



CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA PUGLIA

La Sezione, composta dai magistrati:

Cinzia Barisano	Presidente
Giovanni Natali	Primo Referendario, <i>relatore</i>
Nunzio Mario Tritto	Primo Referendario
Daniela Piacente	Referendario
Donatella Palumbo	Referendario
Antonio Arnò	Referendario
Benedetta Civilla	Referendario

ha adottato la seguente

DELIBERAZIONE

vista la richiesta di parere avanzata dalla **Regione Puglia** con nota prot. n. 208112 del 30.4.2024, assunta al protocollo della Sezione al n. 1899 del 2.5.2024;

vista la disposizione della Presidente della Sezione prot. n. 1954 del 6.5.2024, di assegnazione della richiesta di parere ai fini della relazione al Collegio;

udito il relatore dott. Giovanni Natali nella camera di consiglio del 14.5.2024, convocata con ordinanza n. 13/2024;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con la nota citata in epigrafe il Presidente della Regione Puglia ha formulato una richiesta di parere *ex art. 7, comma 8, della l. n. 131/2003* sul

divieto di conferire incarichi a soggetti collocati in quiescenza stabilito dall'art. 5, comma 9, del d.l. 6.7.2012, n. 95 (convertito, con modificazioni, dalla l. 7.8.2012, n. 135), contemplante, tra l'altro, il divieto per le pubbliche amministrazioni di conferire – a soggetti già lavoratori pubblici o privati, collocati in quiescenza – incarichi dirigenziali o direttivi o cariche in organi di governo sia delle stesse amministrazioni sia degli enti e società da esse controllati.

La questione sottoposta verte sull'applicabilità della disposizione richiamata all'ipotesi di soggetto che, nominato quando era in servizio, sia stato successivamente collocato a riposo, considerato che la disposizione è suscettiva di interpretazione letterale trattandosi di norma eccezionale.

In particolare, premesso che:

- con parere DFP-0036607-P-28/05/2021 il Dipartimento della Funzione Pubblica, in relazione ad analogo caso, ha ritenuto che la quiescenza sopravvenuta determini una modifica dell'originaria onerosità del trattamento economico, richiamando i) la deliberazione della Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Lombardia, n. 28/2019/PAR (evocata dalla successiva deliberazione della stessa Sezione n. 178/2020/PAR) nonché il parere del Consiglio di Stato, Sezione Prima, n. 309/2020;
- con pronuncia del 2.4.2020 (resa nella causa C-670/18) la Corte di Giustizia dell'Unione europea, chiamata a verificare la compatibilità dell'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 con gli artt. 1 e 2 della direttiva 2000/78/CE del 27.11.2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, ha affermato che la citata disposizione nazionale, facendo riferimento al «*collocamento in quiescenza*», istituisce una differenza di trattamento indirettamente basata sull'età, imponendo ai soggetti in quiescenza un trattamento meno favorevole rispetto a quello riservato a tutte le persone che esercitano ancora un'attività professionale.

In particolare, la Corte di Lussemburgo ha precisato che *«benché considerazioni di bilancio possano essere alla base delle scelte di politica sociale di uno Stato membro e influire sulla natura o la portata delle misure di tutela*

dell'occupazione che esso intenda adottare, esse tuttavia non possono costituire di per sé uno scopo perseguito da tale politica» e «Da ciò discende che, posto che l'articolo 5 del decreto-legge n. 95/2012 fa parte, in un contesto economico generale, delle misure necessarie per ridurre i deficit eccessivi dell'amministrazione pubblica italiana e mira, per la precisione, a evitare un cumulo di retribuzioni e di trattamenti di quiescenza provenienti da fondi pubblici, l'obiettivo della riduzione effettiva della spesa pubblica può influire sulla natura e sulla portata delle misure di tutela dell'occupazione ma non può costituire, di per sé, una finalità legittima». La medesima Corte ha inoltre ritenuto che «non è certo che la misura [...] consistente nel vietare alle persone collocate in quiescenza di partecipare alle manifestazioni di interesse per l'assegnazione di incarichi di studio e consulenza, consenta effettivamente di migliorare le opportunità di inserimento nella vita attiva delle persone più giovani. Infatti, poiché l'esecuzione di incarichi di studio e consulenza può rivelarsi delicata e complessa, una persona più anziana si trova probabilmente in condizioni migliori, tenuto conto dell'esperienza da essa acquisita, per adempiere all'incarico affidatole. Pertanto, la sua assunzione è benefica sia per l'amministrazione pubblica autrice della manifestazione di interessi sia nei confronti dell'interesse generale»;

