



**REGIONE CALABRIA**

**AZIENDA TERRITORIALE PER L'EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA REGIONALE  
(ATERP CALABRIA)**

Decreto n. 116 del 24/07/2024 del Registro ATERP Regionale

Oggetto: dichiarazione nullità dell'autorizzazione allo svolgimento di incarico presso il Corecom da parte dell'Avv. Fulvio Scarpino e presa d'atto della nullità di tale provvedimento di incarico.

Il presente decreto si compone di n. \_\_\_\_ pagine compreso il frontespizio e di n. \_\_\_\_ allegati

## IL COMMISSARIO STRAORDINARIO

### PREMESSO:

- che con decreto del Presidente del Consiglio Regionale n. 18 del 27/10/2022 l'Avv. Fulvio Scarpino, dipendente di Aterp Calabria, è stato nominato Presidente del Corecom Calabria;

- che con decreto n. 202 del 05/12/2022 il Commissario Straordinario pro tempore, Avv. Paolo Petrolo, a distanza di due mesi dall'assegnazione del citato incarico, ha concesso un'autorizzazione postuma al relativo svolgimento, autorizzando l'Avv. Scarpino ad assentarsi dal servizio per il tempo necessario a partecipare alle sedute del comitato formalmente convocate e concedendogli ulteriori permessi non retribuiti sino ad un massimo di 24 ore lavorative mensili ai fini dello svolgimento di attività riguardanti l'incarico, compatibilmente con le esigenze di servizio;

### RILEVATO:

- che, nell'ambito dell'ordinaria attività amministrativa di controllo delle assenze dell'Avv. Scarpino legate ai suoi impegni in qualità di presidente del Corecom Calabria, questo Commissario ha accertato che il Consiglio Regionale non ha mai chiesto ad Aterp Calabria la preventiva autorizzazione all'espletamento dell'incarico *de quo* ai sensi dell'art. 53, comma 8, del D.Lgs. 165/2001, nonché in base all'art. 53 del Regolamento Aterp di organizzazione degli uffici approvato con delibera C.S. n. 534 del 29/11/2016;

- che pertanto, il provvedimento di nomina dell'Avv. Scarpino - quale Presidente del Corecom Calabria - è *nullo ab origine* in forza del citato comma 8 dell'art. 53 del D.Lgs. 165/2001, secondo cui: *“Le pubbliche amministrazioni non possono conferire incarichi retribuiti a dipendenti di altre amministrazioni pubbliche senza la previa autorizzazione dell'amministrazione di appartenenza dei dipendenti stessi. Salve le più gravi sanzioni, il conferimento dei predetti incarichi, senza la previa autorizzazione, costituisce in ogni caso infrazione disciplinare per il funzionario responsabile del procedimento; il relativo provvedimento è **nullo di diritto**”*;

- che l'autorizzazione postuma allo svolgimento dell'incarico è “ontologicamente incompatibile” con le finalità perseguite dal legislatore nel momento in cui ha imposto, con il citato comma 8 dell'art. 53 D.Lgs. n. 165/2001, il rilascio di **un'indispensabile autorizzazione preventiva**;

- che, infatti, l'autorizzazione deve essere rilasciata preventivamente poiché l'amministrazione datrice di lavoro del dipendente destinatario dell'incarico deve verificare, **ex ante**, l'insussistenza di situazioni, anche potenziali, di conflitto di interessi cosicché l'eventuale illecito non può essere sanato da un'autorizzazione "postuma", successiva al conferimento dell'incarico, emessa "ora per allora" (cfr. sul punto la pacifica giurisprudenza tra le tante Cons. Stato, Sez. II, 05/05/2021, n. 3521; Tar Emilia-Romagna Parma Sez. I, Sent., 17 luglio 2017, n. 263; Tar Emilia-Romagna Parma, Sez. I, 5 giugno 2017, n. 191; Tar Calabria Reggio Calabria, sez. I, 14 marzo 2017, n. 195; Tar Lombardia, Milano, Sez. IV, 7 marzo 2013, n. 614, Cassazione sentenza n.18206/2020);

- che, per l'effetto, nel caso di specie l'autorizzazione postuma è nulla ed improduttiva di effetti giuridici, così come nullo per legge è il provvedimento di affidamento dell'incarico;

