

Funzioni del GECT “Senza confini” e innovazione organizzativa

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Il GECT: il quadro normativo, la natura giuridica e le funzioni – 3. La struttura organizzativa del GECT – 4. Le funzioni del GECT – 5. L’ente pubblico non economico – 6. L’autonomia organizzativa del GECT – 7. Il quadro di riferimento del sistema delle amministrazioni pubbliche – 8. La nozione di definizione normativa – 9. Le definizioni di “amministrazione pubblica” – 10. L’assetto organizzativo attuale in base allo Statuto e al Regolamento – 11. Un’ipotesi operativa: il punto di partenza – 12. La configurazione del nuovo ufficio e le sue funzioni – 13. Il ruolo e i criteri di nomina del Direttore del GECT

1. Premessa

Come previsto dal regolamento (CE) 1082/2006, modificato dal regolamento (UE) 1302/2013, l’obiettivo di un GECT è facilitare e promuovere la cooperazione territoriale, compreso uno o più filoni di cooperazione transfrontaliera, transnazionale e interregionale, tra i suoi membri, al fine di rafforzare la coesione economica, sociale e territoriale dell’Unione Europea.

In particolare, i compiti riguardano l’attuazione di programmi o progetti di cooperazione territoriale cofinanziati dalla UE, tramite il Fondo europeo di sviluppo regionale (FESR), il Fondo sociale europeo (FSE) e il Fondo di coesione. Ma il GECT può realizzare anche altre azioni specifiche di cooperazione territoriale tra propri membri con o senza il contributo finanziario della UE.

Il GECT Euregio Senza confini, costituito tra la Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia, la Regione del Veneto e il Land della Carinzia (AUT), opera al fine di creare condizioni di vita equivalenti nell’area transfrontaliera, che sono la base di un’integrazione europea vera e propria.

Inoltre il GECT ha la possibilità di mettersi in rete e di rafforzare la cooperazione con le piattaforme informative esistenti quali, ad esempio, la Comunità di lavoro delle regioni europee di confine (AGEG) o la Missione operativa transfrontaliera (MOT) e si trova inserito all’interno delle macroregioni Adriatico Ionico (EUSAIR), della macroregione per la Regione Alpina (EUSALP) e della macroregione per il Danubio (EUSDR).

Per perseguire queste finalità è necessario che il GECT, in determinati casi, possa coinvolgere nei programmi che realizza anche realtà diverse da quelle esistenti entro l’ambito della circoscrizione dei suoi Soci. Le pagine che seguono hanno perciò ad oggetto la ricostruzione del quadro normativo che regola la struttura del GECT, le sue funzioni e il suo inquadramento nelle figure organizzative proprie degli apparati pubblici, in modo da consentire la definizione dei margini della sua autonomia organizzativa. Si tratta quindi di individuare l’assetto organizzativo da assumere a questo proposito, in modo che questo sia funzionale a realizzare forme di collaborare su specifici programmi, potendo

contare sulla partecipazione anche di queste entità territoriali esterne alla mera circoscrizione del GECT.

La soluzione proposta non dovrà tuttavia comportare la necessità di modificare lo Statuto vigente, conducendo ad un irrigidimento della struttura con evidenti ricadute negative su una modalità operativa che deve invece contraddistinguersi per efficienza e flessibilità. Si tratterà perciò di operare sulla disciplina del Regolamento di organizzazione e funzionamento, inserendo in questo contesto le disposizioni necessarie.

Oltre a questi aspetti, si dovrà inoltre considerare anche il ruolo svolto dal Direttore del GECT e i criteri che si devono adottare a proposito della sua nomina.

2. Il GECT: il quadro normativo, la natura giuridica e le funzioni

Il GECT (Gruppo Europeo di Cooperazione Territoriale) può rappresentare uno dei modelli cui fare riferimento per organizzare un rapporto stabile e multilaterale di cooperazione territoriale, in grado di coinvolgere contemporaneamente soggetti appartenenti a Stati diversi e a diversi livelli di governo, fissando un quadro giuridico comune. Il regolamento (CE) 1082/2006, che istituisce la figura del GECT, ha così risolto le principali difficoltà che hanno impedito il pieno impiego degli strumenti convenzionali promossi a partire dal 1980 nell'ambito del Consiglio d'Europa e che trovano fondamento nella Convenzione di Madrid.

Il regolamento infatti non reca una disciplina compiuta del GECT, ma si limita a definirne i contorni generali, fissa i pochi passaggi procedurali utili alla sua istituzione e alcune regole sul suo funzionamento, prevede alcuni adempimenti statali e degli enti che vi partecipano. Tutto ciò che non è disciplinato dal regolamento (e si tratta di numerosi aspetti essenziali) è demandato alla convenzione che lo istituisce, allo statuto, alla normativa comunitaria ed infine alla legge dello Stato in cui il GECT stabilisce la propria sede. Questo aspetto, come è intuibile, assume una rilevanza particolare proprio per comprendere quali siano gli spazi di autonomia organizzativa di cui gode nel quadro della normativa nazionale di riferimento.

Per ciò che riguarda l'istituzione del GECT, il procedimento che la disciplina non pone particolari difficoltà in sé, una volta che lo Stato abbia adottato le norme necessarie a esprimere la propria autorizzazione, mentre sono piuttosto le decisioni di carattere sostanziale a imporre le scelte più impegnative. La costituzione del GECT può procedere infatti in modo piuttosto spedito, risolte le questioni di merito relativamente ai compiti che si intendono attribuirgli.

I componenti possono decidere di costituire il GECT come entità giuridica separata o di affidarne le funzioni ad uno di loro. Le competenze sono definite in una convenzione di cooperazione obbligatoria, dalla quale sono esclusi i poteri che un ente esercita in quanto autorità pubblica, quali i

poteri di polizia e di regolamentazione. Nei limiti delle funzioni delegategli, il GECT agisce in nome e per conto dei suoi membri, possiede a tal fine la capacità giuridica riconosciuta alle persone giuridiche dalle legislazioni nazionali, per quanto tale personalità giuridica sia da ritenersi, secondo un'opinione diffusa, di diretta derivazione comunitaria. La convenzione precisa la funzione del GECT, la sua durata e le condizioni del suo scioglimento, ne definisce i compiti nell'ambito della cooperazione, individua le responsabilità dei componenti e il diritto applicabile.

Sulla base della convenzione istitutiva, il GECT adotta il proprio statuto che, a sua volta, reca le disposizioni relative all'elenco dei membri, fissa l'obiettivo e le funzioni del GECT, nonché le relazioni tra i suoi componenti, adotta la denominazione e fissa la sede, disciplina gli organi, le loro competenze e il relativo funzionamento, regola le procedure decisionali, individua la lingua (o le lingue) di lavoro, disciplina gli aspetti relativi all'assunzione e alla gestione del personale, alle modalità di versamento dei contributi finanziari dovuti dai membri e alle norme applicabili in materia di contabilità e di bilancio.

