

numero 40.2010 || 27 ottobre 2010



In primo piano

Mobilità: per la Corte dei conti Sardegna deve essere considerata cessazione a tutti gli effetti

di Federica Caponi

La Corte dei conti Sardegna ha chiesto l'intervento delle Sezioni riunite perché chiariscano definitivamente quale sia la reale portata del trasferimento per mobilità rispetto ai vincoli assunzionali per gli enti non soggetti al patto.

La sezione controllo della Sardegna con la Deliberazione n. 70 del 1° ottobre ha infatti ribadito che *"ai sensi dell'art. 1 c. 562 l. n. 296/2006, nel limite delle cessazioni dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente devono ricomprendersi anche le cessazioni intervenute per mobilità"*.

La Corte ha fornito questo chiarimento, rispondendo ad un comune che si era rivolto ai giudici contabili per sapere se *"sia corretto, ai sensi dell'art. 1, comma 562 della legge 296/2006 e alla luce della delibera della Corte dei conti Sezione delle Autonomie n. 21 del 9.11.2009, secondo cui tale articolo è da interpretare nel senso che nel novero delle cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente non siano da comprendere quelle derivanti da trasferimenti per mobilità, definire le procedure concorsuali già avviate per la copertura dei posti resisi vacanti per trasferimento per mobilità verso altro Ente in periodo antecedente all'adozione di tale delibera, trasferimento concesso sulla scorta del Parere della Corte dei Conti della Regione Sardegna n.15/2007"*.

I giudici della Sardegna hanno ricordato che sulla questione, relativa a se considerare i trasferimenti per mobilità come cessazioni ai fini dei vincoli assunzionali posti dal comma 562 della finanziaria 2007 per i comuni sotto 5.000 abitanti, erano stati forniti pareri discordanti da diverse sezioni regionali di controllo. Si erano infatti formate due linee interpretative, da una parte la stessa Sardegna che con deliberazione n. 15/07 aveva chiarito che la mobilità dovesse essere considerata cessazione a tutti gli effetti, così come la Sezione Piemonte (parere n. 8/2008), mentre le sezioni di controllo della Lombardia e del Veneto (rispettivamente, deliberazioni n. 91/08 e n. 183/08) avevano sostenuto la tesi contraria.

Sulla questione è poi intervenuta la sezione della Autonomie, che con deliberazione n. 21/09 ha precisato che *"l'art. 1, comma 562, della legge 296/06 è da interpretare nel senso che nel novero delle cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato"*

complessivamente intervenute nell'anno precedente non siano da comprendere quelle derivanti da trasferimenti per mobilità".

La Corte dei conti della Sardegna nella deliberazione n. 70/10 ha ribadito la propria linea interpretativa, ritenendo necessario l'intervento delle sezioni riunite.

I giudici hanno precisato che l'intento che il legislatore intendeva e intende perseguire con la tale disciplina è quello di evitare incrementi incontrollati della spesa di personale, non solo in relazione al singolo ente ma all'intero comparto.

Il trasferimento per mobilità non deve essere configurato ed utilizzato quale operazione che permette che si instaurino nuovi rapporti di lavoro al fuori dei limiti numerici e di spesa previsti dalla disciplina vigente.

Il trasferimento per mobilità è a tutti gli effetti però da considerare, da un lato, quale cessazione per l'ente di partenza e, dall'altro, quale assunzione, per l'ente di destinazione, cosicché può procedersi al trasferimento solo se quest'ultimo è nelle condizioni finanziarie per poter assumere. Ove ciò accada l'ente di partenza avrà la possibilità di procedere al reintegro del suo organico, nei limiti consentiti dalla disciplina vigente nel momento in cui intenderà procedere ad assunzione.

Nell'ambito della programmazione che un ente deve effettuare in relazione al prossimo esercizio il trasferimento del dipendente per mobilità verso un altro ente pubblico è da considerare a tutti gli effetti quale cessazione avvenuta nell'esercizio precedente che legittima l'ente a procedere ad una nuova assunzione.