## **ACCERTATO:**

- che, in disparte i sopra richiamati profili di nullità, l'autorizzazione concessa all'Avv. Scarpino contrasta pure con i criteri generali da applicare per individuare gli incarichi vietati ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche;
- che i suddetti criteri generali sono stati indicati dal Dipartimento della Funzione Pubblica sulla base dell'intesa assunta dalla Conferenza unificata il 24 luglio 2013 all'esito del confronto avvenuto tra i rappresentanti del Dipartimento della funzione pubblica, delle Regioni e degli Enti locali;
- che tali criteri generali vietano in modo categorico ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni gli incarichi che interferiscono con la loro attività ordinaria di lavoro, con riguardo al tempo, alla durata, all'impegno richiesto, specificando che la valutazione delle interferenze va svolta considerando la qualifica, il ruolo professionale e/o la posizione professionale del dipendente nell'ambito dell'amministrazione, le funzioni attribuite, l'orario di lavoro;
- che nella vicenda in esame i *reports* delle assenze dal lavoro determinate dal ruolo che l'Avv. Scarpino ricopre presso il CORECOM Calabria e l'ammontare del connesso compenso percepito dallo stesso Avv. Scarpino, evidenziano che l'incarico a quest'ultimo attribuito non è occasionale, ma richiede un impegno continuativo e costante, a fronte del quale il detto Avv. Scarpino percepisce un compenso di circa €. 36.000,00 annui, quasi pari all'importo dello stipendio di cui gode presso questa azienda;
- che il qualificato ruolo di Avvocato dell'Azienda ricoperto dall'Avv. Scarpino gli impedisce l'espletamento di attività extra istituzionali di rilievo e, in particolare, tale ruolo **non è concretamente compatibile** con l'incarico di Presidente del Corecom Calabria, il cui espletamento compromette, sotto l'aspetto sostanziale, il dovere di esclusività delle prestazioni che deve erogare il citato pubblico dipendente;
- che, per le ragioni suddette, l'espletamento dell'incarico di presidente del Corecom da parte dell'Avv. Scarpino comporta la violazione della normativa che limita il cumulo di incarichi al fine di salvaguardare le energie lavorative in funzione del miglior rendimento a favore della p.a. datrice di lavoro;
- che la compromissione delle esigenze di questa azienda è risultata ancora più evidente dopo il collocamento a riposo dell'Avv. De Leo, avvenuta nel mese di dicembre 2023, che ha avuto un forte impatto negativo sulla funzionalità del servizio Avvocatura dell'Azienda, costretta ad affrontare l'enorme contenzioso, scaturito dalla gestione dei condomini principalmente nel distretto di Catanzaro e dalle vertenze tributarie (IMU), che mina finanche la stabilità finanziaria dell'Azienda che impone un nuovo approccio e principalmente un maggiore impegno da parte degli avvocati dipendenti;

## **DATO ATTO:**

- che con nota prot, n. 14797 del 1° luglio 2024 l'avv. Scarpino è stato invitato a presentare una richiesta di collocamento in aspettativa per il caso in cui avesse avuto l'intenzione di continuare l'espletamento del suo incarico di presidente del Corecom Calabria e, al contempo, è stato invitato a presentare le proprie deduzioni entro il termine di dieci giorni;
- che con nota prot. 15310 dell'8 luglio 2024 l'Avv. omissis, in nome e per conto dell'Avv. Scarpino, ha contestato le motivazioni del preavviso a quest'ultimo inviato ed ha invitato l'Azienda a rivedere i propri intendimenti e ad archiviare il procedimento;

