



Repubblica italiana
Corte dei conti

La Sezione del controllo per la Regione Sardegna

composta dai magistrati:

Dott.ssa Donata Cabras	Presidente
Dott.ssa Cristina Ragucci	Referendario
Dott.ssa Maria Stella Iacovelli	Referendario (relatore)

nella camera di consiglio del 4 agosto 2020;

Visto l'art. 100, secondo comma, della Costituzione;

Visto lo Statuto speciale della Regione Autonoma della Sardegna approvato con la legge costituzionale n. 3 del 26 febbraio 1948;

Visto il decreto del Presidente della Repubblica n. 21 del 16 gennaio 1978, come modificato dal decreto legislativo n. 74 del 9 marzo 1998 n. 74, recante norme di attuazione dello Statuto speciale per la Sardegna;

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti approvato con R.D. n. 1214 del 12 luglio 1934 e successive modifiche e integrazioni;

Vista la legge n. 20 del 14 gennaio 1994 recante "Disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti";

Vista la legge 5 giugno 2003 n. 131, recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3" e, in particolare, l'art. 7, comma 8;

Visti gli indirizzi e i criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla deliberazione n. 5 del 2006 e dalla deliberazione n. 54 del 2010 resa dalle Sezioni riunite in sede di controllo;

Vista la deliberazione delle Sezioni autonomie n. 3 del 2014 resa ai sensi dell'art. 6, comma 4, del d.l. n. 174 del 10 ottobre 2012 convertivo dalla legge n. 213 del 7 dicembre 2012;

Vista la richiesta di parere formulata dal Sindaco del Comune di Siniscola (NU) con nota prot. n. 7821 del 17 aprile 2020, trasmessa a questa Sezione dal Consiglio delle Autonomie Locali della Sardegna con nota prot. n. 351 del 5 giugno 2020;

Vista la nota del 16 giugno 2020 con cui il Presidente della Sezione ha assegnato la relativa istruttoria al Referendario Maria Stella Iacovelli;

Vista la nota prot. n. 0003143 del 7 luglio 2020 con la quale il Magistrato istruttore Referendario Maria Stella Iacovelli ha deferito la relazione istruttoria per la discussione collegiale;

Vista l'ordinanza n. 14/2020 con cui il Presidente della Sezione del controllo per la Regione autonoma della Sardegna ha convocato la Sezione medesima per la camera di consiglio del 20 luglio 2020 per deliberare in ordine alla richiesta di parere;

Visto il rinvio della trattazione del parere disposto all'esito della camera di consiglio del 20 luglio 2020;

Vista la nota prot. n. 3766 del 3 agosto 2020 con la quale il Magistrato istruttore Referendario Maria Stella Iacovelli ha deferito la relazione istruttoria per la discussione collegiale;

Vista l'ordinanza n. 15/2020 con cui il Presidente della Sezione del controllo per la Regione autonoma della Sardegna ha convocato la Sezione medesima per la camera di consiglio del 4 agosto 2020 per deliberare in ordine alla richiesta di parere;

Udito il relatore Referendario Maria Stella Iacovelli;

FATTO

Il Sindaco del Comune di Siniscola ha chiesto a questa Sezione di esprimere un parere, ai sensi dell'art. 7, comma 8, della L. n. 131/2003, sulla

“Interpretazione della normativa in merito all’obbligo od alla facoltà di un’amministrazione di cui all’articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, che debba procedere al reclutamento del personale alle proprie dipendenze, di scorrere le graduatorie in corso di validità, proprie o appartenenti ad altre amministrazioni, previo accordo tra le P.A., fatta eccezione per i posti istituiti o trasformati successivamente all’indizione del concorso medesimo, ai sensi dell’art. 91, c. 4 del TUEL.”

In particolare, l’Ente rivolge alla Corte il seguente quesito: *“E’ corretto quindi per un’amministrazione pubblica procedere con discrezionalità nella scelta della procedura da attivare (scorrimento graduatoria o concorso pubblico) per il reclutamento del personale da assumere alle proprie dipendenze?”*

Il Comune, inoltre, invoca l’interpretazione della Sezione in merito alla disposizione contenuta nell’art. 1, comma 147, della L. n. 160/2019 a mente del quale *“Le amministrazioni di cui all’articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, possono utilizzare le graduatorie dei concorsi pubblici, fatti salvi i periodi di vigenza inferiori previsti da leggi regionali”* nel rispetto di limiti temporali definiti dalla stessa norma e scanditi in base all’anno di approvazione della graduatoria.