Anche la funzione pubblica, intervenuta sulla questione sostenendo la tesi contraria, con Circolare n. 4/08 ha comunque evidenziato la necessità del previo esperimento delle procedure di mobilità, chiarendo che deve essere privilegiata l'acquisizione di risorse umane tramite la mobilità, rispetto alle ordinarie misure di reclutamento.

La citata Circolare richiama l'art. 30 del dlgs. n. 165/01 che prevede la pubblicazione periodica di bandi di mobilità, anche al fine di consentire, prioritariamente l'assorbimento del personale coinvolto nei processi di trasformazione, soppressione e riordino di altre P.A.

I giudici contabili della Sardegna hanno inoltre precisato che tale ratio ispiratrice dell'art. 30 non è l'unica che ha mosso il Legislatore a disciplinare in tale senso l'istituto della mobilità.

La mobilità infatti è utilizzata anche per consentire al personale, attraverso il trasferimento ad altra amministrazione, di realizzare proprie aspirazioni.

Tali aspirazioni (peraltro hanno una copertura costituzionale negli artt. 2, 3 e 4 della Costituzione) soggiacciono al limite che il trasferimento sia disposto previo consenso dell'amministrazione di appartenenza.

Deve essere ancora ricordato che, contrariamente a quanto ritenuto da Sezione Autonomie, il trasferimento per mobilità comporta la cessazione del rapporto di lavoro con l'amministrazione cedente e l'instaurazione di un nuovo rapporto con l'amministrazione che riceve il lavoratore.

Considerata la preoccupazione circa l'incremento che subirebbe, a livello di comparto, la spesa per il personale, se fosse possibile sostituire un lavoratore trasferito per mobilità, la Corte dei conti ha chiarito che comunque tale problema deve essere bilanciato con la possibilità che l'ordinamento, a certe condizioni, riconosce alle amministrazioni di procedere ad assunzioni.

E' vero che l'ordinamento deve tendere alla complessiva riduzione della spesa per il personale, tanto a livello di ciascun ente, quanto con riferimento all'intero comparto, ma le norme devono essere interpretate considerando l'intero quadro legislativo, pur nella sua complessità che, indubbiamente, non facilita la lettura e l'attività ermeneutica (nonostante il legislatore abbia legiferato anche in materia di chiarezza, semplicità e trasparenza della legislazione).

E' proprio l'ordinamento nel suo complesso che secondo la Corte dei conti della Sardegna consente di riaffermare il principio secondo cui il trasferimento per mobilità per gli enti di minori dimensioni deve essere considerato come cessazione, ai fini di

quanto stabilito dal comma 562 della finanziaria 2007.

L'ordinamento, infatti, mentre richiede la riduzione della spesa, sia in termini assoluti, sia in termini percentuali (la spesa non potrà superare il 40% delle spesa corrente), dall'altra parte consente, nel rispetto di stringenti condizioni, di procedere a nuove assunzioni.

Inoltre, se un ente può assumere (nel rispetto dei limiti legislativamente imposti), evidentemente si è realizzata nell'organico una vacanza che può essere colmata. Anziché bandire un concorso, l'amministrazione deve esperire, previamente, la procedura di mobilità.

Se questa andasse deserta, l'amministrazione dovrebbe esperire il concorso, assumendo il vincitore.

Se invece la procedura di mobilità avesse successo, non si comprende perché, secondo la Corte dei conti, il concorso non potrebbe essere espletato dall'ente da cui è "partito" il dipendente trasferito.

Si potrebbe anche obiettare che l'amministrazione potrebbe negare il consenso al trasferimento.

In effetti, ci si potrebbe chiedere perché un'amministrazione dovrebbe consentire il trasferimento del responsabile (ad esempio) di un settore (evento tutt'altro che raro nei piccoli comuni), se non potesse, nel rispetto dei vincoli normativi, sostituirlo.

Secondo la Corte dei conti della Sardegna, non possono essere le dimensioni dell'ente a condizionare la possibilità dell'impiegato di ottenere il trasferimento presso altro ente.

Si realizzerebbe altrimenti una disparità di trattamento tra impiegati di enti grandi e dipendenti di enti piccoli.

