



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

composta dai magistrati:

| | |
|---------------------------|-------------------------|
| dott. Nicola Mastropasqua | Presidente |
| dott. Antonio Caruso | Consigliere |
| dott. Gianluca Braghò | Referendario (relatore) |
| dott. Massimo Valero | Referendario |
| dott. Alessandro Napoli | Referendario |
| dott.ssa Laura De Rentiis | Referendario |

nell'adunanza in camera di consiglio del 26 maggio 2011

Visto il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con il regio decreto 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

Vista la legge 21 marzo 1953, n. 161;

Vista la legge 14 gennaio 1994, n. 20;

Vista la deliberazione delle Sezioni riunite della Corte dei conti n. 14/2000 del 16 giugno 2000, che ha approvato il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti, modificata con le deliberazioni delle Sezioni riunite n. 2 del 3 luglio 2003 e n. 1 del 17 dicembre 2004;

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 nota n. 7525 di protocollo in data 4 maggio 2011 con la quale il sindaco del comune di Fagnano Olona (VA) ha richiesto un parere in materia di contabilità pubblica;

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'art. 7, comma 8, della legge n. 131/2003;

Vista l'ordinanza con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'adunanza odierna per deliberare sulla richiesta del sindaco del comune di Fagnano Olona (VA);

Udito il relatore dott. Gianluca Braghò;

PREMESSO CHE

Il sindaco del comune di Fagnano Olona (VA), con nota n. 7525 del 4 maggio 2011, ha richiesto il parere della Sezione in merito alla possibilità di procedere all'assunzione di un dipendente in sostituzione di un neo assunto dimissionario durante il periodo di prova.

Al riguardo si rappresenta che il comune di Fagnano Olona, soggetto alla normativa sul Patto di stabilità, ha rispettato i vincoli previsti per l'anno 2010, anche con specifico riferimento all'obbligo di contenimento della spesa per il personale. Per l'anno 2011 la percentuale d'incidenza della spesa di personale sulle spese correnti è inferiore al 40 per cento e il comune prevede di rispettare sia il Patto di stabilità che l'obbligo di tendenziale riduzione della spesa di personale.

Nel mese di dicembre 2010 il comune aveva assunto tramite concorso pubblico un dipendente di categoria D1 a tempo pieno. Nel mese di aprile 2011 il dipendente, ancora in periodo di prova, ha rassegnato le proprie dimissioni, poiché è stato assunto da un altro comune come dipendente di categoria D3, a seguito di scorrimento di graduatoria per concorso pubblico.

Il comune ha ora necessità di sostituire il dipendente dimissionario e non può procedere alla copertura del posto tramite riorganizzazione interna, poiché la rimodulazione è stata già compiuta nello scorso mese di settembre e la struttura non ha più margini di miglioramento organizzativo in tal senso.

Si evidenzia che nell'anno 2010 è cessato dal servizio un solo dipendente di categoria D3 ed il 20% di spesa di questa cessazione (art. 14 del D.L. 78/2010 convertito in legge n. 122/2010) consentirebbe solo una assunzione di personale di categoria D 1 a tempo parziale per circa 8 ore settimanali, non consentita dai vigenti CCNL che prevedono un minimo di 11 ore settimanali (30% della prestazione lavorativa a tempo pieno).

Tutto ciò premesso, e alla luce di quanto sopra, il sindaco chiede:

1) se sia possibile sostituire il dipendente neo assunto dimissionario assumendo il secondo presente nella stessa graduatoria del concorso pubblico, in virtù del fatto che l'assunzione non era ancora perfezionata, non essendo ancora concluso il periodo

di prova. Questa assunzione non terrebbe conto del limite del 20% di spesa delle cessazioni del 2010 perché sarebbe solo un ripristino della assunzione fatta a dicembre 2010 e non andata a buon fine. Per le amministrazioni statali si è espresso in questo senso il Dipartimento della Funzione Pubblica con la nota circolare prot. I 1786 del 22/2/2011 (paragrafo 10), anche se il sistema delle amministrazioni centrali è ancorato alle "autorizzazioni" che contingentano per un dato periodo le risorse destinabili alle assunzioni di personale.