DIRITTO

In via preliminare, facendo applicazione dei consolidati orientamenti assunti dalla Magistratura contabile in tema di pareri da esprimere ex art. 7, comma 8, della L. n. 131/2003, occorre verificare l’ammissibilità della richiesta sotto il duplice profilo soggettivo e oggettivo.

Il riscontro del requisito soggettivo impone di accertare che l’Amministrazione istante rientri nel novero degli Enti territoriali legittimati ad avvalersi dell’attività consultiva della Corte ai sensi del citato art. 7 e, inoltre, che la richiesta di parere sia sottoscritta dal relativo rappresentante legale.

Ebbene, la richiesta presentata dal Comune di Siniscola ai sensi dell'art. 7, comma 8, L. n. 131/2003, e pervenuta a questa Sezione tramite il Consiglio delle Autonomie Locali della Sardegna, si palesa ammissibile sotto il profilo soggettivo in quanto proposta da una delle Amministrazioni indicate dalla normativa in riferimento e sottoscritta dal Sindaco quale rappresentante legale dell'Ente.

Sul piano dell'ammissibilità oggettiva occorre verificare, in via prioritaria, che l'oggetto del quesito rientri nel perimetro della "*materia di contabilità pubblica*", così come delineata dalla giurisprudenza contabile ai fini dell'esercizio della funzione consultiva, e, di seguito, procedere all'esplorazione di ulteriori profili di ammissibilità quali il carattere generale e astratto del parere nonché la carenza di valutazioni in merito a provvedimenti amministrativi già adottati.

Il Collegio ravvisa la sussistenza del requisito di ammissibilità oggettiva in quanto il quesito *de quo* afferisce alla "*materia di contabilità pubblica*" per come circoscritta da precedenti pronunce della giurisprudenza contabile, anche di questa Sezione. Inoltre, la richiesta di parere non sottopone all'esame della Corte un caso specifico e concreto né una fattispecie rispetto alla quale l'Amministrazione ha già assunto determinazioni trasfuse in provvedimenti amministrativi.

La questione posta dal Comune di Siniscola si incentra sulle modalità di reclutamento del personale da parte dell'Ente e, in particolare, sulla sussistenza dell'"*obbligo*" o della "*facoltà*" dell'Amministrazione di procedere all'assunzione di nuovi dipendenti attraverso lo scorrimento di graduatorie ancora vigenti, proprie o di altre Amministrazioni, e sui limiti legislativi che contornano tale scelta.

Il parere implica un'analisi dell'attuale quadro normativo di riferimento che trascende il mero richiamo, pur pertinente e rilevante, contenuto nel quesito formulato dal Comune, all'art. 1, comma 147, della L. n. 160/2019.

Il Collegio, che si è già pronunciato sull'argomento con le deliberazioni n. 36/2019/PAR e n. 85/2019/PAR rese sotto il vigore di una disciplina in buona parte superata dai più recenti interventi legislativi, per esigenze di sintesi e di chiarezza espositiva, non ripercorrerà il travagliato percorso normativo che ha investito la materia delle modalità di reclutamento del personale pubblico né i passaggi del proprio precedente orientamento, ma tratterà unicamente le linee essenziali del regime attualmente applicabile, sulla base delle coordinate fornite dalla normativa vigente.

La generosa produzione legislativa dedicata all'assunzione nel pubblico impiego comprende la ciclica rivisitazione dei termini di validità della graduatorie concorsuali, legata alla necessità di procrastinarne la vigenza in un contesto ordinamentale in cui, a fronte della previsione di limiti temporali di efficacia delle graduatorie (volta ad evitare che un'assunzione lontana nel tempo rispetto alla selezione vanifichi l'opportunità di avere a disposizione personale preparato e aggiornato) si stagliano limiti e divieti in tema di reclutamento del personale (dettati dall'esigenza di contenimento della spesa pubblica funzionale agli equilibri di bilancio); detto altrimenti, la periodica proroga delle graduatorie concorsuali è intimamente connessa al "blocco delle assunzioni" e implica una complessa opera di ricognizione e di interpretazione della disciplina applicabile, peraltro diversamente modulata a seconda della natura del soggetto pubblico e, sovente, contraddistinta da cospicui interventi "in deroga".