- nel solco del principio della parità di trattamento, di cui alla citata direttiva 2000/78/CE l'Avvocatura Generale dello Stato, con parere datato 12.6.2020, ha rilevato che il conferimento di cariche in organi di governo a soggetti collocati in quiescenza risulti motivata in ragione del prestigio sia della carica sia del soggetto conferitario, della particolare qualifica o della accertata esperienza maturata dal medesimo o, in genere, della necessità di ricorrere a un soggetto specifico;
- da ultimo, con parere prot. DFP-0053967-P-29/08/2023 il Dipartimento della Funzione Pubblica, in ordine alla possibilità di retribuire incarichi conferiti a soggetti che, nominati quando erano in servizio, siano stati successivamente collocati in quiescenza, ha ritenuto «condivisibile l'approccio ermeneutico evolutivo prospettato dalla Corte di Giustizia UE del 2 aprile 2022 successive al parere reso dal Consiglio di Stato il 15 gennaio 2020, numero affare 01708/2019 di

guisa di consentire la corresponsione di una indennità (cumulabile con il trattamento di quiescenza), che sia equivalente a quanto percepito dall'interessato prima del collocamento in quiescenza, fermo restando il rispetto del limite del trattamento economico massimo proveniente da finanziamenti pubblici (ovvero il tetto a 240.000)»;

ha chiesto di conoscere «se sia corretta e conforme all'ordinamento un'interpretazione aderente al diritto comunitario dell'articolo 5, comma 9 D.L. 6 luglio 2012, n. 95, convertito con modificazioni dalla Legge 7 agosto 2012, n. 135, che consenta di riconoscere un emolumento avente natura di indennità, che non ha alcun effetto ai fini pensionistici e quindi non ridetermina il trattamento di quiescenza in essere, a soggetto che, designato in un organo di amministrazione in ragione della particolare competenza professionale e dell'esperienza acquisita in grado di meglio soddisfare l'interesse pubblico perseguito dall'amministrazione, sia stato successivamente collocato in quiescenza».

DIRITTO

1. Preliminarmente il Collegio è chiamato a scrutinare l'ammissibilità della richiesta di parere, sotto i profili soggettivo (legittimazione del soggetto e dell'organo richiedenti) e oggettivo (attinenza alla materia della contabilità pubblica; generalità e astrattezza del quesito; difetto di interferenza con altre funzioni svolte dalla magistratura contabile o con le attribuzioni di altri plessi giurisdizionali).

1.1 Nel quadro delle misure volte a realizzare l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla l. cost. 18.10.2001, n. 3 («*Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*»), l'**art. 7, comma 8, della l. 5.6.2003, n. 131** (come modificato dall'art. 10-bis, comma 1, del d.l. 24.6.2016, n. 113, convertito, con modificazioni, dalla l. 7.8.2016, n. 160) ha previsto la possibilità per regioni (direttamente), province, comuni e città metropolitane (di norma, tramite il Consiglio delle autonomie locali, ove istituito) di richiedere alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti «*pareri in materia di contabilità pubblica*».

1.2 Nel perimetrare l'ambito entro il quale può legittimamente esercitarsi la funzione così intestata al giudice contabile, le pronunce della Sezione delle autonomie (a partire dagli «*Indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività*

consultiva», approvati nell'adunanza del 27.4.2004, e dalla deliberazione n. 5/AUT/2006, con le integrazioni contenute, tra le altre, nelle deliberazioni n. 13/SEZAUT/2007, n. 9/SEZAUT/2009, n. 3/SEZAUT/2014/QMIG, n. 4/SEZAUT/2014/QMIG e n. 24/SEZAUT/2019/QMIG) e delle Sezioni Riunite in sede di controllo (deliberazioni n. 54/CONTR/10 e n. 27/CONTR/11) di questa Corte hanno individuato i requisiti di ammissibilità soggettiva e oggettiva quali caratteri di specializzazione funzionale che connotano la Corte dei conti in sede consultiva.

1.3 L'ammissibilità soggettiva è stata declinata in chiave sia di *legittimazione dell'amministrazione istante* sia di *capacità rappresentativa dei relativi organi*: in proposito, è stato sottolineato il carattere tassativo dell'elencazione degli enti (regioni, province, comuni e città metropolitane) titolati a formulare richieste di parere, i quali esercitano tale possibilità attraverso i rispettivi legali rappresentanti *pro-tempore* ovvero tramite il consiglio delle autonomie locali, se istituito.