Considerato, pertanto, che il passaggio ad altra amministrazione comporta la sottoscrizione di un contratto individuale di lavoro con quest'ultima, è corretto ritenere che il rapporto di lavoro con la precedente amministrazione sia cessato.

I giudici contabili hanno quindi rimesso la questione alle sezioni riunite, ritenendo corretta l'interpretazione che attribuisce alla mobilità valore di cessazione, al contrario di quanto sostenuto dalla sezione autonomie nella citata Deliberazione n. 21/09, affinché adottino una pronuncia di orientamento generale sulla questione che assume nuovamente particolare rilievo alla luce dei nuovi stringenti vincoli disposti dal Dl. n. 78/10.

© 2010 EDK Editore S.r.l.

Del. Corte dei conti, Sez. regionale di controllo per la Sardegna, 1° ottobre 2010, n. 70/2010/PAR

Richiesta di Parere del Comune di Baressa. Avvio Procedimento di deferimento alle Sezioni Riunite

1. Il quesito.

Il Sindaco del Comune di Baressa chiede, avvalendosi della facoltà prevista dalla norma contenuta nell'art. 7, comma 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, che la Sezione esprima il proprio parere in relazione al problema appresso esposto testualmente.

"Se sia corretto, ai sensi dell'art. 1, comma 562 della legge 296/2006 e alla luce della delibera della Corte dei conti Sezione delle Autonomie n. 21 del 9.11.2009, secondo cui tale articolo è da interpretare nel senso che nel novero delle cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente non siano da comprendere quelle derivanti da trasferimenti per mobilità,

definire le procedure concorsuali già avviate per la copertura dei posti resisi vacanti per trasferimento per mobilità verso altro Ente in periodo antecedente all'adozione di tale delibera, trasferimento concesso sulla scorta del Parere della Corte dei Conti delle Regione Sardegna n.15/2007.”

2. Questioni di ammissibilità e ricevibilità.

La richiesta di parere è formulata ai sensi dell'articolo 7, comma 8 della L. 5 giugno 2003, n. 131, Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

La Sezione ha già avuto modo di statuire le condizioni sotto le quali una richiesta di parere può essere presa in esame, sotto il profilo soggettivo ed oggettivo. La richiesta soddisfa le condizioni richieste, così come delineate dalla Sezione nella sua pregressa giurisprudenza.

3. Il merito

La Sezione di controllo per la Regione Sardegna con deliberazione n. 15/2007 ha espresso il parere che, ritenuta l'abrogazione del DPCM 15 febbraio 2006, ai sensi dell'art. 1 c. 562 l. n. 296/2006, nel limite delle cessazioni dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente devono ricomprendersi anche le cessazioni intervenute per mobilità.

La Sezione delle Autonomie, con deliberazione n. 21/SEZAUT/2009/QMIG, sulla stessa materia si è così espressa: l'art. 1, comma 562, della legge 296/2007 [rectius: 2006; legge finanziaria per il 2007] è da interpretare nel senso che nel novero delle cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente non siano da comprendere quelle derivanti da trasferimenti per mobilità.

La questione fu deferita alla Sezione delle autonomie dalla Sezione di controllo per la Liguria, che richiesta di un parere sulla materia, aveva rilevato un conflitto nella giurisprudenza di diverse sezioni regionali. In particolare, la Sezione Sardegna, con il parere su citato e la Sezione Piemonte (parere n. 8/2008) si erano pronunciate come già visto; le Sezioni di controllo della Lombardia e del Veneto (rispettivamente, deliberazioni n. 91/2008 e n. 183/2008) in senso negativo.

La Sezione Lombardia ha precisato che a) l'intento che il legislatore intendeva e intende perseguire con la disciplina in questione è quello di evitare incrementi incontrollati della spesa di personale, non solo in relazione al singolo ente ma all'intero comparto. Cioè, il trasferimento per mobilità non deve essere configurato ed utilizzato quale operazione che permette che si instaurino nuovi rapporti di lavoro al fuori dei limiti numerici e di spesa previsti dalla disciplina vigente. (La citazione è riprodotta nella deliberazione della Sezione delle Autonomie n. 21).