Ciò premesso, in tema di reclutamento del personale pubblico sono enucleabili due successive fasi; la prima si incentra sulla determinazione relativa all'*an* della copertura del posto vacante ed ha contenuto ampiamente discrezionale, essendo riconducibile a una scelta organizzativa di esclusiva pertinenza dell'Ente (da ponderare anche alla luce di eventuale vincoli assunzionali finalizzati al contenimento della spesa pubblica, considerato che il costo per personale costituisce un importante segmento

di spesa di parte corrente capace di incidere pesantemente sull'equilibrio di bilancio dell'Ente); la seconda attiene al *quomodo* dell'assunzione (che, in linea di massima approssimazione, si snoda attraverso l'alternativo ricorso all'istituto della mobilità, all'utilizzo di graduatorie ancora vigenti o all'indizione di un concorso pubblico), laddove i margini di discrezionalità si assottigliano nei termini che di seguito si preciseranno.

Imprescindibile punto di partenza, per la disamina del quesito posto dall'Amministrazione, si palesa l'art. 35, comma 7, del D. Lgs. n. 165/2001 (TUPI) in base al quale *"Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi degli enti locali disciplina le dotazioni organiche, le modalità di assunzione agli impieghi, i requisiti di accesso e le procedure concorsuali, nel rispetto dei principi fissati dai commi precedenti"*; norma che impone all'Ente locale, nell'esercizio della potestà decisionale conferitagli dal legislatore in materia di personale, il dovere di conformarsi ai "principi" desumibili dall'art. 35 del TUPI (titolato "Reclutamento del personale").

Occorre, dunque, verificare quali siano tali principi, nei limiti di interesse in questa sede, partendo dal dato normativo.

Il comma 5 dell'art. 35 stabilisce che *"Fermo restando quanto previsto dall'articolo 4, comma 3-quinquies, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125 per le amministrazioni di cui al comma 4 (amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, agenzie ed enti pubblici non economici) le restanti amministrazioni pubbliche (tra cui gli Enti locali), per lo svolgimento delle proprie procedure selettive, possono rivolgersi al Dipartimento della funzione pubblica e avvalersi della Commissione per l'attuazione del Progetto di Riqualificazione delle Pubbliche Amministrazioni (RIPAM). Tale Commissione è nominata con decreto del Ministro per la pubblica amministrazione ed è composta dal Capo del Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri, che la presiede,*

dall'Ispettore generale capo dell'Ispettorato generale per gli ordinamenti del personale e l'analisi dei costi del lavoro pubblico del Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato del Ministero dell'economia e delle finanze e dal Capo del Dipartimento per le politiche del personale dell'amministrazione civile e per le risorse strumentali e finanziarie del Ministero dell'interno, o loro delegati. La Commissione: a) approva i bandi di concorso per il reclutamento di personale a tempo indeterminato; b) indice i bandi di concorso e nomina le commissioni esaminatrici; c) valida le graduatorie finali di merito delle procedure concorsuali trasmesse dalle commissioni esaminatrici; d) assegna i vincitori e gli idonei delle procedure concorsuali alle amministrazioni pubbliche interessate; e) adotta ogni ulteriore eventuale atto connesso alle procedure concorsuali, fatte salve le competenze proprie delle commissioni esaminatrici. A tali fini, la Commissione RIPAM si avvale di personale messo a disposizione dall'Associazione Formez PA."

Sul piano esegetico la norma non lascia grandi spazi di manovra limitandosi a contemplare la facoltà per gli Enti locali di avvalersi della Commissione RIPAM per la gestione delle procedure di reclutamento del personale; Commissione che provvederà, tra l'altro, ad *"assegnare i vincitori e gli idonei delle procedure concorsuali alle amministrazioni pubbliche interessate"*.

La formula di rinvio contenuta nel suindicato comma 5 (*"Fermo restando quando previsto dall'articolo 4, comma 3-quinquies, del decreto-legge 31 agosto 2013, n. 101, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2013, n. 125..."*) estende la valenza di "principio" ex art. 35, comma 7, del TUPI anche all'art. 4, comma 3-quinquies, del D. L. n. 101/2013 a mente del quale *"Le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 35, comma 4, del citato decreto legislativo n. 165 del 2001, e successive modificazioni (le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, le agenzie e*

gli enti pubblici non economici), *nel rispetto del regime delle assunzioni a tempo indeterminato previsto dalla normativa vigente, possono assumere personale solo attingendo alle nuove graduatorie di concorso predisposte presso il Dipartimento della funzione pubblica, fino al loro esaurimento, provvedendo a programmare le quote annuali di assunzioni.*"

Il successivo comma 3-sexies del succitato art. 4 prevede che *"Le regioni e gli enti locali possono aderire alla ricognizione di cui al comma 3-quinquies (la ricognizione del fabbisogno del personale funzionale all'organizzazione dei concorsi unici organizzati dal Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri) e, in caso di adesione, si obbligano ad attingere alle relative graduatorie in caso di fabbisogno, nel rispetto dei vincoli finanziari in materia di assunzioni."*