Da sottolineare, proprio per ciò che interessa il caso in esame, la possibilità di aprire la partecipazione ad entità appartenenti a Stati terzi e le innovazioni introdotte ad opera del regolamento UE 1302/2013, che hanno ulteriormente ampliato la possibilità di partecipazione ad un'ampia gamma di soggetti.

3. La struttura organizzativa del GECT

La decisione sulla qualificazione della personalità giuridica attribuita al GECT è stata demandata dal regolamento alla decisione delle autorità nazionali e l'Italia ha optato per la figura dell'ente pubblico non economico. Il regolamento comunitario lascia infatti libera la scelta tra l'attribuzione della personalità giuridica di diritto pubblico o di diritto privato: l'opzione del legislatore italiano è andata prevedibilmente verso il regime pubblicistico: così l'art. 46, comma 2, della l. 88/2009 (legge comunitaria per il 2008). Anche la scelta in merito alla localizzazione della sede del GECT ha giocato un ruolo di importanza non secondaria, poiché da questa consegue la soggezione al diritto dell'ordinamento competente a disciplinare in via residuale la sua attività, per le parti che non siano già normate dal regolamento, dalla convenzione e dallo statuto.

La questione da esaminare riguarda dunque la definizione degli spazi di autonomia demandati al GECT in merito alla sua organizzazione e sull'intensità dei controlli statali, preventivi e successivi, sulla sua costituzione e sul suo funzionamento, per cui è necessario tenere conto dell'assetto costituzionale dell'ordinamento in cui questo ha collocato la propria sede e anche, in una certa misura, di quelli degli ordinamenti cui appartengono le diverse autorità territoriali che vi hanno aderito.

Posto che questo ente è, a tutti gli effetti, una struttura stabile dotata di una propria soggettività, distinta da quella dei suoi componenti e quindi in grado di esercitare in prima persona quelle funzioni

che gli sono state affidate dai partecipanti, si tratta di prendere in considerazione quali possano essere le scelte da operare proprio in merito alle modalità con cui queste funzioni debbano essere esercitate. Sin da quando si è posta all'ordine del giorno la costituzione dei GECT si è discusso sull'opportunità di optare tra un modello organizzativo basato sul tipo dell'organo collegiale di coordinamento, pur dotato di una propria soggettività, e il modello classico dell'ente pubblico (non economico), con una propria struttura amministrativa più corposa e articolata. Si tratta di una decisione tutt'altro che semplice, ma altrettanto ineludibile: poiché i partecipanti devono stabilire preliminarmente quali risorse, innanzitutto umane e materiali, sono disposti a conferire al GECT affinché questo possa operare concretamente, di quanto personale debba essere dotato, con quali professionalità, di quali mezzi debba disporre. A sua volta, una scelta di questo tipo determina una serie di altre questioni che vanno affrontate: innanzitutto, nel caso in cui si voglia dotare il GECT di personale "proprio", se si ritenga preferibile procedere mediante un sistema di "distacco" del personale già presente nelle amministrazioni partecipanti, ovvero dare corso a nuove assunzioni alle quali provvederà direttamente il GECT, impiegando a tal fine i mezzi finanziari messi a disposizione dei suoi componenti.

Aver attribuito questa gamma di scelte al GECT, anziché averla prevista direttamente nel regolamento o nella legge, costituisce un indice evidente della "flessibilità" che si è inteso consentirgli in merito al suo assetto organizzativo.

4. Le funzioni del GECT

La scelta in merito al modello organizzativo è comunque a sua volta una conseguenza diretta delle decisioni relative ai compiti e alle funzioni che si vogliono attribuire al GECT: è infatti da queste considerazioni di carattere strategico che è necessario partire, nel momento in cui i partner decidono di dar vita a questo strumento della cooperazione territoriale, al fine di sfruttarne al meglio le potenzialità.

I compiti che il regolamento assegna in linea generale ai GECT sono infatti piuttosto ampi, per quanto comunque finalizzati all'eliminazione degli squilibri strutturali presenti tra le diverse regioni europee, poiché sotto l'etichetta della "cooperazione territoriale" si possono ricomprendere una vasta gamma di competenze. In primo luogo le attività affidate al GECT possono consistere nell'attuazione di programmi e di operazioni finanziati dalla UE mediante l'impiego delle risorse stanziati dal Fondo europeo per lo sviluppo regionale, dal Fondo sociale europeo e dal Fondo di coesione, ma il GECT può operare anche per svolgere azioni specifiche di cooperazione territoriale senza ricorrere al sostegno finanziario dell'Unione. In questo caso, pur rimanendo nell'ambito delle competenze attribuite ai singoli componenti da parte dei rispettivi ordinamenti costituzionali, si aprono

interessanti possibilità nella realizzazione di programmi e progetti di valore strategico, comunque sussunti nella previsione della cooperazione territoriale, acquisendo così le caratteristiche proprie di una vera e propria politica di dimensione macroregionale. Questo effetto di ampliamento dell'ambito di operatività del GECT si deve anche alle innovazioni introdotte ad opera del regolamento (UE) 1302/2013.

E' peraltro evidente che le possibilità di operare con successo, producendo politiche efficaci e risultati tangibili dipendono in larga misura dalla circostanza che gli enti sub-statali aderenti al GECT godano di una gamma di competenze omogenee e di margini di autonomia abbastanza simili tra loro. Questo aspetto non dovrebbe tuttavia suscitare preoccupazioni eccessive per quanto riguarda la parte italiana: già ad una ricognizione sommaria di quanto prevede lo Statuto speciale del FVG, si può infatti apprezzare come il catalogo delle materie compreso nelle diverse disposizioni normative consenta di intervenire in numerosi campi in tema di realizzazione di infrastrutture, di organizzazione ed erogazione di servizi e di governo del territorio. Puntando su una lettura "estensiva" di questo catalogo, per quanto rispettosa della giurisprudenza costituzionale, si possono perciò attuare progetti strategici volti ad eliminare le differenze più evidenti tra le aree poste a cavallo di un confine, fino a coinvolgere territori via via più vasti.

Un secondo risultato, non meno importante del superamento delle differenze strutturali tra aree contigue è altresì quello di realizzare una disciplina ed un assetto organizzativo degli apparati maggiormente omogeneo e quindi favorevole a stimolare forme di collaborazione tra imprese appartenenti a regioni e Stati diversi.

Il cambiamento richiesto nelle modalità di azione dei decisori pubblici non potrebbe risultare più evidente: sarebbe del tutto vano infatti pensare di operare attraverso atti assunti nell'ambito di competenze puntualmente inquadrate in ambiti materiali rigidamente definiti. Tutto all'opposto, si richiede una capacità di coordinare l'esercizio di funzioni in una logica di processo, cui sono chiamati a partecipare i diversi attori, non sempre solo pubblici, in un'ottica di *governance* multilivello.