1.4 Quanto all'ammissibilità oggettiva, sono stati individuati i seguenti tre concorrenti profili: i) *inerenza del quesito alla materia della contabilità pubblica*, in coerenza con quanto richiesto dalla disposizione di legge, non attributiva di una funzione di consulenza di portata generale; ii) *generalità e astrattezza del quesito*, non potendo quest'ultimo concernere fatti gestionali specifici, al fine di evitare che la Corte dei conti sia immessa nei «*processi decisionali degli enti, condizionando quell'attività amministrativa su cui è chiamata ad esercitare il controllo che, per definizione, deve essere esterno e neutrale*» (Sezione delle autonomie, deliberazione n. 5/AUT/2006, cit.); iii) *difetto di interferenza con altre funzioni svolte dalla magistratura contabile o con giudizi pendenti presso altre magistrature*, onde evitare che i pareri prefigurino soluzioni non conciliabili con successive pronunce dei competenti organi della giurisdizione (ordinaria, amministrativa, contabile o tributaria).

1.5 Con riferimento al profilo dell'*inerenza del quesito alla materia della contabilità pubblica*, con la deliberazione n. 54/CONTR/10 (resa nell'esercizio della funzione nomofilattica di cui all'art. 17, comma 31, del d.l. 1.7.2009, n. 78,

convertito, con modificazioni, dalla l. 3.8.2009, n. 102), le Sezioni Riunite in sede di controllo di questa Corte hanno condiviso, arricchendole, le conclusioni a cui è pervenuta la Sezione delle autonomie con la citata deliberazione n. 5/AUT/2006, nella parte in cui è stata espressa l'esigenza che la nozione di contabilità pubblica, strumentale alla funzione consultiva, *«assuma un ambito limitato alle normative e ai relativi atti applicativi che disciplinano in generale l'attività finanziaria che precede o che segue i distinti interventi di settore, ricomprendendo in particolare la disciplina dei bilanci ed i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione della spesa, l'indebitamento, la rendicontazione ed i relativi controlli»*.

Secondo le Sezioni Riunite, *«In base alla delineata configurazione, il concetto di contabilità pubblica – di cui l'istituto del bilancio rappresenta l'aspetto principale – consiste nel sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli Enti pubblici. Ad essa è da riconoscere il merito di aver colto la distinzione tra attività di gestione ed attività di amministrazione, nonché la coeva autonomia del procedimento contabile rispetto a quello amministrativo.*

La funzione consultiva della Sezione regionale di controllo nei confronti degli Enti territoriali sarebbe, tuttavia, senz'altro incompleta se non avesse la possibilità di svolgersi nei confronti di quei quesiti che risultino connessi alle modalità di utilizzo delle risorse pubbliche, nel quadro di specifici obiettivi di contenimento della spesa sanciti dai principi di coordinamento della finanza pubblica – espressione della potestà legislativa concorrente di cui all'art. 117, comma 3, della Costituzione – contenuti nelle leggi finanziarie, in grado di ripercuotersi direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio.

Si vuole in tal modo evidenziare come talune materie (quali quella concernente il personale, l'attività di assunzione, cui è equiparata quella afferente le progressioni di carriera, la mobilità, gli incarichi di collaborazione con soggetti esterni, i consumi intermedi ecc.) – in considerazione della rilevanza dei pertinenti segmenti di spesa, che rappresentano una parte consistente di quella corrente degli Enti locali, idonea ad influire sulla rigidità strutturale dei relativi bilanci – vengono a costituire inevitabili riferimenti cui ricorrere, nell'ambito della funzione di coordinamento della finanza pubblica, per il

conseguimento di obiettivi di riequilibrio finanziario, cui sono, altresì, preordinate misure di contenimento della complessiva spesa pubblica, nel quadro dei principi individuati dalla giurisprudenza costituzionale. Ne consegue la previsione legislativa di limiti e divieti idonei a riflettersi, come detto, sulla sana gestione finanziaria degli Enti e sui pertinenti equilibri di bilancio.

[...]

Per le ragioni innanzi esposte, quindi, ulteriori materie, estranee, nel loro nucleo originario, alla “contabilità pubblica” – in una visione dinamica dell’accezione che sposta l’angolo visuale dal tradizionale contesto della gestione del bilancio a quello inerente ai relativi equilibri – possono ritenersi ad essa riconducibili, per effetto della particolare considerazione riservata dal Legislatore, nell’ambito della funzione di coordinamento della finanza pubblica.

Ciò limitatamente, tuttavia, alle questioni che riflettono problematiche interpretative inerenti alle suddette statuizioni recanti i menzionati limiti e divieti, strumentali al raggiungimento degli specifici obiettivi di contenimento della spesa ed idonei a ripercuotersi sulla sana gestione finanziaria dell’Ente e sui relativi equilibri di bilancio».

Tali conclusioni sono state condivise dalla Sezione delle autonomie (cfr. le deliberazioni n. 11/SEZAUT/2020/QMIG, n. 5/SEZAUT/2022/QMIG, n. 9/SEZAUT/2022/QMIG e n. 14/SEZAUT/2022/QMIG).