Dall'ordito normativo sopra riportato risulta, in estrema sintesi, che per *"le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, (del)le agenzie e (de)gli enti pubblici non economici"* lo scorrimento delle graduatorie (sia dei vincitori per come risulta dall'art. 4, comma 3, lett. a) del D. L. n. 101/2013 e sia degli idonei nei termini indicati nel successivo comma 3-quinquies del citato art. 4) è il sistema elettivo per la copertura dei posti vacanti. Per le altre amministrazioni, e, segnatamente per *"Le regioni e gli enti locali"* che aderiscono alla ricognizione del fabbisogno indicata al comma 3-quinquies sussiste l'obbligo di attingere alle graduatorie stilate all'esito delle procedure concorsuali organizzate dal Dipartimento della funzione pubblica a cui possono rivolgersi anche ai sensi dell'art. 35, comma 5, del TUIP.

Diversa è la posizione degli Enti locali che non aderiscono alla ricognizione di cui all'art. 4, comma 3-quinquies, del D.L. n. 101/2013 o che non si rivolgono al Dipartimento della funzione pubblica ai sensi dell'art. 35, comma 5, del D. Lgs. n. 165/2001; per questi ultimi la normativa sopra richiamata conserva valore di "principio" a cui sono tenuti a conformarsi, ai

sensi del comma 7 del menzionato art. 35, in sede di predisposizione dei propri regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi per quanto attiene alle *"modalità di assunzione agli impieghi"*; pertanto, essi non sono esentati dal dovere di fornire adeguata motivazione rispetto alle circostanze che hanno giustificato l'opzione per l'una o l'altra modalità di reclutamento, considerato il *favor* del legislatore per l'utilizzo delle graduatorie pubbliche per come emerge dalle disposizioni richiamate e, in via sistemica, dagli articoli 35, comma 5-ter, TUPI e 91, comma 4, TUEL, sui quali si tornerà nel proseguo della presente trattazione.

Differenti e variegata sfumature interpretative, sviluppate anche da questa Sezione, sono state innescate dalla disciplina introdotta dalla L. n. 145/2018 (legge di bilancio per l'anno 2019), ma sono state superate dall'abrogazione, ad opera dell'art. 1, comma 148, della L. n. 160/2019 (legge di bilancio per l'anno 2020), dei commi da 361 a 362-ter e del comma 365 dell'articolo 1 della legge di bilancio 2019. Ne deriva che non ha più vigore la disposizione (art. 1, comma 361, della L. n. 145/2018) che prevedeva l'utilizzo delle graduatorie *"esclusivamente per la copertura dei posti messi a concorso nonché di quelli che si rendono disponibili, entro i limiti di efficacia temporale delle graduatorie medesime, fermo restando il numero dei posti banditi e nel rispetto dell'ordine di merito, in conseguenza della mancata costituzione o dell'avvenuta estinzione del rapporti di lavoro con i candidati divenuti vincitori"* che aveva impegnato, in una complessa opera di esegesi normativa, anche questo Collegio. Con la rimozione dall'ordinamento giuridico del suindicato comma si fugano i dubbi sulla possibilità di utilizzare le graduatorie non solo per i posti messi a concorso ma anche per gli eventuali scorrimenti.

Invero, la *ratio* sottesa al *favor* del legislatore per lo scorrimento delle graduatorie risiede sia nell'opportunità di obliterare i tempi e i costi impliciti nella gestione di un concorso e sia nella tutela delle legittime aspettative

dei candidati che hanno comunque superato un giudizio di idoneità (a prescindere dall'essere compresi nel numero dei posti messi a concorso, circostanza a cui si connette la qualifica di vincitori piuttosto che di idonei) e non appare più adombrata dall'abrogato comma 361 dell'art. 1 della legge di bilancio 2019.

