



**REPUBBLICA ITALIANA**  
**LA**  
**CORTE DEI CONTI**  
**IN**  
**SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER LA**  
**LOMBARDIA**

composta dai magistrati:

dott.ssa Simonetta Rosa	Presidente
dott. Marcello Degni	Consigliere
dott. Luigi Burti	Consigliere
dott.ssa Laura De Rentiis	Primo Referendario
dott. Donato Centrone	Primo Referendario
dott. Cristian Pettinari	Referendario (relatore)
dott. Giovanni Guida	Referendario
dott.ssa Sara Raffaella Molinaro	Referendario

**nella camera di consiglio del 7 novembre 2017**

visto il decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 recante il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali;

vista la legge 5 giugno 2003, n. 131;

vista la deliberazione n. 1/pareri/2004 del 3 novembre 2004 con la quale la Sezione ha stabilito i criteri sul procedimento e sulla formulazione dei pareri previsti dall'articolo 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

vista la nota prot. C.C. n. 15582 del 12 ottobre 2017, con la quale il Sindaco del Comune di Siziano (PV) ha chiesto un parere;

vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per la camera di consiglio odierna per deliberare sulla sopra indicata richiesta;

udito il relatore, dott. Cristian Pettinari.

## **RITENUTO IN FATTO**

Il Sindaco del Comune di Siziano (PV) premette in fatto che: a) nel mese di giugno 2017, il Comune ha assunto il vincitore di un concorso pubblico per un posto di agente di polizia locale di categoria C1 a tempo pieno, indetto nel 2016 utilizzando i resti assunzionali del triennio precedente; b) nel mese di agosto 2017, durante il periodo di prova, il dipendente ha rassegnato le proprie dimissioni per essere stato assunto da un altro ente più vicino al suo luogo di residenza; c) stante l'“urgente necessità” di sostituire il dipendente dimissionario, l'ente istante intenderebbe scorrere la graduatoria per assumere, entro l'anno, il primo degli idonei utilmente collocato in graduatoria, nel rispetto dei previsti vincoli assunzionali, al contempo elencati.

A fronte di tale vicenda, l'ente nutre dubbi circa il fatto che dimissioni così presentate possano configurare a tutti gli effetti una vera e propria cessazione, tale da rendere necessaria l'applicazione del relativo regime vincolistico (con effetto assunzionale cronologicamente differito all'anno successivo).

Ciò posto, il Sindaco ha posto alla Sezione i seguenti due quesiti:

1) se - in considerazione del mancato perfezionamento dell'assunzione, “non essendo ancora concluso il periodo di prova all'atto delle dimissioni del neo-assunto” - sia “possibile sostituire il dipendente dimissionario assumendo, entro l'anno 2017, il primo idoneo presente nella stessa graduatoria da cui si era attinto il vincitore del concorso pubblico”;

2) se si debba “necessariamente avviare prioritariamente la procedura della mobilità volontaria tra enti e della mobilità di cui all'art.34-*bis* del decreto legislativo n. 165 del 2001, prima di scorrere la graduatoria”.

## **CONSIDERATO IN DIRITTO**

1.- Il primo punto da esaminare concerne la verifica in ordine alla riconducibilità della richiesta proveniente dal Comune di Siziano all'ambito delle funzioni attribuite alle Sezioni regionali della Corte dei conti dall'art. 7, comma ottavo, della legge 6 giugno 2003, n. 131, norma in forza della quale Regioni, Province e Comuni possono chiedere a dette Sezioni pareri in materia di contabilità pubblica, nonché ulteriori forme di collaborazione ai fini della regolare gestione finanziaria, dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa.

In proposito, questa Sezione ha precisato, in più occasioni, che la funzione di cui al comma ottavo dell'art. 7 della legge n. 131 del 2003 si

connota come facoltà conferita agli amministratori di Regioni, Comuni e Province di avvalersi di un organo neutrale e professionalmente qualificato per acquisire elementi necessari ad assicurare la legalità della propria attività amministrativa. I pareri e le altre forme di collaborazione si inseriscono nei procedimenti amministrativi degli enti territoriali consentendo, nelle tematiche in relazione alle quali la collaborazione viene esercitata, scelte adeguate e ponderate nello svolgimento dei poteri che appartengono agli amministratori pubblici, restando peraltro esclusa qualsiasi forma di cogestione o coamministrazione dell'ente con l'organo di controllo esterno (per tutte, v. la deliberazione di questa Sezione n. 36 del 2009).