2. Ciò posto, in linea con le indicazioni ermeneutiche richiamate, deve affermarsi:

- *l’ammissibilità soggettiva del quesito, in quanto proveniente da uno degli enti territoriali (regione) tassativamente legittimati all’attivazione della funzione consultiva in esame ed essendo stato il medesimo formulato dal Presidente della Giunta, organo rappresentativo dell’ente (art. 121, comma terzo, Cost.);*
- *l’ammissibilità oggettiva sotto il profilo: i) dell’inerenza del quesito alla materia della contabilità pubblica, atteso che la richiesta di parere investe, secondo l’accezione dinamica di contabilità pubblica richiamata, una disposizione dettata da esigenze di coordinamento della finanza pubblica; ii) del difetto di interferenza con altre funzioni svolte dalla magistratura contabile o con giudizi*

pendenti presso altre magistrature, non emergendo prima facie una sovrapposizione della specie indicata; iii) della generalità e astrattezza dell'istanza consultiva.

3. Passando al merito, la risposta al quesito sottoposto dalla Regione Puglia postula una sommaria ricognizione della disposizione richiamata, il cui campo di applicazione, oggettivo e soggettivo, è stato oggetto nel tempo di diverse modifiche.

3.1 Nel quadro di misure finalizzate alla *«riduzione di spese delle pubbliche amministrazioni»*, l'originario **art. 5, comma 9, del d.l. 6.7.2012, n. 95** (convertito, con modificazioni, dalla l. 7.8.2012, n. 135) contemplava il divieto per le pubbliche amministrazioni di attribuire *«incarichi di studio e di consulenza»* a *«soggetti, già appartenenti ai ruoli delle stesse e collocati in quiescenza, che abbiano svolto, nel corso dell'ultimo anno di servizio, funzioni e attività corrispondenti a quelle oggetto dello stesso incarico di studio e di consulenza»*.

3.2 L'**art. 6, comma 1, del d.l. 24.6.2014, n. 90** (convertito, con modificazioni, dalla l. 11.8.2014, n. 114) ha riconfigurato il divieto in esame. In particolare: i) sul piano soggettivo, il divieto è stato previsto con riferimento ai *«soggetti già lavoratori privati o pubblici collocati in quiescenza»*; ii) sul piano oggettivo, all'originario divieto di attribuire incarichi di studio e consulenza è stato affiancato quello 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 decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125»*; iii) infine, la portata generale del divieto è stata mitigata dalla previsione secondo cui *«Incarichi e collaborazioni sono consentiti, esclusivamente a titolo gratuito e per una durata non superiore a un anno, non prorogabile né rinnovabile, presso ciascuna amministrazione»*.

3.3 L'**art. 17, comma 3, della l. 7.8.2015, n. 124** ha poi incluso nel regime derogatorio appena richiamato le *cariche in organi di governo delle amministrazioni pubbliche e degli enti e società da esse controllati* ⁽¹⁾.

3.4 Pertanto, a seguito delle modifiche richiamate, l'**attuale art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012** prevede il divieto per le pubbliche amministrazioni di conferire ai soggetti già *lavoratori privati o pubblici collocati in quiescenza: i) incarichi di studio e consulenza; ii) incarichi dirigenziali o direttivi o cariche in organi di governo delle stesse amministrazioni e degli enti e società da esse controllati*, salve talune eccezioni (componenti delle giunte degli enti territoriali e dei componenti o titolari degli organi elettivi di determinati enti ⁽²⁾). Gli incarichi, le cariche e le collaborazioni 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.

3.5 Merita altresì ricordare che non poche disposizioni hanno concorso, al di fuori del testo dell'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012, a definirne il perimetro applicativo, spaziale e temporale; in dettaglio:

- l'**art. 19-ter del d.l. 16.10.2017, n. 148** (inserito in sede di conversione con l. 4.12.2017, n. 172) ha previsto che le disposizioni del primo e secondo periodo dell'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 non si applicano agli enti di previdenza di diritto privato di cui al d.lgs. 30.6.1994, n. 509 e al d.lgs. 10.2.1996, n. 103, i cui organi di governo sono eletti in via diretta o indiretta da parte degli iscritti;
- nel quadro delle misure di risposta all'emergenza pandemica:
 - l'**art. 2-bis, comma 5, del d.l. 18.3.2020, n. 18** (convertito, con modificazioni, dalla l. 24.4.2020, n. 27) ha previsto la possibilità per

⁽¹⁾ Ulteriori modifiche sono state apportate dall'art. 10, comma 1-bis, del d.l. 30.4.2022, n. 36 (convertito, con modificazioni, dalla l. 29.6.2022, n. 79) e dall'art. 2, comma 1, del d.l. 10.5.2023, n. 51 (convertito, con modificazioni, dalla l. 3.7.2023, n. 87), mediante aggiunta all'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 di un ultimo periodo, relativo all'operatività del divieto in esame nei confronti delle fondazioni lirico-sinfoniche.