In realtà la Sezione di controllo per la Lombardia aveva anche detto: b) In altre parole: il trasferimento per mobilità è a tutti gli effetti da considerare, da un lato, quale cessazione per l'ente di partenza e, dall'altro, quale assunzione, per l'ente di destinazione, cioè può procedersi al trasferimento solo se quest'ultimo è nelle condizioni finanziarie per poter assumere. Ove ciò accada l'ente di partenza avrà la possibilità di procedere al reintegro del suo organico, nei limiti consentiti dalla disciplina vigente nel momento in cui intenderà procedere ad assunzione.

E più sopra la stessa Sezione aveva detto: c) Nell'ambito della programmazione che il Comune di [X] dovrà effettuare in relazione al prossimo esercizio il trasferimento del dipendente per mobilità verso un altro ente pubblico, che sia avvenuto nel 2008, è da considerare a tutti gli effetti quale cessazione avvenuta nell'esercizio precedente che legittima l'ente a procedere ad una nuova assunzione, sempreché vengano soddisfatte le condizioni che saranno indicate nell'emanando Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri.

Infatti, se da un punto giuslavoristico, il trasferimento per mobilità, disciplinato nell'ambito del d. lgs 30 marzo 2001, n. 165 non comporta la cessazione del rapporto di lavoro in capo all'ente di provenienza e la costituzione di un nuovo rapporto di lavoro nell'ente destinatario del trasferimento, ma determina la prosecuzione, in capo al nuovo datore di lavoro, del rapporto incardinato nel precedente dal punto di vista, che interessa in questa sede, di disciplina di contabilità e finanza pubblica la mobilità può essere considerata cessazione perché l'ente di destinazione potrà procedere alla costituzione del nuovo rapporto solo nei limiti nei quali potrà procedere a nuove assunzioni ed incrementi di spesa di personale.

La Sezione della autonomie, nella citata deliberazione, ricorda, oltre la deliberazione della Sezione Lombardia come sopra riportato sub a), anche Sezione Veneto, per cui, perentoriamente richiamando la circolare della Funzione pubblica n. 4/2008, ai fini dei vincoli assunzionali, è da ritenersi che la mobilità in uscita da un ente minore (non soggetto al patto) non costituisca mai cessazione del rapporto di lavoro legittimante una nuova assunzione.

La Sezione centrale peraltro non sembra esaminare le altre considerazioni svolte dalla Sezione Lombardia e sopra riportate.

La circolare del Dipartimento della funzione pubblica n. 4/2008 del 18 aprile 2008 prende in esame le modifiche al sistema delle assunzioni apportate dalla l. 244/2007 (legge finanziaria 2008).

La circolare evidenzia la necessità del previo esperimento delle procedure di mobilità, che privilegia l'acquisizione di risorse umane tramite la mobilità rispetto alle ordinarie misure di reclutamento e che può affiancarsi ai principi generali indicati dall'articolo 1, comma 1, lettere a), b) e c), nonché dall'articolo 6, comma 1, del decreto legislativo n. 165 del 2001, cui debbono conformarsi le pubbliche amministrazioni in termini di efficienza, razionalizzazione del costo del lavoro, migliore utilizzazione delle risorse umane.

La circolare cita quindi l'art. 30 del d. lgs.165/2001 che prevede la pubblicazione periodica di bandi di mobilità, anche al fine di consentire, prioritariamente l'assorbimento del personale coinvolto nei processi di trasformazione, soppressione e riordino di altre pubbliche amministrazioni.

Si deve rilevare, peraltro, come il fine ora richiamato non sia l'unico attribuito all'istituto della mobilità, in quanto il comma 1 dell'articolo 30, prevede che le amministrazioni possano ricoprire posti in organico mediante cessione del contratto di lavoro di dipendenti appartenenti alla stessa qualifica in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento...

Da quanto detto si possono ricavare già alcuni principi.

Nel caso un'amministrazione abbia necessità di coprire posti nel proprio organico, prima di bandire una procedura concorsuale, deve esperire una procedura di mobilità.