2.- Quanto alla legittimazione ad inoltrare le istanze di parere sotto il profilo soggettivo, nel caso di specie si osserva che il Comune rientra nel novero degli enti contemplati dall'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003 e che il Sindaco del Comune, attuale istante, è l'organo istituzionalmente legittimato a richiedere detto parere in quanto rappresentante legale dell'ente territoriale (cfr. gli artt. 50 e 53 del T.U.E.L.); la richiesta è dunque soggettivamente ammissibile (cfr. Sezione delle Autonomie, deliberazione n. 13 del 17 dicembre 2007; la deliberazione n. 347/2015/PAR di questa Sezione).

3.- Con riferimento alla verifica del profilo oggettivo, occorre preliminarmente rilevare che la disposizione, contenuta nell'ottavo comma dell'art. 7 della legge 131 del 2003, deve essere raccordata con il precedente settimo comma, norma che attribuisce alla Corte dei conti la funzione di verificare: a) il rispetto degli equilibri di bilancio; b) il perseguimento degli obiettivi posti da leggi statali e regionali di principio e di programma; c) la sana gestione finanziaria degli enti locali.

Lo svolgimento delle funzioni è qualificato dallo stesso legislatore come una forma di controllo collaborativo.

Il raccordo tra le due disposizioni opera nel senso che l'ottavo comma prevede forme di collaborazione ulteriori rispetto a quelle del precedente settimo comma, rese esplicite, in particolare, dall'attribuzione agli enti della facoltà di chiedere pareri in materia di contabilità pubblica.

Appare conseguentemente chiaro che le Sezioni regionali della Corte dei conti non svolgono una funzione consultiva a carattere generale in favore degli enti locali e che, anzi, le attribuzioni consultive si connotano per l'intrinseca connessione con le funzioni sostanziali di controllo collaborativo a dette Sezioni conferite dalla legislazione positiva.

3.1.- Al riguardo, le Sezioni riunite della Corte dei conti, intervenendo con una pronuncia in sede di coordinamento della finanza pubblica ai sensi dell'art. 17, comma 31, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, hanno delineato una nozione unitaria di contabilità pubblica incentrata sul "sistema di principi e di norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli enti pubblici", da intendersi in senso dinamico anche in relazione alle materie che incidono sulla gestione del bilancio e sui suoi equilibri (delibera n. 54 del 2010).

Il limite della funzione consultiva, come sopra delineato, esclude qualsiasi possibilità di intervento della Corte dei conti nella concreta attività gestionale ed amministrativa, che ricade nell'esclusiva competenza dell'ente che la svolge; esclude, altresì, che la funzione consultiva possa interferire in concreto con competenze di altri organi giurisdizionali, ovvero con altre competenze della stessa Corte dei conti.

3.2.- Con specifico riferimento alle richieste oggetto della presente pronuncia, complessivamente intese nei propri profili sostanziali, la Sezione osserva che esse possono essere esaminate nel merito in quanto formulate in termini generali e rientranti nella materia della contabilità pubblica, dato che i due quesiti attengono, nella sostanza, alla corretta interpretazione di norme di coordinamento della finanza pubblica e, in particolare, di contenimento della spesa per il personale.

4.- In via preliminare, la Sezione precisa che le decisioni conseguenti, in materia di spesa, attengono al merito dell'azione amministrativa e rientrano, pertanto, nella piena ed esclusiva discrezionalità e responsabilità dell'ente, che potrà orientare la propria decisione in base alle conclusioni contenute nel parere della Sezione.

5.- In materia, si deve preliminarmente evidenziare che i quesiti formulati dall'ente attengono, nella sostanza, alla disciplina vincolistica in materia di assunzioni del personale. L'ente dà atto di conoscere la disciplina vigente in materia e di averne rispettato i dettami. La Sezione prende atto dei presupposti di fatto che sostengono la richiesta di parere, come riferiti dall'ente.