⁽²⁾ Gli ordini, i collegi professionali, i relativi organismi nazionali e gli enti aventi natura associativa, di cui all'art. 2, comma 2-bis, del d.l. 31.8.2013, n. 101 (inserito in sede di conversione dalla l. 30.10.2013, n. 125).

regioni e province autonome, fino al 31.7.2020 e al fine di garantire i livelli essenziali di assistenza, *«in deroga all'articolo 5, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, e all'articolo 7 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165»*, verificata l'impossibilità di assumere personale, anche facendo ricorso agli idonei collocati in graduatorie concorsuali in vigore, di conferire incarichi di lavoro autonomo, anche di collaborazione coordinata e continuativa, con durata non superiore a sei mesi, e comunque entro il termine dello stato di emergenza, a dirigenti medici, veterinari e sanitari nonché al personale del ruolo sanitario del comparto sanità, collocati in quiescenza, anche ove non iscritti al competente albo professionale in conseguenza del collocamento a riposo, nonché agli operatori socio-sanitari collocati in quiescenza;

- **l'art. 3-bis del d.l. 14.1.2021, n. 2** (inserito in sede di conversione con l. 12.3.2021, n. 29) ha consentito alle aziende sanitarie e socio-sanitarie, *«in deroga all'articolo 5, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135»*, di conferire incarichi, con scadenza non oltre il 31.12.2022, al personale sanitario collocato in quiescenza avendo maturato i requisiti anagrafici e contributivi per il pensionamento di vecchiaia;
- in relazione all'attuazione del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR):
 - **l'art. 10, comma 1, del d.l. n. 36/2022** ha previsto la possibilità fino al 31.12.2026, per le amministrazioni titolari di interventi previsti nel Piano, incluse le regioni e gli enti locali, *«in deroga al divieto di attribuire incarichi retribuiti a lavoratori collocati in quiescenza ai sensi dell'articolo 5, comma 9, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135»*, di conferire ai soggetti collocati in quiescenza incarichi ai sensi dell'art. 7, comma 6, del d.lgs. 30.3.2001, n. 165, nei limiti delle risorse finanziarie già destinate per tale finalità nei propri bilanci;

- **l'art. 8, comma 13, del d.l. 24.2.2023, n. 13** (convertito, con modificazioni, dalla l. 21.4.2023, n. 41) ha previsto che, fino al 31.12.2026, le previsioni dell'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 non trovano applicazione per gli incarichi di vertice presso enti e istituti di carattere nazionale, di competenza dell'amministrazione statale, conferiti da organi costituzionali, o di rilevanza costituzionale, previo parere favorevole delle competenti Commissioni parlamentari o, qualora previsto a legislazione vigente, previa informativa alle stesse;
- **l'art. 20, comma 3-undecies, del d.l. 22.4.2023, n. 44** (inserito in sede di conversione con l. 21.6.2023, n. 74 e, successivamente, modificato dall'art. 1, comma 546, della l. 30.12.2023, n. 213) ha stabilito che, fino al 31.12.2026, al conferimento di incarichi di studio, di consulenza e di cariche negli organi sociali delle società controllate da amministrazioni centrali dello Stato che hanno come scopo unicamente la realizzazione di un progetto di preminente interesse nazionale nonché al conferimento di cariche negli organi di governo di fondazioni di interesse nazionale vigilate dalle amministrazioni centrali non si applicano i divieti di cui all'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012;
- in base all'**art. 11, comma 3, del d.l. 10.8.2023, n. 105** (convertito, con modificazioni, dalla l. 9.10.2023, n. 137), il divieto di cui all'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 non si applica agli incarichi di vertice degli uffici di diretta collaborazione delle autorità politiche;
- da ultimo, in relazione all'attuazione del «Piano Mattei» per lo sviluppo in Stati del continente africano, **l'art. 4, comma 6, del d.l. 15.11.2023, n. 161** (convertito, con modificazioni, dalla l. 11.1.2024, n. 2) ha escluso l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 ai fini del conferimento degli incarichi dirigenziali, compreso quello di coordinatore della struttura di missione costituita *ad hoc*.

4. La *ratio* della disciplina recata dall'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 è duplice: da un lato, promuovere il ringiovanimento del personale delle

amministrazioni pubbliche, favorendo l'accesso di persone più giovani alla funzione pubblica; dall'altro, realizzare una revisione della spesa pubblica mediante la riduzione dei costi di funzionamento dell'amministrazione pubblica, in ragione del «*carattere limitato delle risorse pubbliche*» che «*giustifica la necessità di una predeterminazione complessiva – e modellata su un parametro prevedibile e certo – delle risorse che l'amministrazione può corrispondere a titolo di retribuzioni e pensioni*» (Corte costituzionale, sentenza n. 124 del 2017).