Un cambiamento del genere richiede di disporre di strumenti adeguati alla complessità delle politiche da progettare e attuare. Questi vanno ricercati innanzitutto in procedure di tipo cooperativo, piuttosto che nella predisposizione di atti di regolazione, attraverso metodi di coordinamento e concertazione che assicurino flessibilità e collaborazione tra gli attori coinvolti. Strumenti di tipo negoziale, quindi, che fissino innanzitutto i criteri di un metodo di governo, ma non solo. C'è infatti bisogno di istituire sedi stabili di incontro, funzionali a concordare gli obiettivi da perseguire, i tempi e le risorse necessari a conseguirli e quindi i compiti e le responsabilità che ciascun soggetto è chiamato ad assumere, coerentemente con quanto si legge nella Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato delle Regioni e al Comitato economico e sociale europeo, *Libro*

verde sulla coesione territoriale. Fare della diversità territoriale un punto di forza, del 6 ottobre 2008, 616 (def.).

5. L'ente pubblico non economico

La definizione della nozione di ente pubblico (non economico) è un tema che si ripropone ciclicamente, anche perché riguarda un istituto per così dire “costitutivo” del diritto amministrativo e che obbliga perciò a saggiare di continuo la tenuta delle teorie che di volta in volta propongono ipotesi ricostruttive e di sistematizzazione dell'organizzazione degli apparati pubblici.

A periodi che hanno conosciuto dibattiti spesso accesi, se ne alternano altri di relativo oblio, in cui la questione sembra, almeno all'apparenza, se non risolta, aver comunque trovato un suo punto di equilibrio, salvo riemergere a seguito di pronunce del giudice amministrativo. E, in effetti, l'argomento che si intende affrontare non è mai scomparso dai radar della letteratura e della giurisprudenza.

Pur tuttavia, per quanto riguarda la nozione di “ente pubblico” pare inevitabile dover rinunciare a fornirne una definizione generale, univoca e stabile nel corso del tempo. Tutto al contrario, sarà invece necessario, una volta delineati i pochi tratti che definiscono questa classe di soggetti, considerare in concreto le caratteristiche proprie dello specifico caso in esame, al fine di tracciare i limiti dello spazio di autonomia organizzativa che lo contraddistinguono e lo differenziano da altri casi, pur inclusi nella medesima categoria, evitando così assimilazioni del tutto improprie.

Conviene comunque muovere dalla tradizionale partizione che, pur avendo un mero valore esemplificativo, pur tuttavia consente di escludere dall'analisi le classi di enti estranee al GECT.

Come si sa, l'universo degli enti pubblici è usualmente suddiviso in tre sottoinsiemi: quello degli enti pubblici territoriali, quello degli enti pubblici economici e quello degli enti pubblici non economici, cui il GECT appartiene, in virtù della disposizione di legge già ricordata in precedenza, sebbene nel primissimo periodo successivo all'approvazione del regolamento comunitario e addirittura sulla base delle disposizioni recate dalla Convenzione di Madrid in tema di “euroregioni”, si fosse prospettata l'ipotesi che si potesse trattare di un nuovo ente territoriale, derivato dal diritto internazionale. Si tratta, con tutta evidenza, di una prospettazione alquanto azzardata, tant'è che, sia sulla base di una corretta lettura del testo costituzionale, sia quindi in virtù del testo normativo citato, è stata rapidamente abbandonata.

Schematizzando, si può quindi affermare che la prima classe, quella degli enti territoriali, è composta da un numero chiuso di soggetti pubblici, direttamente previsti dall'art. 114 Cost., disciplinati in modo del tutto peculiare, in ragione del loro carattere politico. Si tratta cioè dei comuni, delle province, delle città metropolitane, delle regioni e dello Stato.

La classe degli enti pubblici economici, una volta molto numerosa ed oggi praticamente quasi scomparsa a seguito delle privatizzazioni, include i soggetti che si caratterizzano per il fatto di esercitare in via principale l'attività di impresa, ma di essere assoggettati a regole in parte derogatorie e soprattutto di non essere strutturati nella forma delle società commerciali.

Infine la classe degli enti pubblici non economici si definisce, come mostra la denominazione stessa, in modo residuale, come quella che annovera tutti gli enti pubblici che non sono né territoriali, né economici. E questa definizione "in negativo" certamente non semplifica il compito di chi deve individuarne i tratti caratterizzanti e, di conseguenza, il modello organizzativo e le modalità di esercizio delle funzioni.

A questo proposito conviene perciò non cercare nemmeno di individuare tratti comuni, quanto piuttosto di puntare l'attenzione su ciò che, caso per caso, si deve considerare come rilevante al fine di tracciare un quadro attendibile della disciplina che regola l'organizzazione e le modalità di esercizio delle funzioni di ogni singolo caso specifico. Seguendo questo metodo, si devono perciò considerare gli strumenti e i mezzi che l'ente ha a disposizione per esercitare l'attività che gli è affidata. In merito all'organizzazione interna si possono notare soluzioni alquanto diversificate: il modello di riferimento è per lo più costituito dalla società per azioni ordinaria, con un vertice formato da un presidente e un consiglio di amministrazione, con un organo di controllo e con un'assemblea di partecipanti. Nel diritto positivo si conoscono tuttavia numerose varianti (ed una di queste è, in effetti, rappresentata proprio dal GECT): vi sono enti non associativi pur dotati di assemblea, in altri casi la composizione degli organi di amministrazione varia, vi è un'identità tra presidente e direttore generale e così via, e talvolta si ritrovano organi di indirizzo amministrativo a composizione collegiale.

6. L'autonomia organizzativa del GECT

Di un ente pubblico "tipo", dunque, non si può nemmeno parlare: si tratta di un modello organizzativo molto complesso e che nell'esperienza della prassi ha conosciuto una serie di varianti e mutazioni molto significative, anche perché, come si è appena visto, le prime difficoltà si incontrano proprio nella molteplicità e disomogeneità dei criteri che si possono utilizzare per tentarne una classificazione. Nel diritto positivo si rinvengono infatti tante specie diverse, al punto che spesso risulta difficile individuarne tratti comuni: si è anzi rilevato come quello dell'"ente pubblico" non sia a rigore nemmeno un istituto, ma piuttosto la somma di un insieme di istituti. Si noti, inoltre, che fino a non molti anni fa questa era la forma organizzativa (o, meglio, l'insieme delle forme organizzative) più diffusa nell'ordinamento italiano mentre, allo stato attuale, per effetto delle privatizzazioni e delle

“ibridazioni” tra modelli pubblici e privatistici, si è ormai assistito alla trasformazione di un notevole numero di enti pubblici in società di capitale.

