non sono neppure compresi negli elenchi che l'ISTAT pubblica annualmente dei soggetti qualificati P.A. ai fini del conto economico consolidato della pubblica amministrazione.

L'unica eccezione riguarda i Consorzi siciliani perché questi ultimi sono ormai incorporati nell'ente regionale IRSAP, ai sensi della l. r. n. 8/2012.

L'ultimo "elenco ISTAT è stato pubblicato nella G.U. 30 settembre 2015, n. 227.

2.3. Per completezza è da aggiungere che i Consorzi ASI *non* sono qualificabili neppure come consorzi tra enti locali (ex lege n. 142/1990, T.U.E.L.) in quanto:

- a) i consorzi tra EE.LL. *non* sono enti pubblici economici;
- b) i partecipanti ai Consorzi ASI – a seconda delle diverse legge regionali e degli Statuti – possono essere la stessa Regione, gli enti locali ed altri enti pubblici (ad esempio: le Camere di Commercio, o le ATER) e privati; in tal caso sono enti pubblici economici a struttura associativa.

È da aggiungere che – sempre a seconda delle leggi regionali – i Consorzi ASI possono avere sia struttura di enti pubblici economici associativi (ad esempio: in Campania), nei quali gli enti locali sono solo uno dei tipi di associati, sia, invece, struttura di enti pubblici economici non associativi, cioè ad ordinamento *istituzionale* di enti di sviluppo (ad esempio: in Basilicata), nel quale non è contemplato alcun ruolo degli enti locali come partecipanti.

2.4. Infine i Consorzi ASI *non* sono neppure qualificabili come enti controllati dalle amministrazioni pubbliche di cui al d.lgs. n. 165/2001 ed all'"elenco ISTAT".

Ciò in quanto la locuzione "*enti e società controllati*" è palesemente utilizzata dal legislatore (nell'art. 6, comma 9, del d.l. n. 90/2014, convertito dalla legge n. 114/2014) con riferimento al **controllo civilistico**, come risulta inequivocabilmente dal fatto che gli enti sono accomunati alle "società".

Si tratta, più precisamente, del "*controllo*" come definito dall'art. 2359 del codice civile.

3. Da quanto precede discende che erroneamente – in carenza dei presupposti di legge – l'ANAC, con provvedimento in data 27 ottobre 2016, Prot. 0159360, ha ritenuto il Consorzio ASI di Avellino ente “*in controllo pubblico*” e quindi rientrante nel novero delle amministrazioni pubbliche, pur intese in senso lato (ex d.lgs. n. 165/2001 + “elenco ISTAT 2015”) alle quali si applica il divieto di conferimento di incarichi retribuiti di dirigenti, di amministratori o consulenti.

Tale Consorzio (al pari degli altri Consorzi ASI campani) è qualificato dall'art. 2, comma 1, della legge regionale della Campania 6 dicembre 2013, n. 19, quale *ente pubblico economico*.

Conseguentemente appare erroneo anche il contestuale invio della segnalazione alla Procura regionale della Corte dei Conti in relazione al fatto che taluni incarichi attribuiti a pensionati erano retribuiti.

La Corte dei Conti, peraltro, ha costantemente affermato la riconducibilità all'ambito privatistico sia delle questioni attinenti al rapporto di lavoro con i Consorzi ASI che delle loro attività a carattere imprenditoriale, proprio in quanto essi hanno natura di enti pubblici economici (Corte dei Conti, delib., 17 febbraio 2015).

4. Per ulteriore scrupolo di completezza si deve rilevare, *per differenza*, che quando il legislatore ha ritenuto di “assimilare” i Consorzi ASI alle amministrazioni pubbliche, ai fini dell'assoggettamento a particolari discipline di settore, li ha esplicitamente ricompresi tra gli enti “obbligati”.

Così è, per fare due esempi di rilevante interesse:

a) per quanto riguarda l'assoggettamento alla disciplina del nuovo Codice dei Contratti pubblici (d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50), il quale nell'Allegato IV, “*Elenco degli organismi e delle categorie di diritto pubblico nei settori ordinari*” comprende l'intera Categoria dei “*Consorzi per le aree industriali*”;

b) per quanto riguarda l'assoggettamento agli obblighi di trasparenza e di pubblicità, disciplinati dal d.lgs. n. 33/2013 e successive modifiche ed integrazioni, il quale fa riferimento onnicomprensivamente a tutti gli enti pubblici, ivi compresi gli enti pubblici economici.

E dunque "*ubi lex voluit dixit*", ma "*ubi non dixit noluit*".

È quanto accaduto nel caso in esame dell'art. 6, comma 9, nel quale il legislatore – facendo riferimento al d.lgs. n. 165/2001 e all'"elenco ISTAT" per delimitare il perimetro degli enti soggetti al divieto di conferire incarichi retribuiti ai pensionati – non ha inteso fare riferimento agli enti pubblici economici ed in particolare ai Consorzi ASI.

Ciò anche in forza del principio generale giusta il quale le limitazioni dei diritti costituzionali e civili – nel caso in esame il diritto al lavoro e quello di elettorato passivo (alle cariche di amministratori) – sono di stretta interpretazione e non sono ammissibili interpretazioni estensive o analogiche, come quella dell'ANAC.

In quanto precede è il parere *pro veritate* richiestomi.

Questo parere può essere utilizzato in tutte le sedi istituzionali.

Roma, 6 marzo 2017

Prof. Avv. Sandro Amorosino
omissis