L'inquadramento sistematico della disposizione in parola è stato approfondito dalla giurisprudenza della Corte dei conti, che ha rimarcato «*la natura palesemente selettiva del divieto introdotto dalla norma, la quale introduce nel sistema – in modo diretto e senza deroghe o eccezioni, se non per il caso della gratuità e per la durata massima di un anno – un impedimento generalizzato al conferimento di incarichi a soggetti in quiescenza. Tale impedimento appare fondato su un elemento oggettivo che non lascia spazio a diverse opzioni interpretative*» (così, *ex multis*, Sezione centrale del controllo di legittimità sugli atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato, deliberazione n. 7/2015 e ivi ulteriori richiami).

5. Ciò posto, dal tenore dell'istanza consultiva sembrerebbe che la questione sottoposta verta sulla possibilità di continuare a riconoscere un emolumento a favore del soggetto che, avendo assunto una carica in organi di governo delle PA o in enti o società da queste controllati, venga collocato in quiescenza in costanza di mandato.

5.1 A favore della soluzione positiva l'Amministrazione invoca la **sentenza della CGUE, VIII Sez., del 2.4.2020 (C-670/18)**, resa su rinvio pregiudiziale *ex art.* 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea in ordine all'interpretazione della direttiva 2000/78/CE del Consiglio del 27.11.2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro; rinvio promosso dal giudice italiano nell'ambito di un contenzioso amministrativo sorto avverso una

selezione pubblica avviata da un ente locale in applicazione dell'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 ⁽³⁾.

In particolare, la Regione valorizza i passaggi motivazionali con cui la Corte di Lussemburgo ha:

- espresso considerazioni critiche in ordine alla *finalità di riduzione della spesa pubblica* sottesa all'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012, ritenendo che «una normativa nazionale che vieti alle persone collocate in quiescenza di partecipare ad avvisi di manifestazione di interesse per l'assegnazione, da parte delle amministrazioni pubbliche, di incarichi di studio e consulenza dev'essere considerata come tale da imporre a detti soggetti un trattamento meno favorevole di quello riservato a tutte le persone che esercitino ancora un'attività professionale» e che l'art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 abbia pertanto «istituito una discriminazione indiretta basata sull'età dell'interessato» (punti 27 e 28);
- escluso che l'obiettivo di riduzione della spesa, perseguito dalla più volte citata disposizione nazionale, possa costituire una finalità legittima in grado di integrare una giustificazione per la ridetta discriminazione (punti 34 e 35).

5.2 Senonché, una lettura integrale della citata pronuncia del giudice europeo offre argomenti di segno contrario rispetto a quelli prospettati dalla Regione.

Invero, la stessa sentenza, dopo aver evidenziato che la normativa italiana persegue un duplice obiettivo – da un lato, realizzare un'*effettiva revisione della spesa pubblica* mediante la riduzione dei costi di funzionamento dell'amministrazione pubblica e, dall'altro, facilitare il *ringiovanimento del personale delle amministrazioni pubbliche* – afferma che la legittimità di tale secondo obiettivo di interesse generale rientrante nella politica dell'occupazione non può essere ragionevolmente messa in dubbio, dal momento che esso compare tra gli obiettivi espressamente enunciati dall'art. 6, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2000/78/CE e che, conformemente all'art. 3, paragrafo 3, primo comma,

⁽³⁾ Tribunale amministrativo regionale per la Sardegna, Sezione Prima, ordinanza 19.10.2018, n. 881.

del TUE, la promozione di un livello di occupazione elevato costituisce una delle finalità perseguite dall'Unione.

Infatti, *«Secondo la giurisprudenza della Corte, la promozione dell'assunzione costituisce incontestabilmente una finalità legittima di politica sociale o dell'occupazione degli Stati membri, segnatamente quando si tratta di migliorare le opportunità di inserimento nella vita attiva di determinate categorie di lavoratori, e in particolare di favorire l'accesso dei giovani all'esercizio di una professione (v., in tal senso, sentenze del 16 ottobre 2007, Palacios de la Villa, C-411/05, EU:C:2007:604, punto 65, nonché del 19 luglio 2017, Abercrombie & Fitch Italia, C-143/16, EU:C:2017:566, punto 37). In particolare, è giustificato, a titolo di deroga al principio del divieto delle discriminazioni basate sull'età, instaurare disparità di trattamento collegate alle condizioni di accesso all'occupazione, quando l'obiettivo perseguito consiste nello stabilire un equilibrio strutturale in ragione dell'età tra giovani funzionari e funzionari più anziani, al fine di favorire l'assunzione e la promozione dei giovani (v., in tal senso, sentenza del 21 luglio 2011, Fuchs e Köhler, C-159/10 e C-160/10, EU:C:2011:508, punto 50). Di conseguenza, gli obiettivi di politica dell'occupazione perseguiti dalla normativa nazionale in discussione nel procedimento principale devono essere considerati, in linea di principio, come tali da poter giustificare obiettivamente e ragionevolmente una disparità di trattamento basata sull'età» (punti 36-39).*