- che, tuttavia, le considerazioni riportate nella nota dell'Avv. omissis sono prive di pregio poiché, da un lato, il ruolo di presidente del Corecom Calabria, essendo di tipo professionale e/o fiduciario, non è affatto assimilabile ad un incarico elettivo e poiché, dall'altro lato, il potere regolamentare attribuito all'AGCOM dall'art. 13, comma 2, della l. n. 112/2004 **non può** essere esplicito in deroga alla normativa generale che disciplina il rapporto di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni;
- che, per quanto riguarda il primo profilo appena evidenziato, assume rilievo l'art. 53, comma 6, D.lgs 165/2001 penultimo periodo, secondo cui gli incarichi retribuiti *“sono tutti gli incarichi, anche occasionali, non compresi nei compiti e doveri di ufficio, per i quali è previsto, sotto qualsiasi forma, un compenso”* e, pertanto, deve ritenersi incluso in tali incarichi anche quello di presidente del Corecom;
- che, per quanto riguarda il secondo aspetto, il citato art. 13, comma 2, della l. n. 112/2004 così dispone: *“2. Le funzioni di cui al comma 1 sono svolte anche attraverso i Comitati regionali per le comunicazioni (CORECOM) la cui disciplina, relativamente ad aspettative e permessi dei loro presidenti e componenti, è demandata, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, ad apposito regolamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni da emanare entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge”*;
- che, quindi, tale ultima disposizione non ha attribuito all'AGCOM la facoltà di adottare una disciplina derogatoria rispetto a quella dettata dalle altre norme generali dell'ordinamento, tra cui quelle sul rapporto di lavoro presso le pubbliche amministrazioni, avendo, al contrario, imposto il rispetto di tali norme generali laddove ha specificato che il potere regolamentare della medesima AGCOM non può introdurre nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica;
- che tra i maggiori oneri vietati dalla norma rientrano certamente quelli con cui si pretenderebbe di imporre ad un'amministrazione datrice di lavoro l'obbligo di rilasciare i permessi ad un proprio dipendente a prescindere da una qualsiasi preventiva e doverosa valutazione dell'incidenza negativa che l'esercizio di questi permessi può avere sulla funzionalità, l'efficacia e l'efficienza della propria azione amministrativa;
- che un'interpretazione dell'art. 13, comma 2, della l. n. 114/2004 che ammettesse, per assurdo, la sussistenza di un potere regolamentare derogatorio in capo all'AGCOM creerebbe un serio problema di incostituzionalità della medesima norma per contrasto con l'art. 3 della Costituzione, in quanto i dipendenti pubblici destinatari di incarichi presso il Corecom riceverebbero, senza alcuna giustificazione, un trattamento privilegiato rispetto agli altri dipendenti pubblici destinatari di incarichi presso altre amministrazioni, nonché per un ulteriore e più marcato contrasto con l'art. 97 della Costituzione poiché, in caso di incarichi presso il Corecom affidati ai propri dipendenti, le amministrazioni pubbliche datrici di lavoro non potrebbero valutare l'impatto negativo dell'espletamento di tali incarichi sui propri assetti organizzativi e sulla propria attività;
- che, in disparte va considerato ancora che il regolamento richiamato disciplina aspettative e permessi e, dunque, si pone in una fase successiva rispetto ad una eventuale costituzione del rapporto che deve avvenire in conformità al citato art. 53 del D.lgs 165/2001;
- che certamente non spetta al dipendente pubblico interessato entrare del merito delle valutazioni demandate all'amministrazione datrice di lavoro in ordine alla compatibilità di un qualsiasi incarico extraistituzionale, compreso quello di presidente di un Corecom;

## **RITENUTE:**

per i motivi anzidetti, la radicale **incompatibilità** tra l'incarico ricoperto dall'Avv. Scarpino presso il Corecom Calabria e il rapporto di lavoro che quest'ultimo ha con l'Aterp Calabria e, per altro verso, la **nullità ab origine** sia del provvedimento di nomina dell'Avv. Scarpino quale Presidente del Corecom Calabria sia ancora dell'autorizzazione postuma rilasciata con decreto C.S. 202 del 05/12/2022;

## **VISTI:**

-l'art. 53 del D.lgs 165/2001 e ss. mm;

-i criteri generali in materia di incarichi vietati ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche indicati dalla Funzione Pubblica in data 24/07/2013;

-il vigente Regolamento per l'organizzazione degli Uffici e dei Servizi,

## **DECRETA**

Per i motivi espressi in premessa che qui s'intendono integralmente riportati e trascritti,

- 1) **di dichiarare la nullità ab origine dell'autorizzazione postuma** concessa all'Avv. Fulvio Scarpino per lo svolgimento dell'incarico di Presidente del Corecom Calabria di cui al Decreto del Presidente del Consiglio Regionale del 27/10/2022, nonché di prendere atto della preliminare e automatica nullità ex legge **del provvedimento di nomina dell'Avv. Scarpino quale Presidente del Corecom Calabria, stante l'assenza della preventiva autorizzazione;**
- 2) di notificare copia del presente decreto all'interessato ed al Consiglio Regionale per i provvedimenti di competenza;
- 3) di riservarsi di richiedere con successivo atto al Consiglio Regionale della Calabria il versamento di un importo corrispondente al compenso finora pagato all'Avv. Scarpino ai sensi dell'art. 53, comma 8, ultimo periodo, del d. lgs. n. 165/2001, per il quale, in caso di incarichi nulli, *"l'importo previsto come corrispettivo dell'incarico, ove gravi su fondi in disponibilità dell'amministrazione conferente, è trasferito all'amministrazione di appartenenza del dipendente ad incremento del fondo di produttività o di fondi equivalenti"*;
- 4) di disporre la comunicazione del presente atto al Dipartimento della Funzione Pubblica.

IL COMMISSARIO STRAORDINARIO  
f.to (Avv. Maria Carmela Iannini)

SI ATTESTA

che il presente Decreto è stato pubblicato sull' Albo Pretorio del sito istituzionale di questa Azienda in data 24.07.2024.

Catanzaro, 24.07.2024.

Per la Segreteria della Direzione Generale  
f.to Maria Agosto