Nell'attuale tessuto legislativo trova rinnovato vigore l'interpretazione offerta dalla giurisprudenza amministrativa dell'art. 35, comma 5-ter, del TUPI (che essenzialmente riproduce il contenuto dell'art. 91, comma 4, del TUEL, pur sorpassando la locuzione facoltativa "eventuale") secondo il quale *"Le graduatorie dei concorsi per il reclutamento del personale presso le amministrazioni pubbliche rimangono vigenti per un termine di due anni (efficacia ridotta rispetto al precedente limite triennale in forza dell'art. 1, comma 149, della legge di bilancio per l'anno 2020) dalla data di approvazione. Sono fatti salvi i periodi di vigenza inferiori previsti da leggi regionali."* Il massimo organo della Magistratura amministrativa offre un'interpretazione del comma 3-ter nel senso che *"La formulazione della norma non è più imperniata sull'attribuzione di una facoltà puramente discrezionale (dell'assunzione per scorrimento della graduatoria in luogo di nuovo concorso, facoltà prevista dall'art. 8 del D.P.R. n. 3/1957 - "Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato" - che ha dato, per la prima volta, diritto di cittadinanza nel nostro ordinamento all'istituto dello scorrimento), ma, mediante l'uso dell'indicativo presente ("rimangono vigenti"), evidenzia il carattere tipicamente obbligatorio della prescrizione. 49. Non può trascurarsi, poi, che l'opzione di riconnettere una discrezionalità limitata alla amministrazione circa le modalità dell'assunzione, accordando tendenziale preferenza allo scorrimento, appare maggiormente rispettosa dei principi di trasparenza e di imparzialità. Infatti, come esattamente evidenziato dall'ordinanza di deferimento alla Plenaria, "se si considera che i nominativi*

dei soggetti in graduatoria sono ben noti a tutti, potrebbe indebitamente interferire sulla decisione di utilizzare o meno la graduatoria (ove l'amministrazione avesse mano libera in tal senso) il maggiore o minore "gradimento" che i soggetti che vi si trovano incontrano presso l'ente che deve provvedere all'assunzione". 50. Ne deriva, quindi, che sul piano dell'ordinamento positivo, si è ormai realizzata la sostanziale inversione del rapporto tra l'opzione per un nuovo concorso e la decisione di scorrimento della graduatoria preesistente ed efficace. Quest'ultima modalità di reclutamento rappresenta ormai la regola generale, mentre l'indizione del nuovo concorso costituisce l'eccezione e richiede un'apposita e approfondita motivazione, che dia conto del sacrificio imposto ai concorrenti idonei e delle preminenti esigenze di interesse pubblico." E ancora "Ferma restando, quindi, 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. d) 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." (Consiglio di Stato - Adunanza Plenaria n. 14/2011 richiamata, da ultimo, da Consiglio di Stato, Sez. III, n. 4013/2020).

Il Comune di Siniscola, per come affiora nell'articolata richiesta di parere, è consapevole di dover procedere discrezionalmente alla scelta della modalità di reclutamento; scelta da compiere attraverso una valutazione comparativa di contrapposti interessi (che rappresenta il fulcro della

discrezionale intestata all'Ente) dato che *"ricorrere allo scorrimento della graduatorie proprie o appartenenti ad altri enti (previo accordo tra le P.A.), per il medesimo profilo professionale, ancora in corso di validità, richiama i principi di economicità, peraltro richiamati nella legge 160/2019, ed anche la celerità del procedimento di reclutamento del personale"* mentre *"ricorrere alla procedura concorsuale consentirebbe alla P.A. di reclutare personale dipendente verificandone i requisiti professionali propri richiesti per il posto che si intende ricoprire, in particolare per quei posti che richiedono competenze tecniche specifiche"*.

Ebbene, facendo applicazione dei principi elaborati sul punto dalla giurisprudenza contabile e amministrativa, la scelta in ordine agli interessi da privilegiare e, quindi, l'individuazione della modalità di reclutamento alle quale fare ricorso, rientra nell'esclusiva competenza dell'Amministrazione locale che dovrà orientarsi nell'ambito della cornice normativa disegnata dal legislatore e dei circoscritti spazi discrezionali riservati all'esclusivo apprezzamento dell'Ente.

Nell'ipotesi in cui il soggetto pubblico opti per lo scorrimento della graduatoria (evenienza che anche la Cassazione - Sezione lavoro, da ultimo con Ordinanza n. 2316/2020, definisce *"modalità prioritaria di reclutamento del personale della P.A."*) è tenuto non solo al rispetto del principio di equivalenza (vale a dire di corrispondenza del profilo professionale per il quale si procede all'assunzione a quello a cui si riferisce la graduatoria dalla quale attingere dato che, come ribadito da Cassazione civile - Sezione lavoro, con Ordinanza n. 7054/2018, *"Nel pubblico impiego privatizzato, l'utilizzo dello scorrimento della graduatoria, nel rispetto dei principi fissati dall'art. 35 del d.lgs. n. 165 del 2001, presuppone l'esistenza di posti vacanti disponibili in riferimento alla specifica posizione lavorativa alla quale si riferisce la procedura concorsuale già espletata, nonché ai requisiti attitudinali e professionali che la stessa richiede"*) ma, ancor prima, è

tenuto a riscontrare l'efficacia della graduatoria, muovendosi entro i binari tracciati dal legislatore che, ad oggi, sono quelli indicati dall'art. 1, comma 147 e seguenti, della L. n. 160/2020.