La stessa Corte passa quindi a verificare se i mezzi apprestati per conseguire dette finalità siano *«appropriati e necessari»* e, dunque, se l'art. 5 del d.l. n. 95/2012 consenta di conseguire gli obiettivi di politica dell'occupazione perseguiti dal legislatore senza con ciò ledere in modo eccessivo gli interessi legittimi delle persone collocate in quiescenza.

In proposito, la sentenza in esame afferma (punti 46 e 47) che:

- l'obiettivo consistente, in modo generale, nel garantire il ringiovanimento della popolazione attiva occupata *«non eccede quanto è necessario, visto che si può ragionevolmente prevedere di negare l'ingaggio o l'assunzione di persone collocate in quiescenza, che hanno completato la loro vita professionale e che percepiscono un trattamento di quiescenza, al fine di promuovere la piena*

occupazione della popolazione attiva o di favorire l'accesso al mercato del lavoro per i più giovani»;

- *viceversa, «non è certo che la misura [...] consistente nel vietare alle persone collocate in quiescenza di partecipare alle manifestazioni di interesse per l'assegnazione di incarichi di studio e consulenza, consenta effettivamente di migliorare le opportunità di inserimento nella vita attiva delle persone più giovani. Infatti, poiché l'esecuzione di incarichi di studio e consulenza può rivelarsi delicata e complessa, una persona più anziana si trova probabilmente in condizioni migliori, tenuto conto dell'esperienza da essa acquisita, per adempiere all'incarico affidatole. Pertanto, la sua assunzione è benefica sia per l'amministrazione pubblica autrice della manifestazione di interessi sia nei confronti dell'interesse generale».*

Ciò posto, la Corte ha dichiarato conclusivamente che *«La direttiva 2000/78/CE del Consiglio, del 27 novembre 2000, che stabilisce un quadro generale per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, e in particolare l'articolo 2, paragrafo 2, l'articolo 3, paragrafo 1, e l'articolo 6, paragrafo 1, della stessa, dev'essere interpretata nel senso che essa non osta a una normativa nazionale che vieta alle amministrazioni pubbliche di assegnare incarichi di studio e consulenza a persone collocate in quiescenza purché, da un lato, detta normativa persegua uno scopo legittimo di politica dell'occupazione e del mercato del lavoro e, dall'altro, i mezzi impiegati per conseguire tale obiettivo siano idonei e necessari. Spetta al giudice del rinvio verificare se ciò avvenga effettivamente nella fattispecie di cui al procedimento principale».*

In definitiva, i giudici europei, lungi dal sancire l'incompatibilità euro-unitaria della disposizione *de qua*, hanno rimesso al giudice del rinvio il compito di valutare se, nella concreta vicenda oggetto del procedimento principale, fossero rispettate le condizioni (perseguimento di uno scopo legittimo di politica dell'occupazione e del mercato del lavoro; idoneità e necessità dei mezzi impiegati per conseguire tale obiettivo) perché una normativa come quella italiana possa ritenersi coerente con il quadro normativo unionale.

5.3 Così correttamente inquadrata la portata della sentenza della CGUE del 2.4.2020 ed esclusa la sua diretta rilevanza ai fini della tematica in esame, il Collegio reputa meritevoli di conferma gli approdi ermeneutici a cui – con

riferimento agli incarichi e/o alle cariche *ex art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012* temporalmente ibridi, perché destinati a sopravvivere, nel loro svolgimento, la condizione lavorativa del soggetto interessato, venendo a compimento in un sopraggiunto *status* di quiescenza del medesimo soggetto – sono pervenuti il giudice contabile e il giudice amministrativo.