Dunque, con la progressiva privatizzazione e con l’accentuazione del processo di diversificazione, i tratti comuni degli enti pubblici sono via via diminuiti, tanto che, come si è detto, oggi a questa nozione non può essere utilmente attribuito un contenuto determinato: si rinvengono tante figure organizzative singolari o di serie che a questo modello possono essere ricondotte solo in termini generali.

In tal senso è possibile indicare solamente che si tratta di una persona giuridica privata che ha particolari attributi di natura pubblicistica e, allo stesso tempo, è disciplinata da norma specifiche, derogatorie rispetto a quelle di ordine generale che regolano le associazioni, le fondazioni e le società. Ora, in questa sede, si possono tralasciare le vicende che hanno segnato la storia delle diverse teorie che si sono seguite nel corso del tempo nel tentativo di giungere ad una definizione univoca della nozione di ente pubblico, da quella che privilegiava l’aspetto delle finalità perseguite, all’altra che invece metteva in evidenza il nesso di strumentalità che legava l’ente all’attività dello Stato (o di altro ente territoriale), all’altra ancora, di origine giurisprudenziale, che ha elaborato i cosiddetti indici di riconoscibilità dell’ente pubblico. Nella realtà tutti questi metodi si sono rivelati imprecisi. La questione che si deve affrontare è perciò la seguente: posto che la legge qualifica il GECT alla stregua di un “ente pubblico non economico”, quali sono le fonti che disciplinano il suo assetto organizzativo e quanto sono ampi i margini di scelta dei suoi organi di governo per ciò che attiene a questo aspetto? L’insegnamento da trarre in merito all’assetto organizzativo del GECT, ente pubblico non economico, è dunque che il margine di decisione dei suoi organi di governo è piuttosto ampio e, in sostanza, trova un limite unicamente nelle fonti del diritto europeo, le quali dettano norme piuttosto scarse, e lo stesso può dirsi a proposito delle norme nazionali che, come si è visto sopra, intervengono a disciplinare il procedimento di istituzione e a definire alcuni dettagli dei regolamenti europei. Per il resto si dovrà dunque fare riferimento all’atto costitutivo e soprattutto allo Statuto, con l’unico limite di carattere negativo costituito dal rispetto del principio di ragionevolezza, il quale impone vengano effettuate scelte organizzative coerenti con le finalità istituzionali che devono essere esercitate e funzionali a migliorarne l’efficienza e l’efficacia.

7. Il quadro di riferimento del sistema delle amministrazioni pubbliche

La qualificazione del GECT quale ente pubblico non economico operata dalla legge nazionale dice dunque ancora molto poco, rispetto alla individuazione del quadro normativo di riferimento cui attingere per definirne in concreto la disciplina. Innanzitutto occorre infatti osservare che questo soggetto, per quanto inquadrato in una certa classe da parte della legislazione italiana, è pur sempre

originato dall'ordinamento dell'Unione Europea e questo aspetto non è certo privo di conseguenze di carattere operativo.

Il primo punto di carattere generale da chiarire è se esso possa essere considerato o meno quale parte dell'amministrazione pubblica italiana e, in caso di risposta affermativa, a quali fini.

Secondo una certa tradizione, la definizione di amministrazione pubblica è il risultato di un'operazione scientifica, oppure è opera del giudice, non di un'analisi basata su criteri legali. Nella scienza giuridica l'amministrazione pubblica è stata definita perlopiù come l'apparato servente del governo, ma è sufficiente richiamare alla memoria un esempio, anche non recente, per mostrare quanto un approccio del genere risulti insoddisfacente. Le autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità, istituite con la l. 481/1995, non possono essere considerate apparati serventi del governo, poiché questo non ha la possibilità di utilizzarle, controllarle o approvarne gli atti: queste autorità, infatti, stabiliscono autonomamente i propri regolamenti di organizzazione, per il personale, per il funzionamento e per la contabilità.

Il problema di tracciare un confine stabile nel tempo tra ciò che deve considerarsi incluso e ciò che viceversa non può avere ingrosso nella nozione di amministrazione pubblica è perciò piuttosto complesso. È problematico definire un criterio soggettivo univoco di amministrazione pubblica e, anche ammesso si riesca a definirne il perimetro, è altrettanto difficile mantenerlo immutato nel corso del tempo e al variare delle circostanze per cui la definizione stessa è stata elaborata.

Per rendersene conto, è sufficiente svolgere alcune brevi riflessioni a questo proposito.

Rispondere alla domanda se il GECT debba annoverarsi nell'ambito delle amministrazioni pubbliche dell'ordinamento italiano non è semplice: conviene muovere da quella definizione che spesso viene utilizzata dal legislatore nazionale qualora voglia includere o escludere un determinato novero di soggetti al fine di definire i confini dell'ambito soggettivo di applicazione delle disposizioni di volta in volta emanate. In questi casi, come è noto, la singola disciplina di settore spesso rinvia, per definire l'estensione dei soggetti da ricomprendere nel novero delle amministrazioni pubbliche, al d.lgs. 165/2001 "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche". Questo testo reca infatti all'articolo 1, comma 2, un particolare tipo di definizione, spesso ritenuto utile a stabilire l'ampiezza dei destinatari di disposizioni specifiche anche nel contesto di altri atti, approvati per finalità diverse, come ad esempio nel caso del d.lgs. 175/2016 "Testo unico delle società a partecipazione pubblica" che, non a caso, all'articolo 2 "Definizioni", stabilisce che al fine dell'applicazione della normativa in questione si devono intendere per "amministrazioni pubbliche" le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001, assieme ad un altro numero di soggetti puntualmente individuati.

Dunque, alla stregua delle disposizioni citate, per amministrazioni pubbliche si devono intendere “tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende e le amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane e i loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l’Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300 (...)”.

Da questo punto di vista, e salvo le precisazioni che seguiranno, la disposizione di cui all’articolo 1, comma 2, del d.lgs. 165/2001 può costituire un primo punto di partenza abbastanza sicuro per stabilire se un determinato soggetto possa essere considerato o meno quale una amministrazione pubblica.

La questione tuttavia non è così semplice e, appunto, di un mero punto di partenza si tratta. Per rendersene conto, è sufficiente svolgere alcune brevi considerazioni su ciò che si deve intendere per “definizione normativa” e quali siano i suoi effetti e su alcune apparenti aporie che il confronto tra definizioni sembra produrre.

8. La nozione di definizione normativa

La disposizione del comma 2 dell’articolo 1 del d.lgs. 165/2001 è una definizione normativa fraseggiata nella forma tipica dell’enunciazione dei membri di una classe, ossia mediante l’enumerazione dei casi individuati ai quali si riferisce la disciplina del testo in questione.