La mobilità è utilizzata per "sistemare" personale a vario titolo "eccedente" in altre amministrazioni.

Ma la mobilità è utilizzata anche per consentire al personale – attraverso il trasferimento ad altra amministrazione – di realizzare proprie aspirazioni. Tali aspirazioni (peraltro hanno una copertura costituzionale negli articoli 2, 3 e 4 della Costituzione) soggiacciono al limite che il trasferimento è disposto previo consenso dell'amministrazione di appartenenza.

Deve essere ancora ricordato che, contrariamente a quanto ritenuto da Sezione Autonomie (pag. 4 della deliberazione citata) come il trasferimento per mobilità comporta la cessazione del rapporto di lavoro con l'amministrazione cedente e l'instaurazione di un nuovo rapporto con l'amministrazione che riceve il lavoratore. A questo punto si può prendere in esame la preoccupazione circa l'incremento che subirebbe, a livello di comparto, la spesa per il personale, se fosse possibile

sostituire un lavoratore che ha lasciato un'amministrazione a favore di un'altra. Sono anni che il legislatore detta disposizioni – non senza contraddizioni talvolta – per limitare la spesa per il personale nella pubblica amministrazione dove, a vedere anche la quantità di richieste di pareri sulla materia, rispetto al totale delle richieste, sembra che solo attraverso assunzioni di personale le amministrazioni possano realizzare i propri fini istituzionali.

La Sezione Sardegna ha costantemente ricordato, nei propri pareri tanto la normativa vincolistica, quanto anche la mutata realtà del modo di amministrare, anche attraverso l'uso diffuso di sistemi informatici e la semplificazione delle regole amministrative, quanto ancora la possibilità di ottenere risultati migliori anche senza incrementare l'organico, ma attraverso la razionalizzazione dell'apparato e, soprattutto, la sua formazione e miglioramento professionale [si possono vedere al riguardo, *exempli gratia*, le deliberazioni n. 17/2010, 14 e 62/2009].

Tutto ciò richiamato e ripetuto che deve essere obiettivo fondamentale delle amministrazioni la riduzione della spesa per il personale, sia perché così vuole il legislatore, sia perché si ottengono maggiori risorse per i servizi ai cittadini, ovvero si aprono prospettive di riduzione della pressione fiscale, peraltro, occorre ricordare che, nei limiti legislativamente imposti, non è vietato in assoluto assumere nella p.A. Quindi il problema della riduzione tendenziale della spesa per il personale nella p.A. va bilanciato con la possibilità che lo stesso ordinamento, a certe condizioni, riconosce alle amministrazioni, di procedere ad assunzioni.

La Sezione ha ben presente il d.l. 78/2010, convertito, con modificazioni, dalla legge 122/2010, il cui capo III è intitolato Contenimento delle spese in materia di impiego pubblico, invalidità e previdenza.

Addirittura, forse per la prima volta, (art. 9) non ci si accontenta di bloccare gli aumenti salariali per un certo periodo, ma si riduce il trattamento stipendiale di alcune categorie (non è questo il luogo per esaminare come tali norme si collochino a fronte dell'articolo 36 Cost.).

L'articolo 9, comma 8, per es., richiama ancora l'obbligo delle procedure di mobilità. L'articolo 14, comma 7, modifica il comma 557 dell'articolo 1 (unico) della legge 296/2006 che così dispone, dopo la modifica: ai fini del concorso delle autonomie regionali e locali al rispetto degli obiettivi di finanza pubblica gli enti sottoposti al patto di stabilità interno assicurano la riduzione delle spese di personale, al lordo degli oneri riflessi a carico delle amministrazioni e dell'IRAP, con esclusione degli oneri relativi ai rinnovi contrattuali, garantendo il contenimento della dinamica retributiva e occupazionale, con termini da modulare nell'ambito della propria autonomia e rivolte, in termini di principio, ai seguenti ambiti prioritari di intervento....