Il tenore letterale del citato comma 147 non presenta particolari problemi interpretativi e, scandendo i termini di validità delle graduatorie concorsuali in relazione all'anno di approvazione delle stesse, dispone che *"Le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, possono utilizzare le graduatorie dei concorsi pubblici, fatti salvi i periodi di vigenza inferiori previsti da leggi regionali, nel rispetto dei seguenti limiti: a) le graduatorie approvate nell'anno 2011 sono utilizzabili fino al 30 marzo 2020 previa frequenza obbligatoria, da parte dei soggetti inseriti nelle graduatorie, di corsi di formazione e aggiornamento organizzati da ciascuna amministrazione, nel rispetto dei principi di trasparenza, pubblicità ed economicità e utilizzando le risorse disponibili a legislazione vigente, e previo superamento di un apposito esame colloquio diretto a verificarne la perdurante idoneità; b) le graduatorie approvate negli anni dal 2012 al 2017 sono utilizzabili fino al 30 settembre 2020; c) le graduatorie approvate negli anni 2018 e 2019 sono utilizzabili entro tre anni dalla loro approvazione."*

Pertanto, la prima verifica che il precetto impone riguarda l'esistenza di eventuali leggi regionali che stabiliscono termini di vigenza inferiori rispetto a quelli definiti dalla normativa nazionale (anche se la legge di bilancio 2020, in realtà, non ha portata innovativa sul punto, visto che il limite connesso ai *"periodi di vigenza inferiori previsti da leggi regionali"* viene già contemplato dall'art. 35, comma 5-ter, del TUIP).

Esclusa l'esistenza di una disciplina derogatoria di portata regionale, della cui verifica è onerata l'Amministrazione interessata, dalla normativa nazionale risulta che, a decorrere dal 1° gennaio 2020, sono prive di validità le graduatorie più risalenti nel tempo, ossia approvate fino all'anno 2010.

Le graduatorie approvate nell'anno 2011 conserva(va)no validità fino al 30 marzo 2020 (a condizione che agli idonei fosse assicurata la frequentazione di corsi di formazione e aggiornamento e che fosse verificata, attraverso un colloquio, la perdurante idoneità dei candidati ad accedere a un posto pubblico).

Le graduatorie approvate dall'anno 2012 all'anno 2017 conservano la loro efficacia fino al 30 settembre 2020.

Le graduatorie approvate dal 2018 al 2019 sono utilizzabili entro i tre anni successivi all'approvazione.

Le graduatorie approvate dall'anno 2020 saranno valide per un periodo di due anni dalla loro approvazione. Invero, come anticipato, in seguito alla novella dell'art. 35, comma 5-ter, del D. Lgs. N. 165/2001 ad opera dell'art. 1, comma 149, della L. n. 160/2020, il precedente termine triennale di validità è stato sostituito dall'attuale termine biennale.

Sul punto il Collegio non può esimersi dal sottolineare che il termine di validità biennale non riguarda gli Enti locali; la legge di bilancio per l'anno 2020 interviene a modificare l'art. 35, comma 5-ter, del TUIPI ma non va ad intaccare la disciplina posta dall'art. 91 del TUEL a mente del quale *"Per gli enti locali le graduatorie concorsuali rimangono efficaci per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione..."*.

L'antinomia tra le due disposizioni normative in ordine ai termini di validità delle graduatorie concorsuali (l'art. 35, comma 5-ter, del TUIPI – norma di carattere generale indirizzata a tutte le Amministrazioni indicate nell'art. 1, comma 2, delle "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle Amministrazioni pubbliche" – e l'art. 91, comma 4, del TUEL - norma di carattere speciale indirizzata alle Amministrazioni di cui all'art. 2, comma 1, del "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali") è risolta dal principio *lex posterior generalis non derogat priori specialis*. In altri termini, essendo il criterio cronologico recessivo rispetto a

quello di specialità, la modifica della norma di carattere generale non produce effetto rispetto alla norma di carattere speciale, con la conseguenza che la legge di bilancio 2020 introduce un doppio binario in merito ai termini di scadenza delle graduatorie concorsuali: per le Amministrazioni statali di cui all'art. 1, comma 2, TUPI vale il disposto del citato art. 35 e l'efficacia sarà limitata a due anni (con decorrenza dall'approvazione della graduatoria), mentre per le Amministrazioni di cui all'art. 2, comma 1, TUEL permane il regime previsto del citato art. 91 e l'efficacia sarà di tre anni (con decorrenza dalla pubblicazione della graduatoria).