La letteratura giuridica e la giurisprudenza concordano ormai da tempo sul carattere normativo delle definizioni normative. Queste vanno considerate infatti alla stregua di vere e proprie “disposizioni”, ossia di prescrizioni imposte dal legislatore all’interprete o, è lo stesso, all’operatore del diritto, sia questi un giudice o un funzionario dell’amministrazione. Sebbene per “definizione” si intenda (tautologicamente) la definizione di un termine (rappresentato da un singolo vocabolo o da un’espressione composta da un complesso di vocaboli) che viene posta nel contesto di un atto normativo, essa assolve una funzione precisa nell’universo del discorso giuridico. A differenza di quanto può accadere in altri contesti, ad esempio nell’ambito del linguaggio naturale, la definizione normativa non descrive il significato di un termine, ma reca invece un preciso comando giuridico. In estrema sintesi, si può affermare infatti che con questo atto il legislatore intende limitare lo spazio lasciato libero all’interprete, obbligandolo ad assumere quel significato e solo quel significato che è indicato nell’atto recante la definizione.

La disposizione ora in esame vincola così l'interprete a considerare una determinata elencazione di classi di soggetti quali "amministrazione pubblica", escludendo al contempo che altre classi di soggetti vi si debbano ritenere incluse. In questo modo il legislatore si prefigge lo scopo di determinare intensione ed estensione dei termini utilizzati per qualificare la fattispecie, portando l'interprete ad escludere ogni altra diversa possibilità di lettura, tranne quella propria, attribuita alla volontà, appunto, della legge.

Questa tecnica di redazione delle disposizioni, piuttosto frequente nel diritto civile, si rivela molto utile anche per le disposizioni indirizzate agli apparati pubblici, poiché presenta alcuni vantaggi di non poco conto, in quanto evita di dover ricorrere a una definizione di "amministrazione pubblica" basata sul noto criterio del genere comune e differenza specifica: un'operazione assai problematica e ad alto rischio di imprecisione, come emergerà anche dalle considerazioni che seguono.

Premesso che per "amministrazioni pubbliche" in senso soggettivo si possono intendere gli apparati che svolgono le attività in cui consiste l'amministrazione pubblica in senso oggettivo, cioè le attività svolte nell'interesse dei cittadini, in attuazione di un indirizzo politico e nel rispetto dei principi costituzionali e del diritto amministrativo, è evidente quanti interrogativi una definizione del genere lascia irrisolti e dunque rimessi alla valutazione dell'interprete legata al singolo caso concreto, obbligandolo così ad elaborare ogni volta sempre nuovi elenchi.

Se dunque, conviene in ogni caso fare riferimento a testi normativi che, nel corso del tempo, hanno mostrato una certa stabilità nell'indicare ciò che deve o non deve ritenersi amministrazione pubblica, questa base normativa non costituisce che il presupposto su cui va sviluppato un ragionamento più articolato e che deve tenere conto, non a caso, della dimensione europea cui l'ordinamento italiano appartiene.

9. Le definizioni di "amministrazione pubblica"

La definizione normativa recata dal d.lgs. 165/2001, frutto di quell'indirizzo teorico già ricordato, volto a privilegiare il metodo basato su criteri legali, non è tuttavia l'unica cui si possa fare riferimento quando si tratta di stabilire se un determinato soggetto sia da annoverare o meno tra le amministrazioni pubbliche.

A tal fine è sufficiente considerare altre definizioni di amministrazione pubblica, recate in diversi testi normativi, in particolare quelli approvati in sede europea e quindi recepiti dall'ordinamento nazionale. Si veda, ad esempio, la nozione di amministrazioni pubbliche dell'articolo 103 (ex 104 B) della Versione consolidata del Trattato Ce, utile a stabilire il principio di separazione tra gli stati nazionali e l'Unione Europea. Allo stesso modo, si può fare riferimento anche al Protocollo sulla procedura per i disavanzi pubblici eccessivi o, certo di non minore importanza, alle direttive in

materia di contratti delle amministrazioni pubbliche, recepite, da ultimo dal d.lgs. 50/2016 (e successive modificazioni).

Proprio quest'ultimo caso testimonia l'evidente natura "funzionale" e non "sostanziale" che ormai ogni definizione normativa ha assunto: si noti, infatti, che la disciplina in materia di contratti pubblici annovera tra le pubbliche amministrazioni anche soggetti costituiti nella più classica delle forme privatistiche elaborate per lo svolgimento dell'attività di impresa, ossia le società di capitali. Ebbene, anche un soggetto costituito nella forma della società di capitali, a certe condizioni e in vista di determinati fini, deve essere qualificato e quindi trattato alla stregua di una amministrazione pubblica. Si tratta, come è noto, della nozione di origine giurisprudenziale, e quindi trasfusa in disposizioni di diritto positivo, di "organismo di diritto pubblico".

Ma l'esempio più evidente della "funzionalizzazione" delle definizioni normative si trae proprio dal confronto tra il d.lgs. 165/2001 e le disposizioni dell'ordinamento europeo sul lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Da questo confronto emerge in modo evidente, infatti, come, pur riguardando la medesima materia, i due ordinamenti assumano una definizione di amministrazione pubblica per molti aspetti non coincidente.

Si è già visto sopra quale sia la definizione di amministrazione pubblica secondo il legislatore italiano, basata sull'elencazione di una serie di classi di soggetti. Questa elencazione è funzionale, come si sa, a definire quale sia l'ambito soggettivo di applicazione delle disposizioni in materia di disciplina di un certo tipo di rapporto di lavoro, quello appunto alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche. Lo stesso tema è tuttavia trattato in modo diverso a livello europeo.

L'articolo 45 (ex 39) del TFUE garantisce infatti il principio di libera circolazione dei lavoratori all'interno dell'Unione. Al comma 4, però, si stabilisce che "le disposizioni del presente articolo non sono applicabili agli impieghi nella pubblica amministrazione": ciò significa che, per questa categoria di lavoratori (quelli legati ad una amministrazione pubblica) l'esercizio di questa libertà può subire limitazioni.

Proprio perché preoccupata da una possibile applicazione restrittiva di questa clausola, la Corte di giustizia è intervenuta più volte (v. già C-149/79 Commissione vs. Belgio) stabilendo che la nozione di amministrazione pubblica non vada lasciata agli stati membri, ma vada invece interpretata ed applicata in modo uniforme nell'intera Comunità. In questo senso, la Corte di giustizia ha affermato che la pubblica amministrazione è caratterizzata da due tratti: l'esercizio di poteri pubblici e la tutela di interessi generali dello stato o di altre collettività pubbliche. Di conseguenza, la Corte ha limitato la portata della deroga alla libertà di circolazione dei lavoratori, stabilita dal comma 4, agli addetti alla difesa, alla sicurezza, alla finanza, alla giustizia e agli affari esteri, ma ha ritenuto non sia applicabile, ad esempio, ai lavoratori del settore della sanità e dell'istruzione.