Osserva che, nel caso di specie, il fulcro della questione attiene agli effetti derivanti, in materia di vincoli assunzionali, dalla cessazione per dimissioni, durante il periodo di prova, del dipendente neo-assunto a seguito di concorso.

L'amministrazione comunale, conscia dei vincoli sussistenti alla propria c.d. "capacità assunzionale", pone due ipotesi alternative di comportamento.

Con la prima si prevede di sostituire il dipendente neo assunto dimissionario assumendo per scorrimento il secondo classificato nella medesima graduatoria concorsuale, in virtù del rilievo secondo cui l'assunzione non si è in definitiva ancora perfezionata, non essendo concluso il periodo di prova. La prospettata soluzione non terrebbe conto del limite assunzionale ricollegato alle cessazioni nel triennio precedente, perché, in quest'ottica, lo scorrimento della graduatoria sostanzierebbe solo un ripristino dell'assunzione non andata a buon fine nell'anno (al riguardo, l'amministrazione comunale valorizza il momento in cui è avvenuta la cessazione del rapporto di lavoro del dipendente neo-assunto, occorsa appunto durante il maturarsi del periodo di prova).

Con la seconda, prospettata dall'ente locale in via subordinata, si intende vagliare la necessità di procedere alla sostituzione del neo assunto dimissionario mediante l'istituto della mobilità volontaria tra enti e della mobilità di cui all'art. 34-*bis* del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, prima dell'eventuale scorrimento della graduatoria.

5.1.- Quanto al primo aspetto, questa Sezione non può far meno di rilevare che, secondo un proprio precedente, costituito dalla deliberazione n. 314/2011/PAR, ha già avuto modo di rilevare che il vincolo del *turn over* fissato per le amministrazioni locali incide sulla possibilità, da parte dell'amministrazione comunale stessa, di sostituire in corso d'anno il dipendente cessato per dimissioni volontarie: al verificarsi di una cessazione, all'ente locale è infatti imposto il divieto di ricostituzione immediata dell'originaria consistenza numerica. In tale prospettiva, soltanto la mancata presa di servizio o la carenza d'immissione in possesso dell'ufficio condurrebbero all'incompletezza della procedura di reclutamento del pubblico impiegato, tale da evitare il verificarsi di una cessazione.

Orbene, si deve tuttavia rilevare che, successivamente a tale pronuncia di questa Sezione, il quadro normativo si è evoluto nel senso di riconoscere peculiare rilievo ai valori dell'economicità, dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa, diretta conseguenza dell'estensione, al novero complessivo delle Amministrazioni pubbliche, di un più pregnante complesso di vincoli di finanza pubblica (art. 97, primo comma, Cost., come modificato dall'art. 2 della legge cost. n. 1 del 2012; per gli enti locali, art. 119, primo comma, Cost., come modificato dall'art. 4 della legge cost. n. 1 del 2012); considerata la perdurante esigenza di realizzazione delle politiche attive di spettanza di ogni Amministrazione, nel quadro dell'assetto politico-amministrativo ordinamentale vigente, ne consegue che, in un sistema

caratterizzato dalla scarsità di risorse, queste debbano essere impiegate, in termini di spesa, in modo tale da sorreggere concretamente ed efficacemente, anno per anno, l'azione amministrativa nel miglior modo possibile. Laddove si continuasse a ritenere che, con riferimento alla specifica fattispecie, il particolare regime vincolistico imperniato sul meccanismo del *turn over* frazionale, con effetto cronologico differito all'anno successivo alla cessazione del dipendente, fosse applicabile anche al caso delle dimissioni rassegnate dal dipendente in prova, se ne dovrebbe del pari derivare che tali cessazioni concorrano a determinare la capacità assunzionale dell'ente nel 2018, con riferimento al triennio precedente, con la conseguenza, oggi inaccettabile anche alla luce di una rinnovata ermeneusi dell'art. 1, comma 1, della legge n. 241 del 1990, di ritenere nella sostanza "non utilizzabili" e "congelate", nell'anno di competenza della possibile assunzione, le risorse destinate al complessivo espletamento della procedura concorsuale volta all'assunzione medesima (mentre le norme di contenimento della spesa in materia di personale, se rettammente interpretate, rappresentano specificazioni di dette esigenze di efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, v. Sezione regionale di controllo per la Regione Puglia, deliberazione n. 135/2014/PAR).