La Sezione condivide ancora il proprio parere n. 15/2007, come pure condivide in parte il parere reso dalla Sezione Lombardia e su riferito; in particolare, la Sezione ritiene essere vero che l'ordinamento deve tendere alla complessiva riduzione della spesa per il personale, tanto a livello di ciascun ente, quanto con riferimento all'intero comparto. Peraltro, l'interpretazione deve essere resa tenendo conto dell'intero corpo di disposizioni, pur nella loro complessità che, indubbiamente, non facilita la lettura e l'attività ermeneutica (nonostante il legislatore abbia legiferato anche in materia di chiarezza, semplicità e trasparenza della legislazione).

L'ordinamento nel suo complesso consente di riaffermare il principio esposto, superando la difficoltà sollevata dalla Sezione Lombardia, circa la tendenziale riduzione della spesa per il personale. L'ordinamento mentre richiede la riduzione della spesa, sia in termini assoluti, sia in termini percentuali (la spesa non può superare il 40 % delle spesa corrente), dall'altra parte consente, nel rispetto di stringenti condizioni, di procedere a nuove assunzioni.

Oltre tutto si potrebbe considerare che se un ente può assumere (nel rispetto dei limiti legislativamente imposti) evidentemente si è realizzata nell'organico una

vacanza che può essere colmata.

Anziché bandire un concorso, l'amministrazione esperisce, previamente, la procedura di mobilità. Se questa andasse deserta, l'amministrazione espletato il concorso potrebbe assumere il vincitore. Se invece la procedura ha successo, non si comprende perché il concorso non possa essere espletato dall'ente da cui è "partito" un dipendente.

Si potrebbe anche obiettare che l'amministrazione potrebbe negare il consenso al trasferimento. In effetti, ci si potrebbe chiedere perché un'amministrazione dovrebbe consentire il trasferimento dell'unico impiegato del settore finanziario (evento tutt'altro che raro nei piccoli comuni della Sardegna), se non potesse, nel rispetto dei vincoli normativi, sostituirlo. Le norme costituzionali prima citate contengono la risposta. Evidentemente non possono essere le dimensioni dell'ente a condizionare la possibilità dell'impiegato di ottenere il trasferimento presso altro ente. Si realizzerebbe una disparità di trattamento tra impiegati di enti grandi e impiegati di enti piccoli.

Sembra alla Sezione che il passaggio ad altra amministrazione che comporta la sottoscrizione di un contratto individuale di lavoro con questa, consenta l'affermazione che il rapporto di lavoro con la precedente amministrazione sia cessato. Il fatto che il dipendente passi ad una nuova amministrazione con il maturato economico e giuridico derivante dalla sua anzianità di servizio complessiva (ciò che peraltro non si verifica sempre e necessariamente) discende dalla tutela offerta dall'ordinamento e, in particolare, dai CCNL.

* * * * *

Tutto ciò premesso, la Sezione, udito il relatore, consigliere Nicola Leone; ai sensi e per gli effetti di cui al disposto dell'articolo 7, comma 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131, ritenuto che le esposte considerazioni si pongono in contrasto con quanto già deliberato dalla Sezione delle Autonomie e con altra giurisprudenza delle Sezioni regionali di controllo, visto l'articolo 17, comma 31 del d.l. 1° luglio 2009, n. 78, convertito, con modificazioni, dall'art. 1 della legge 3 agosto 2009, n. 102, secondo cui al fine di garantire la coerenza nell'unitaria attività svolta dalla Corte dei conti per le funzioni che ad essa spettano in materia di coordinamento della finanza pubblica, anche in relazione al federalismo fiscale, il Presidente della Corte medesima può disporre che le sezioni riunite adottino pronunce di orientamento generale sulle questioni risolte in maniera difforme dalle sezioni regionali di controllo nonché sui casi che presentano una questione di massima di particolare rilevanza. Tutte le sezioni regionali di controllo si conformano alle pronunce di orientamento generale adottate dalle sezioni riunite;

DELIBERA

di rimettere la questione al Presidente della Corte dei conti, per le sue valutazioni circa la rimessione della questione alle Sezioni riunite della Corte dei conti.

[Il sito della Corte dei conti ➔](#)