Questa conclusione dovrebbe dunque condurre alla disapplicazione della definizione nazionale di amministrazione pubblica, di cui al comma 2 dell'articolo 1 del d.lgs. 165/2001, perché in contrasto con la normativa comunitaria? Sicuramente no: basti considerare qual è il fine (o l'interesse, che è per molti versi la stessa cosa) che il legislatore si prefigge di perseguire nei due casi. La disciplina italiana mira a regolare il rapporto di lavoro e i tratti organizzativi che ne conseguono. Le norme comunitarie sono invece poste a tutela della libertà di circolazione dei lavoratori. Un esempio potrà chiarire meglio le conclusioni cui si deve pervenire: un dipendente di un'azienda sanitaria italiana vede regolato il proprio rapporto di lavoro sulla base del d.lgs./165/2001 finché resta a lavorare in Italia, ma potrà sempre decidere di svolgere il medesimo mestiere in un altro Paese dell'Unione Europea, così come, ad esempio, un medico francese che, stabilitosi in Italia, venisse qui assunto da un'azienda sanitaria, vedrebbe regolato il proprio rapporto sulla base del d.lgs. 165/2001.

A tale riguardo va comunque sottolineato come il problema non sia affatto condizionato in modo determinante solo dal diritto europeo, ma sia comune ad una pluralità di ordinamenti, in cui la fluidità delle dinamiche tra pubblico e privato ha sempre rappresentato una costante. In secondo luogo appare evidente come il medesimo soggetto, a seconda delle circostanze possa assumere vesti mutevoli per meglio adattarsi a svolgere le funzioni che è chiamato ad assolvere, venendo così sottoposto a seconda del caso a regimi giuridici diversi. Le qualificazioni giuridiche saranno così sempre parziali e rivedibili.

La conclusione che in definitiva si deve trarre, è che non si dà alcuna definizione univoca e valida una volta per tutte di amministrazione pubblica, ma questa vada "costruita" volta per volta, a seconda del caso che si pone all'attenzione dell'operatore. Ovviamente esistono una serie di indici che devono essere assunti al fine di ancorare il ragionamento ad alcuni punti fermi, ma non è detto che debbano essere sempre gli stessi e sempre utilizzati allo stesso modo.

Anche il mondo giuridico non esiste in quanto sistema deterministico, ma come insieme di potenzialità e probabilità: il singolo atto di interpretazione, di attribuzione di significato al testo, limita perciò le potenzialità della fonte giuridica, ma non ne fissa il significato per sempre.

Venendo dunque ad una conclusione che riguardi specificamente il problema se, ed eventualmente in che misura, il GECT si debba considerare sempre e comunque una amministrazione pubblica, si può osservare che il passaggio cruciale sta nella confusione che troppo facilmente si opera tra titolare della gestione e modalità dell'esercizio della gestione, con la conseguenza perversa di ritenere che tutto ciò che è in mano pubblica si debba perciò stesso gestire con i criteri della funzione pubblica, ossia assoggettando integralmente o comunque oltre misura il soggetto gestore a tutte le regole del diritto pubblico.

La qualificazione del GECT quale “ente pubblico non economico”, come si è visto, dice di per sé assai poco ed è inutile ritornarci sopra. È peraltro opinione ampiamente condivisa che la personalità giuridica di cui gode sia di diretta derivazione dal diritto dell’Unione Europea, mentre la sottoposizione alle regole dell’ordinamento italiano, in ragione della collocazione della sua sede, svolgono una funzione per lo più residuale e vadano lette in ogni caso alla luce della disciplina europea (v. Reg. CE 1082/2006, art. 2). Il GECT non è peraltro dotato di poteri di regolazione (cfr. Reg. CE 1082/2006, art. 7.4) ed è quindi privo di uno dei requisiti che, secondo la Corte di giustizia UE, caratterizzano l’amministrazione pubblica (v. ancora C-149/79 Commissione vs. Belgio).

Sottoporre il GECT all’intero complesso delle regole dettate per le amministrazioni pubbliche, qualsiasi cosa possa significare a questo punto tale espressione, sarebbe perciò un’operazione del tutto arbitraria e perciò ad alto rischio di illegittimità.

10. L’assetto organizzativo attuale in base allo Statuto e al Regolamento

Gli organi del GECT che trovano la propria disciplina nello Statuto sono individuati direttamente dal regolamento europeo che ha previsto questo tipo di organizzazione. Ciò significa che l’assemblea, il direttore e il collegio dei revisori sono organi necessari del GECT, ossia non possono mancare al momento della sua istituzione, né essere soppressi successivamente, e trovano le disposizioni che ne disciplinano composizione e funzioni obbligatoriamente nello Statuto. Ovviamente regole che intervengono nel dettaglio a dare attuazione a quanto previsto nello Statuto possono trovare legittimamente collocazione in fonti di rango regolamentare e, a tale proposito, si veda quanto appunto reca il Regolamento di organizzazione e funzionamento del GECT “Senza confini” (di seguito, per brevità, Regolamento di organizzazione).

Posto che il regolamento (CE) 1082/2006 consente comunque di prevedere ulteriori organi oltre a quelli “obbligatori” individuati all’art. 10 (l’assemblea e il direttore), purché puntualmente disciplinati, dalla lettura dello Statuto si evince che l’unico organo “ulteriore” ivi previsto è il Collegio dei revisori, poiché la figura del Presidente assume rilievo esclusivamente quale presidente dell’Assemblea, in quanto la rappresentanza legale dell’ente spetta al Direttore.

Va da sé che l’istituzione di nuovi organi, la modifica o la soppressione di quelli esistenti, esclusi ovviamente quelli obbligatori è, per così dire, “materia statutaria”: tali previsioni, cioè, devono necessariamente passare attraverso una modifica dello Statuto del GECT.

Il punto è che la questione dell’istituzione di un “tavolo di coordinamento” (per usare un’espressione provvisoria, che tuttavia dia il senso della funzione da esercitare) va impostata tenendo conto della differenza che intercorre tra la nozione di “organo” e quella di “ufficio”. E’ infatti proprio sulla base di questa distinzione che si può giungere, in un modo piuttosto semplice, a costituire e rendere

operativa questa necessaria sede di concertazione e coordinamento, che consenta la partecipazione attiva anche di rappresentanti di enti non ricompresi nella circoscrizione del GECT.

Come è noto, nella teoria dell'organizzazione amministrativa la nozione di organo è frutto di un'elaborazione piuttosto complessa e di cui non è possibile dare conto in queste poche righe. Ai fini attuali è sufficiente ricordare che essa è funzionale a risolvere il problema dell'imputazione dell'attività dell'ente nei rapporti giuridici con i soggetti esterni. L'organo, infatti, può essere definito come il centro di imputazione giuridica (o di competenza), nel senso che la persona fisica titolare dell'organo ha il potere di esprimere la volontà della persona giuridica imputando direttamente a quest'ultima sia l'atto, sia gli effetti da esso prodotti, operando così diversamente rispetto alla "rappresentanza", in base alla quale l'atto si imputa in capo al rappresentante, ricadendo sull'ente rappresentato solo gli effetti da questo prodotti.