In ordine alla portata applicativa dell'art. 91 del TUEL, il Collegio non può non evidenziare, in quanto funzionale al parere da rendere, che l'art. 17, comma 1-bis, del D. L. n. 162/2019, convertito, con modificazioni, dalla L. n. 8/2020 (c.d. Milleproroghe) ha previsto che *"Per l'attuazione del piano triennale dei fabbisogni di personale di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, gli enti locali possono procedere allo scorrimento delle graduatorie ancora valide per la copertura dei posti previsti nel medesimo piano, anche in deroga a quanto stabilito dal comma 4 dell'articolo 91 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267."*

Non sfugge il calibro dirompente del disposto normativo richiamato che, consentendo agli Enti locali di disapplicare la disposizione dell'art. 91, comma 4, del TUEL, apre le porte alla possibilità di utilizzare le graduatorie anche per la copertura dei *"posti istituiti o trasformati successivamente all'indizione del concorso"*; possibilità che urta con quella *ratio* tesa a scongiurare il pericolo di scorrimenti (e, di riflesso, di assunzioni) *"ad personam"*, la cui caratura non è sfuggita alla giurisprudenza contabile (tra le tante, deliberazione n. 28/2018/PAR Sezione regionale di controllo Umbria e deliberazione n. 72/2019/PAR Sezione regionale di controllo

Puglia che rimarca come *"la flessibilità annuale del fabbisogno del personale non appare inconciliabile con il divieto dell'art. 91, comma quarto, TUEL"*) e ha indotto la giurisprudenza amministrativa a ritenere che *"La regola (del divieto di procedere allo scorrimento delle graduatorie per la copertura di posti istituiti o trasformazione dopo l'indizione del concorso posta dall'art. 91 in commento) sebbene contenuta nella disciplina degli enti locali, risulta espressiva di un principio generale e, pertanto, trova applicazione comune anche alle altre amministrazioni pubbliche."* (Consiglio di Stato – Adunanza Plenaria n. 14/2011) essendo preminente l'esigenza di evitare che *"le pubbliche amministrazioni possano essere indotte a modificare la pianta organica, al fine di assumere uno dei candidati inseriti in una determinata graduatoria, i cui nomi siano già conosciuti"* (Consiglio di Stato, Sez. III, n. 4119/2014 e, in senso conforme, Consiglio di Stato, Sez. IV, n. 5089/2018 nonché Cassazione Civile, Sezione lavoro, n. 2316/2020, entrambe preziose per l'interpretazione dell'art. 91 del TUEL).

La (eventuale) *"deroga"* ai limiti dell'art. 91, comma 4, TUEL, renderà ancora più pregnante l'obbligo motivazionale che dovrà sorreggere le determinazioni inerenti il reclutamento del personale affinché possano resistere al vaglio di legittimità e legalità da parte della Magistratura competente.

Per completezza espositiva si riporta il comma 147-bis del sopra citato art. 1 che detta un regime derogatorio in riferimento ad alcune tipologie di personale prevedendo che *"Le disposizioni del comma 147, in materia di utilizzo delle graduatorie dei concorsi pubblici da parte delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, non si applicano alle assunzioni del personale scolastico, compresi i dirigenti, e del personale delle istituzioni di alta formazione artistica, musicale e coreutica nonché del personale delle scuole e degli asili comunali."*

In ultimo, l'attenzione del Collegio si sofferma sulla evenienza, ipotizzata dal Comune, di ricorrere alle graduatorie di altre Amministrazioni.

L'esame della questione prende l'abbrivio dal disposto dell'art. 9 della L. n. 3/2003 che rinvia a un regolamento da emanarsi ai sensi dell'art. 17, comma 2, della L. n. 400/1988 per *"stabilire le modalità e criteri con i quali le Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, e gli enti pubblici non economici possono ricoprire i posti disponibili, nei limiti della propria dotazione organica, utilizzando gli idonei delle graduatorie di pubblici concorsi approvate da altre amministrazioni del medesimo comparto di contrattazione"* e al secondo comma aggiunge che *"Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono alle finalità del presente capo secondo le rispettive competenze previste dai relativi statuti e dalle norme di attuazione"*.