Chiariti i pubblici interessi soggiacenti al primo quesito posto dall'ente, si deve rilevare che la giurisprudenza civile ed amministrativa ha progressivamente delineato, in termini giuridicamente qualificati, il rapporto giuridico sussistente fra idoneo non vincitore e posizione per la cui copertura è stata indetta la procedura concorsuale.

Al riguardo, alla luce della giurisprudenza più recente, viene infatti a configurarsi, nell'ipotesi di scelta dell'Amministrazione di avvalersi di una graduatoria efficace per coprire posti vacanti, una complessiva fattispecie complessa che conduce comunque, in termini sostanziali, all'assunzione: la giurisprudenza della Corte di Cassazione in tema di "scorrimento" di una graduatoria efficace, infatti, ha precisato che, "esaurita la procedura concorsuale, si è ormai sul terreno degli atti di gestione e della capacità di diritto privato dell'Amministrazione pubblica", sicché "il soggetto individuato all'esito del procedimento amministrativo di selezione, ad evidenza pubblica, versa nella condizione propria dell'aggiudicatario di qualsiasi altro contratto, svolgendosi ormai il suo rapporto con la controparte in modo paritario e ponendosi la decisione di quest'ultima di coprire un certo numero di posti e di assumere i vincitori del concorso come fonte, per l'interessato, del suo diritto alla stipulazione". Secondo le Sezioni Unite, in particolare, la "situazione non muta nei casi in cui, assunti i vincitori nel numero corrispondente ai posti

originariamente messi a concorso, l'Amministrazione deliberi ulteriori assunzioni utilizzando la possibilità del cosiddetto scorrimento", dovendosi ravvisare nell'utilizzazione delle graduatorie anche oltre le modalità prefissate nella singola procedura concorsuale, una scelta che "risponde a finalità ed esigenze che non sono correlate all'interesse del singolo (l'ideoneo) alla copertura effettiva del posto, ma che rispondono all'interesse pubblico di procedere ad assunzioni, in relazione a vacanze sopravvenute di posti in organico che l'amministrazione decida di coprire, avvalendosi della graduatoria di un precedente concorso, piuttosto che procedere all'avvio di un nuovo (costoso e lungo) procedimento concorsuale: le numerose disposizioni normative che hanno sancito la conservazione dell'efficacia delle graduatorie di concorso per un certo tempo, a decorrere dalla data di pubblicazione della stessa (...), sono dunque preordinate, in attuazione dei principi di economicità, efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa (art. 97 della Costituzione; art. n. 1 della legge n. 241 del 1990) ad offrire uno strumento che consenta di individuare immediatamente il soggetto da assumere, rispettando nel contempo la regola inderogabile della scelta del personale mediante concorso" (Cassazione, Sezioni Unite civili, sentenza 29 settembre 2003, n. 14529; Cassazione, Sezioni Unite civili, ordinanza 9 febbraio 2009, n. 3055).

Su una posizione per certi versi analoga si è assestata anche l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato che, con la sentenza n. 14 del 28 luglio 2011, ha chiarito che: i) ferma restando la discrezionalità in ordine alla decisione sul "se" della copertura del posto vacante, l'amministrazione, una volta stabilito di procedere alla provvista del posto, deve sempre motivare in ordine alle modalità prescelte per il reclutamento, dando conto, in ogni caso, della esistenza di eventuali graduatorie degli idonei ancora valide ed efficaci al momento dell'indizione del nuovo concorso; ii) nel motivare l'opzione preferita, "l'amministrazione deve tenere nel massimo rilievo la circostanza che l'ordinamento attuale afferma un generale favore per l'utilizzazione delle graduatorie degli idonei, che recede solo in presenza di speciali discipline di settore o di particolari circostanze di fatto o di ragioni di interesse pubblico prevalenti, che devono, comunque, essere puntualmente enucleate nel provvedimento di indizione del nuovo concorso" (v. anche, successivamente, Consiglio di Stato, sezione III, sentenza 23 febbraio 2015, n. 909).