Per questo motivo a proposito dell'organo si è usi affermare che tra la persona fisica titolare dell'organo e la persona giuridica intercorre un rapporto di immedesimazione, appunto, organica. Utilizzando un linguaggio figurato, si può dunque affermare che la persona giuridica (l'ente) "vuole e agisce" per mezzo della persona fisica preposta all'organo.

Da questo punto di vista non c'è alcuna differenza tra il caso in cui all'organo sia preposta una persona sola che ne assume la titolarità (organo monocratico), ovvero vi siano preposte più persone fisiche, che esprimono la volontà dell'apparato attraverso delibere assunte secondo regole prestabilite (organo collegiale): in entrambi i casi l'atto e gli effetti da questo prodotti si imputano direttamente all'ente.

Ben diverso, invece, il ruolo svolto dall'ufficio: questo è un'unità operativa interna, alla quale sono addette una o più persone fisiche, dedicata a produrre atti o ed esercitare funzioni che non assumono rilevanza all'esterno dell'ente (se non in via mediata dall'atto assunto dall'organo). Le attività a cui sono usualmente preposti gli uffici sono tutte quelle propedeutiche alla formazione della volontà dell'ente e possono assumere i contenuti più vari.

11. Un'ipotesi operativa: il punto dipartenza

Se dunque si tratta di costituire un'unità organizzativa volta a svolgere funzioni strumentali all'esercizio delle attività istituzionali dell'ente, determinandone la composizione e le competenze, è sufficiente procedere all'istituzione di un ufficio adatto a questi scopi, senza dover modificare lo Statuto, ovviamente purché questa unità non sia abilitata ad adottare atti aventi efficacia esterna all'ente.

Per questi fini è infatti sufficiente far leva su quanto prevede proprio lo Statuto che, come recita l'art. 20, comma 4, lett. c), attribuisce al Direttore le competenze in materia di organizzazione interna. Più in particolare, il Direttore ha potere decisionale in tutti gli ambiti che non sono di competenza

dell'Assemblea. La stessa disposizione, sostanzialmente riproduttiva dello Statuto, si ritrova quindi anche nel Regolamento di organizzazione: si veda l'art. 10, comma 2, lett. a). Più in generale, inoltre, si deve ricordare anche quanto si legge al comma 2 dello stesso articolo, che attribuisce al Direttore il potere decisionale in tutti gli ambiti che non sono di competenza dell'Assemblea: al primo spetta cioè un potere di carattere "residuale", laddove le competenze riservate all'Assemblea sono viceversa indicate in modo tassativo. E, secondo il tenore dell'art. 19, comma 1, lett. e) dello Statuto, in materia di assetto organizzativo spetta all'Assemblea esclusivamente l'approvazione del Regolamento di organizzazione, su proposta del Direttore.

Pare infine opportuno considerare anche la figura del Gruppo tecnico di supporto, previsto dal Regolamento di organizzazione all'art. 12. Composto da tre rappresentanti permanenti designati da ciascun componente del GECT vede definiti i propri compiti dall'Assemblea. La circostanza che questa unità organizzativa non sia prevista dallo Statuto è un chiaro indice della sua natura di ufficio e non di organo: per quanto l'Assemblea possa spaziare nella definizione dei suoi compiti ed obiettivi, non potrà comunque trattarsi dell'adozione di atti destinati ad esercitare un'efficacia esterna, ma piuttosto di attività di carattere propedeutico allo svolgimento delle funzioni del GECT.

La natura di questo ufficio non è peraltro del tutto chiara, nel senso che sembrerebbe destinato a fungere da collegamento stabile tra la sede politica di ciascun componente dell'ente e la struttura operativa, rappresentata in primo luogo dal Direttore, tanto è vero che il Regolamento non provvede ad indicare alcuna caratteristica che il soggetto debba possedere per poter essere designato quale componente dell'ufficio: né particolari competenze professionali, né esperienze maturate all'interno di altre organizzazioni pubbliche o private. Questa circostanza fa presumere che si tratti, appunto, di nomine di carattere spiccatamente fiduciario da parte del vertice politico di ciascun componente del GECT.

Queste notazioni potranno tornare immediatamente utili, nel momento in cui si prospettano le varie soluzioni percorribili al fine di istituire questo "tavolo di coordinamento allargato".

12. La configurazione del nuovo ufficio e le sue funzioni

A questo punto il quadro normativo appare sufficientemente definito e consente di prospettare alcune scelte di carattere immediatamente operativo, procedendo dalle ipotesi meno formalizzate e che puntano a sfruttare i poteri del Direttore, a quelle via via più strutturate, che passano attraverso la modifica del Regolamento di organizzazione e l'approvazione da parte dell'Assemblea.

La prima soluzione, quella che richiede i minori adempimenti di carattere formale, considera già inclusa nei poteri del Direttore anche la facoltà di farsi coadiuvare da un "tavolo tecnico di coordinamento" composto da soggetti designati per l'occasione dai partecipanti al progetto che di

volta in volta si tratta di realizzare. In questi casi spetterebbe al Direttore il compito di richiedere per le vie brevi ai diversi soggetti coinvolti l'indicazione di persone in possesso delle caratteristiche indicate dal Direttore stesso, utili a svolgere i compiti che, a seconda del tipo di progetto e dei suoi contenuti, siano funzionali ad una sua gestione efficiente. Spetta al Direttore stesso, inoltre, definire anche gli aspetti di carattere finanziario legati allo svolgimento delle funzioni demandate a questo ufficio.

In buon sostanza, nel momento in cui si pianifica la partecipazione del GECT ad un determinato progetto o programma, si definiscono anche le forme organizzative più adatte a garantirne una gestione ottimale e perciò a prevedere, se opportuno, un "tavolo di coordinamento" allargato a tutti i partecipanti. Una volta realizzato il programma o il progetto, il tavolo si scioglie, avendo esaurito i suoi compiti.

Ovviamente i componenti dell'Assemblea vengono costantemente aggiornati sugli sviluppi dell'attività, sin dal momento in cui si prospetta l'opportunità di ricorrere ad una formula organizzativa del genere.