Invero, il riferimento esplicito al "previo accordo" tra le amministrazioni per l'utilizzo delle rispettive graduatorie è contenuto nel diverso art. 3, comma 61, della L. n. 350/2003 che dispone *"In attesa dell'emanazione del regolamento di cui all'articolo 9 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, le amministrazioni pubbliche ivi contemplate (le Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, e gli enti pubblici non economici) ... possono effettuare assunzioni anche utilizzando le graduatorie di pubblici concorsi approvate da altre amministrazioni, previo accordo tra le amministrazioni interessate."*

L'estensione soggettiva della normativa in esame è testualmente limitata alle Amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, nonché agli enti pubblici non economici. Tuttavia, il dato letterale è stato superato da un'interpretazione sistematica e logica suggerita dal secondo comma dell'art. 9 della L. n. 3/2003, che ha elevato la disciplina in discorso a rango di principio di carattere generale valevole anche per gli Enti locali.

E quindi, nell'ottica di valorizzare i principi di funzionalità e di ottimizzazione

delle risorse richiamati dall'art. 91, comma 1, sia l'art. 9 della L. n. 3/2003 che l'art. 3, comma 61, della L. n. 350/2003 prendono la veste di parametro normativo di riferimento per la predisposizione, da parte dei soggetti pubblici territoriali, dei regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi ovvero dei regolamenti per l'utilizzo di graduatorie di altre Amministrazioni, nell'ambito della potestà riconosciuta dall'art. 7 del TUEL.

Il tessuto normativo vigente spinge questa Sezione ad esprimersi in senso favorevole sulla possibilità di utilizzare, previo accordo, le graduatorie concorsuali di altri Enti, allineandosi sul punto alla conforme giurisprudenza contabile che si riporta: *"In particolare la deliberazione n. 124/2013/PAR, della Sezione di controllo per l'Umbria aveva ritenuto di interpretare l'espressione normativa "previo accordo" utilizzata dal legislatore all'art. 3, comma 61, della L. 350/2003 in senso estensivo e non restrittivo, non rinvenendo nella norma elementi testuali per un'interpretazione limitante temporalmente il momento della conclusione dell'accordo (né all'approvazione della graduatoria o, ancor più restrittivamente, al momento dell'indizione della procedura concorsuale) seppur l'accordo debba, necessariamente, intervenire prima dell'utilizzazione della graduatoria stessa. A sostegno di tale logica estensiva interpretazione appare, da un lato, il primo capoverso del citato comma che prevede la proroga delle graduatorie vigenti (e, quindi, già approvate) e, dall'altro, la natura discrezionale dell'amministrazione in merito alla decisione di avvalersi delle graduatorie di altri enti, i cui limiti si rinvengono nei principi generali dell'ordinamento (ragionevolezza, efficacia, efficienza, trasparenza, imparzialità, ecc. ...) e nelle regole di concorsualità per l'accesso ai pubblici uffici, come statuito dall'art. 97 Cost. (vedasi anche Cdc - Sezione regionale Controllo Piemonte n. 3/2019/PAR e n. 114/2018/PAR). In altri termini, il "previo accordo" deve, infatti, inserirsi in un chiaro e trasparente procedimento di corretto esercizio del potere di utilizzare*

graduatorie concorsuali di altre amministrazioni, allo scopo di evitare ogni arbitrio e/o irragionevolezza o violazione delle regole sulla concorsualità e, quindi, sull'imparzialità dell'azione amministrativa." (deliberazione n. 290/2019/PAR Sezione regionale Controllo Veneto).

Facendo proprie le argomentazioni della menzionata giurisprudenza contabile, il Collegio conclude nella direzione di ammettere l'utilizzo della graduatoria di altre Amministrazioni. Purtuttavia, a presidio dei valori di buon andamento e d'imparzialità della pubblica amministrazione - di diretta derivazione costituzionale - l'Ente sarà tenuto a predeterminare e a cristallizzare, preferibilmente nel proprio Regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, le condizioni di utilizzo delle graduatorie, le relative modalità procedurali e i criteri per l'individuazione dei soggetti pubblici con i quali siglare l'accordo.

Per tutte le considerazioni che precedono la Sezione

DELIBERA

di rendere il parere nei termini sopra espressi

DISPONE

che copia della presente deliberazione sia trasmessa al Sindaco del Comune di Siniscola e al Presidente del Consiglio delle Autonomie locali.

Così deliberato nella Camera di consiglio del 4 agosto 2020.

IL RELATORE

Maria Stella Iacovelli

IL PRESIDENTE

Donata Cabras

Depositata in Segreteria in data 4 agosto 2020

IL DIRIGENTE

Paolo Carrus