Così ricostruita, in termini corretti, la "fattispecie complessa" costituita dalla copertura di un posto tramite scorrimento di una graduatoria efficace, è quindi evidente che, nell'ottica della tutela della finanza pubblica, la scelta di

detto "scorrimento" realizza un più economico ed efficiente impiego delle risorse pubbliche, dato che "a parità di risorse impiegate" permette alla procedura concorsuale espletata la produzione di un effetto giuridico ulteriore, la copertura del posto tramite scorrimento, comunque rispettoso dell'accesso ai pubblici impieghi tramite concorso.

Deve dunque ritenersi che, nell'ipotesi in esame (graduatoria tuttora efficace, presenza di idonei non vincitori, dimissioni del vincitore durante il periodo di prova, rispetto della disciplina vincolistica in materia di impiego vigente nell'anno) è più rispondente alle esigenze di tutela della finanza pubblica, complessivamente intese, la scelta del comune di attingere *tout court* allo scorrimento della graduatoria per sostituire il dipendente dimissionario, soluzione questa altrimenti non praticabile nell'anno, qualora si seguisse il precedente ordinamento di questa Sezione. Tale nuova lettura risulta altresì rispettosa del *favor* ordinamentale sussistente per lo scorrimento delle graduatorie delineato dalla giurisprudenza prima nel complesso richiamata e confermato dall'orientamento legislativo che, a più riprese, ha prorogato la vigenza delle graduatorie medesime, sicché se ne può in definitiva desumere che, laddove si verificano le dimissioni del vincitore di una procedura concorsuale nel periodo di prova e nell'anno, l'Amministrazione possa procedere, nel rispetto delle discipline di finanza pubblica, a chiamare direttamente il primo idoneo non vincitore, con subentro dello stesso al vincitore medesimo (fermo restando il prodursi degli effetti giuridici connessi al rapporto di lavoro, *medio tempore*, sino alle dimissioni, in capo al vincitore stesso, cfr. Corte costituzionale, sentenza n. 189 del 1980; Cassazione, sezione lavoro, sentenza 16 gennaio 2015, n. 655). Resta inteso che, laddove la complessiva fattispecie complessa prima delineata si protragga oltre all'anno, i singoli passaggi procedurali dovranno comunque rispettare la disciplina vincolistica della spesa di volta in volta vigente ed eventualmente sopravvenuta con il nuovo anno. È del pari evidente che, in una fattispecie siffatta, le dimissioni del vincitore non potranno nemmeno essere annoverate tra le cessazioni destinate a determinare il *budget* assunzionale per l'anno successivo, dato che nella sostanza si verifica una sorta di "surrogazione" dell'idoneo non vincitore, chiamato per scorrimento, nella posizione del vincitore originario, con decorrenza di un nuovo periodo di prova in vista dell'eventuale consolidamento dell'assunzione.

5.2.- Il secondo quesito prospettato dall'ente locale inerisce invece, come s'è detto, all'eventuale necessità di procedere alla sostituzione del neo assunto dimissionario mediante l'istituto della mobilità volontaria tra enti o



della mobilità di cui all'art. 34-*bis* del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, prima dell'eventuale scorrimento della graduatoria.