5.4 Quanto al primo, è stata condivisibilmente affermata la necessità di *«una lettura costituzionalmente orientata dell’art.5, comma 9, del D.L.n.95/2012, funzionale alla ponderazione degli interessi pubblici e individuali coinvolti. La norma in esame, infatti, accanto alla finalità di favorire il ricambio generazionale nella pubblica amministrazione è proiettata, prioritariamente, a conseguire risparmi di spesa, nell’ottica, in termini generali, di garantire gli equilibri di bilancio di cui all’art.81 della Costituzione ed il rispetto degli obblighi di matrice comunitaria. La predetta disposizione letta in relazione con l’art.81 della Costituzione, rende, quindi, prevalente l’interesse generale alla tutela degli equilibri di bilancio (risparmio pubblico) rispetto alla posizione individuale del mantenimento del rapporto contrattuale almeno triennale, che per le motivazioni su esposte assume carattere recessivo, eventualmente tutelabile, nel rispetto dei canoni giuridici di riferimento, dinanzi gli organi giurisdizionali competenti. Una diversa interpretazione favorirebbe, tra altro, comportamenti antielusivi (elusivi, ndr) consistenti nel conferire a soggetti prossimi alla pensione incarichi e cariche il cui mandato si svolga sostanzialmente in una fase successiva al collocamento in quiescenza. Alla luce di tali considerazioni, così come già precisato da questa Sezione con deliberazione n.28/2019 PAR, la modifica di status del soggetto incaricato (da dipendente a pensionato) nel corso dell’espletamento del mandato e, quindi, la “sopravvenienza” di una situazione giuridica diversa rispetto a quella inizialmente considerata all’atto del conferimento dell’incarico, determina l’obbligo di applicare la normativa prevista per lo status sopravvenuto, con la medesima decorrenza e col prescritto regime di gratuità»* (Sez. reg. contr. Lombardia, deliberazione n. 178/2020/PAR, enfasi aggiunta; nello stesso senso si veda, più di recente, Sez. reg. contr. Emilia-Romagna, deliberazione n. 22/2022/VSGO).

5.5 Sulla stessa linea esegetica si è collocato il giudice amministrativo, il quale – dopo aver affermato che gli incarichi, le cariche e le collaborazioni contemplati dalla disposizione in commento possono essere attribuiti a chi è ancora in servizio anche se, prima della scadenza dell’incarico, andrà a riposo – ha precisato che *«nell’ipotesi in cui venga conferito incarico ad un soggetto ancora in servizio, per evitare elusioni, al momento della collocazione in quiescenza il rapporto debba trasformarsi in un rapporto a titolo gratuito. Ed invero, ai sensi dell’articolo 5, comma 9, terzo periodo, gli incarichi, le cariche e le collaborazioni di cui ai periodi precedenti dello stesso comma 9 sono comunque consentiti a titolo gratuito»* (Consiglio di Stato, Sezione Prima, parere n. 309/2020, n. affare 01708/2019).

5.6 A sostegno di tali conclusioni può solo aggiungersi che, alla luce della complessa evoluzione della disciplina recata dall’art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012, oggetto – come sopra visto – di ripetuti interventi normativi finalizzati a circoscriverne il perimetro applicativo, è ragionevole concludere che, laddove il legislatore avesse voluto escludere dall’ambito delle disposizioni in esame le ipotesi di incarichi, cariche e collaborazioni conferiti a soggetti in servizio e collocati *medio tempore* in quiescenza, sancendo l’ultrattività della corresponsione dei compensi, lo avrebbe fatto espressamente.

Per contro, non essendo ciò avvenuto, deve ribadirsi il carattere imperativo della normativa in esame, destinata a trovare applicazione anche con riferimento alle fattispecie temporalmente ibride, e il carattere tassativo delle esclusioni contemplate dal legislatore.

6. Conclusivamente, al quesito posto dalla Regione Puglia è possibile fornire risposta nei termini seguenti:

alla luce del divieto posto dall’art. 5, comma 9, del d.l. n. 95/2012 alle pubbliche amministrazioni di attribuire, ai soggetti già lavoratori privati o pubblici collocati in quiescenza, incarichi di studio e consulenza nonché di conferire ai medesimi soggetti incarichi dirigenziali o direttivi o cariche in organi di governo delle amministrazioni e degli enti e società da esse controllate e tenuto altresì conto delle deroghe ivi contemplate (conferibilità dei ridetti incarichi, cariche e collaborazioni a titolo gratuito e, limitatamente agli incarichi

dirigenziali e direttivi, per una durata non superiore a un anno, non prorogabile né rinnovabile, presso ciascuna amministrazione), al soggetto designato a una carica in organi di governo delle amministrazioni pubbliche e degli enti e società da esse controllati quando era in servizio non è possibile continuare a riconoscere – al sopraggiungere, in costanza di mandato, del collocamento in quiescenza – un emolumento per detta carica, che potrà pertanto proseguire nel suo svolgimento in regime di gratuità.

P.Q.M.

la Corte dei conti, Sezione regionale di controllo per la Puglia, si pronuncia sulla richiesta di parere avanzata dalla Regione Puglia nei termini di cui in motivazione.

La presente deliberazione sarà trasmessa, a cura della Segreteria, all'Amministrazione interessata.

Così deliberato in Bari, nella camera di consiglio del 14.5.2024.

Il Magistrato relatore
F.to Giovanni NATALI

La Presidente
F.to Cinzia BARISANO

Depositata il 15 maggio 2024
Il Direttore della Segreteria
F.to Salvatore SABATO