Una seconda soluzione, più strutturata, prevede una modifica al Regolamento di organizzazione, intervenendo sulla composizione e la funzione del Gruppo tecnico di supporto. Si potrebbe attribuire al Direttore il potere di integrare la sua composizione, previo assenso da parte dell'Assemblea, con i rappresentanti degli enti esterni al GECT, coinvolti nell'elaborazione e realizzazione del singolo programma o progetto. Ai componenti esterni non dovrebbe essere comunque consentita la partecipazione ai lavori dell'Assemblea, come invece previsto per i membri del Gruppo tecnico in base all'art. 12, comma 4, del Regolamento di organizzazione, se non su espresso invito del suo Presidente,

La terza ipotesi prevede di inserire la disciplina del procedimento di istituzione del "tavolo di coordinamento (anche) allargato", formalizzando in disposizioni regolamentari quanto avverrebbe altrimenti in via "informale", secondo quanto si è prospettato per la prima soluzione. Anche in questo caso, cioè, spetterebbe al Direttore, previa una mera comunicazione o a seguito dell'assenso dell'Assemblea, determinare la composizione del "tavolo di coordinamento".

In ogni caso a questo ufficio, giova ripeterlo, spettano compiti di studio, elaborazione, gestione degli adempimenti burocratici e finanziari legati all'attuazione del programma o del progetto, proposta e consultazione. Gli atti aventi rilevanza esterna saranno comunque assunti da parte del Direttore e si imputeranno direttamente al GECT.

Va infine ricordato quanto prevede l'art. 27, comma 1, dello Statuto sul parere del MEF: il Regolamento di organizzazione è approvato dall'Assemblea su proposta del Direttore dopo che è stato acquisito il parere favorevole da parte del MEF. Questo ha trenta giorni di tempo dalla data di

ricezione della richiesta per esprimersi, altrimenti il parere si intende espresso favorevolmente. Non è tuttavia chiaro se questa disposizione si debba applicare ad ogni ipotesi di modifica del Regolamento di organizzazione, ovvero se riguardi solo il caso del primo Regolamento da adottarsi da parte del GECT a seguito della sua istituzione. La proposta di regolamento, infatti, da inviare al MEF e quindi da adottarsi da parte dell'Assemblea deve essere presentata a cura del Direttore "entro sessanta giorni dalla nomina di quest'ultimo". Questo inciso farebbe dunque supporre che si tratti del primo Direttore ad essere nominato a seguito dell'istituzione del GECT, a cui si vuole imporre un adempimento preciso, anche al fine di regolarne i poteri in materia di organizzazione. A meno di non voler applicare questa disposizione in ogni caso in cui il Regolamento venga in qualche misura modificato, sia a seguito dell'entrata in carica di un nuovo Direttore, sia nel caso in cui la proposta sia avanzata da un Direttore comunque in carica, per acquisire comunque in via prudenziale il parere del MEF, anche espresso mediante il "silenzio assenso".

13. Il ruolo e i criteri di nomina del Direttore del GECT

Per completare il quadro della disamina sull'assetto organizzativo del GECT è necessario considerare la disciplina del procedimento di selezione del suo Direttore, poiché questo organo riveste un'importanza fondamentale per la riuscita dell'attività che l'ente intende svolgere.

La disciplina sulla sua nomina e sulla revoca si rinviene, ovviamente, nello Statuto, poiché il Direttore è un organo obbligatorio, come previsto d'altro canto fin dalla normativa europea, e quindi nel Regolamento di organizzazione.

Le disposizioni in materia sono in effetti sufficientemente precise e non equivoche, nel senso di attribuire a ogni Componente del GECT il potere di "designazione" di ciascun candidato: si veda l'art. 20 Statuto. Il potere di nomina del Direttore spetta all'Assemblea, che si esprime all'unanimità (cfr. art. 19 Statuto). La regola che prevede l'unanimità tra i componenti dell'Assemblea merita attenzione: il suo significato, infatti, non va rintracciato tanto nella necessità di obbligare tutti i componenti a pervenire ad un accordo sul nome del Direttore, quanto nella circostanza che a ciascun componente è attribuito, di diritto, un potere di veto nei confronti degli altri. Il tratto che caratterizza la disciplina del voto all'unanimità è infatti soprattutto questo, sebbene molto spesso non sia considerato con la dovuta attenzione. Se dunque lo Statuto ha previsto una norma del genere, ciò dipende soprattutto dalla volontà di salvaguardare questa prerogativa in capo a ciascun membro dell'Assemblea.

Di conseguenza ogni sistema di designazione o di selezione del Direttore che contravvenisse a questa disposizione statutaria o che non ne garantisse il preciso rispetto, alla luce della *ratio* che si è appena messa in evidenza, dovrebbe per ciò stesso considerarsi illegittimo.

In questo senso, il procedimento da seguire è piuttosto semplice nei suoi aspetti formali: poiché l'Assemblea è composta dai rappresentanti legali degli Enti componenti (cfr. art. 17 dello Statuto), si evince che spetta ad ogni singolo componente indicare in Assemblea un soggetto che possieda i requisiti per ricoprire il ruolo di Direttore del GECT. Tra queste designazioni, i componenti dell'Assemblea devono nominare il Direttore (e determinarne altresì il compenso) raggiungendo un voto unanime.

Questa disciplina statutaria è integrata quindi dalle disposizioni del Regolamento di organizzazione, ove l'art. 10, comma 1, recita testualmente: "Il Direttore è il legale rappresentante del GECT ed è nominato all'unanimità dall'Assemblea, che ne determina altresì il compenso, tra i soggetti designati, uno per ogni componente del GECT."

In tal senso viene esplicitata la ratio degli articoli dello Statuto citati sopra: si vuole così salvaguardare il diritto di ogni componente di designare una candidatura. A scanso di equivoci, questa disposizione ha altresì lo scopo di escludere che ciascun componente possa sottoporre all'Assemblea una rosa di candidature, limitando invece l'esercizio di questo potere ad una sola indicazione.

È peraltro evidente che ciascun componente può procedere all'individuazione del candidato di sua competenza secondo i criteri che, nel quadro normativo di ogni singolo ordinamento, siano funzionali a questo fine, si tratti di procedure concorsuali in senso proprio, di selezioni comparative o di designazioni di natura fiduciaria.

Ciò che comunque va salvaguardato è il diritto di ogni componente di esercitare il "proprio" potere di designazione e, correlativamente, il diritto di esercitare in Assemblea eventualmente il potere di veto.

Procedimenti diversi, non perfettamente corrispondenti alle disposizioni statutarie integrate da quelle regolamentari, quali ad esempio un bando di selezione operato direttamente dal GECT, pur essendo un sistema di selezione astrattamente praticabile, deve tuttavia escludersi nel caso del GECT per quanto si è appena osservato. Questo sistema condurrebbe infatti ad una nomina affetta da vizi di legittimità, mettendo a rischio, di conseguenza, la validità stessa degli atti assunti dal Direttore, esposti così al rischio di un'impugnazione in sede amministrativa o giurisdizionale.

D'altro canto la disciplina fissata dalle disposizioni esaminate trova giustificazione in motivazioni di merito, relativamente alle caratteristiche che deve possedere il Direttore di un organismo così particolare qual è il GECT.

Trieste, Udine, 16 ottobre 2019

Prof. Leopoldo Coen