Al riguardo, si deve *in primis* ricostruire il quadro normativo vigente in materia di procedure di mobilità fra amministrazioni, anche se per sommi capi. In linea generale, l'istituto è regolato dagli artt. 30 ss. del decreto legislativo n. 165 del 2001, il quale permette, appunto, che le amministrazioni possano ricoprire posti vacanti in organico mediante il passaggio diretto di dipendenti appartenenti a una qualifica corrispondente e in servizio presso altre amministrazioni, alle condizioni ivi stabilite (art. 30, comma 1, del decreto legislativo n. 165 del 2001). Il comma 2-*bis* del medesimo art. 30 chiarisce inoltre che "le amministrazioni, prima di procedere all'espletamento di procedure concorsuali, finalizzate alla copertura di posti vacanti in organico, [debbono] attivare le procedure di mobilità di cui al comma 1" (cfr. sul punto la Sezione regionale di controllo per il Piemonte, deliberazione n. 93/2016/PAR). L'art. 34 del T.U.P.I., relativo alla gestione del personale in disponibilità, ribadisce che l'avvio di procedure concorsuali e le nuove assunzioni a tempo indeterminato o determinato per un periodo superiore a dodici mesi sono subordinate alla verificata impossibilità di ricollocare il personale in disponibilità iscritto nell'apposito elenco (comma 6). L'art. 1, comma 47, della legge n. 311 del 2004 (legge finanziaria 2005) prevede, nella vigenza di disposizioni che stabiliscono un regime di limitazione delle assunzioni di personale a tempo indeterminato, la possibilità di trasferimenti di personale per mobilità, anche intercompartimentale, tra amministrazioni sottoposte al regime di limitazioni, considerando tale operazione neutra rispetto ai limiti assunzionali (cfr. sul punto la deliberazione n. 21 del 9 novembre 2009 della Sezione delle autonomie; *ex multis*, la deliberazione della Sezione regionale controllo per la Liguria n. 37/2017/PAR; la deliberazione della Sezione regionale controllo per il Piemonte n. 88/2017/PAR).

L'art. 34-*bis*, comma 1, del decreto legislativo n. 165 del 2001 stabilisce in ultimo che anche i Comuni, prima di avviare le procedure di assunzione di personale, siano tenuti a comunicare ai soggetti gerenti gli elenchi del personale in disponibilità di cui all'art. 34 del c.d. T.U.P.I. l'area, il livello e la sede di destinazione per i quali si intende bandire il concorso nonché, se necessario, le funzioni e le eventuali specifiche idoneità richieste.

Orbene, se si pone mente alla natura della procedura complessa innanzi delineata ed all'effetto sostanzialmente "surrogatorio" dell'idoneo non vincitore nella posizione del vincitore determinato dallo scorrimento, risulta

invero evidente come tali obblighi debbano essere eventualmente complessivamente adempiuti *prima* dell'indizione della procedura concorsuale (anche *arg. ex artt.* 30, comma 2-*bis*, 34, comma 6, 34-*bis*, comma 1, del decreto legislativo n. 165 del 2001), ovvero prima del verificarsi della fattispecie complessa che muove dall'idoneità verso l'assunzione del dipendente; tuttavia, una volta validamente espletata la procedura concorsuale, si deve al contempo ritenere che detti obblighi, in ipotesi già adempiuti, non inficino comunque l'eventuale facoltà di scorrimento della graduatoria alle condizioni prima indicate (graduatoria tuttora efficace, presenza di idonei non vincitori, dimissioni del vincitore durante il periodo di prova, rispetto della disciplina vincolistica in materia di impiego vigente nell'anno o negli anni in cui la fattispecie complessa si protrae); in tali ipotesi non si verifica infatti una fattispecie di cessazione-assunzione, ma una più ampia fattispecie complessa, al contempo unitaria, che permette in definitiva alla procedura concorsuale di realizzare, sia pure in via indiretta, lo scopo suo proprio, ovvero quello di selezionare, tramite procedura comparativa, il candidato più idoneo per il posto rimasto scoperto.

6.- Spetta al Comune di Siziano, sulla base dei principi espressi dalla giurisprudenza contabile, oltre che da questo stesso parere, valutare la fattispecie concreta al fine di addivenire, nel caso di specie, al migliore esercizio possibile del proprio potere di autodeterminazione in riferimento alla predetta assunzione, sempre nel rispetto dei vigenti vincoli legislativi.

**P.Q.M.**

Nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore

(dott. Cristian Pettinari)

Il Presidente

(dott.ssa Simonetta Rosa)

Depositata in Segreteria il

22 Novembre 2017

Il Direttore della Segreteria

(Dott.ssa Daniela Parisini)