2) qualora non sia consentito assumere come da proposta sopra formulata, si chiede se sia possibile procedere alla sostituzione del dipendente neo assunto dimissionario mediante l'istituto della mobilità volontaria tra enti o della mobilità di cui all'art.34 *bis* del D. Lgs. 165/2001, sempre senza tener conto del limite del 20% della spesa dei cessati del 2010, che per questo comune non consente assunzioni. Assumendo personale attraverso la mobilità in entrata, pur in assenza di mobilità in uscita per questo comune, non si dovrebbe generare alcuna variazione nella spesa del complessivo sistema di finanza pubblica locale. Tale possibilità parrebbe inoltre ancora supportata dall'art. 1 comma 47 della legge n. 311 del 30.12.2004 (legge finanziaria 2005) che prevede in vigore disposizioni che stabiliscono un regime di limitazione delle assunzioni di personale a tempo indeterminato, trasferimenti di personale per mobilità, anche intercompartimentale, tra amministrazioni sottoposte al regime di limitazioni, considerando tale operazione neutra rispetto ai limiti assunzionali.

AMMISSIBILITA' SOGGETTIVA

La richiesta di parere di cui sopra è intesa ad avvalersi della facoltà prevista dalla norma contenuta nell'art. 7, comma 8, della legge 5 giugno 2003, n. 131, la quale dispone che le Regioni, i Comuni, le Province e le Città metropolitane possono chiedere alle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti "pareri in materia di contabilità pubblica".

La funzione consultiva delle Sezioni regionali è inserita nel quadro delle competenze che la legge 131/2003, recante adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha attribuito alla Corte dei conti.

La Sezione, preliminarmente, è chiamata a pronunciarsi sull'ammissibilità della richiesta, con riferimento ai parametri derivanti dalla natura della funzione consultiva prevista dalla normazione sopra indicata.

Con particolare riguardo all'individuazione dell'organo legittimato a inoltrare le richieste di parere dei Comuni, si osserva che il sindaco del comune è l'organo istituzionalmente legittimato a richiedere il parere in quanto riveste il ruolo di rappresentante dell'ente ai sensi dell'art. 50 T.U.E.L.

Pertanto, la richiesta di parere è ammissibile soggettivamente poiché proviene dall'organo legittimato a proporla.

AMMISSIBILITA' OGGETTIVA

Con riguardo alle condizioni di ammissibilità oggettiva, la richiesta di parere, allo stato degli atti, non interferisce con le funzioni di controllo o giurisdizionali svolte dalla magistratura contabile e neppure con alcun altro giudizio civile o amministrativo che sia in corso; riveste "carattere generale", in quanto diretta ad ottenere indicazioni relative alla corretta applicazione di norme valide per la generalità degli Enti di tipologia simile al comune richiedente; rientra nella materia della contabilità pubblica, poiché attiene alla disciplina contenuta in leggi finanziarie, sul contenimento e sull'equilibrio della spesa pubblica, incidente sulla formazione e gestione del bilancio dell'ente, in relazione alle norme che disciplinano la spesa per il personale nelle amministrazioni locali.

Per i suesposti motivi, la richiesta di parere proveniente dal sindaco del comune di Fagnano Olona è ammissibile e può essere esaminata nel merito.

MERITO

Preliminarmente, occorre osservare che la decisione di assumere nuovo personale mediante procedura concorsuale o mediante ricorso alle procedure di mobilità, è rimessa alla discrezionalità degli organi cui è demandata la gestione dell'ente.

Il parere emesso dalla Sezione concerne la ricognizione del quadro normativo di riferimento che dovrà orientare le scelte discrezionali della pubblica amministrazione.

Nel caso di specie, l'amministrazione evidenzia la necessità di assumere un'unità di personale a causa delle dimissioni di un dipendente neo assunto, a seguito di un concorso pubblico perfezionato nell'anno 2010.

Il comune rappresenta la necessità di sostituire il dipendente dimissionario non potendo procedere alla copertura del posto tramite riorganizzazione interna, poiché la rimodulazione è stata già compiuta nello scorso mese di settembre e la struttura non ha più margini di miglioramento organizzativo in tal senso.

L'amministrazione afferma che i parametri d'incidenza della spesa di personale rispetto alla spesa corrente sono inferiori al 40 per cento previsto dall'art. 14 del D.L. 31 maggio 2010 n.78, convertito con modificazioni nella legge 30 luglio 2010, n.122.

Il comune sostiene di aver rispettato i vincoli prescritti per il Patto di stabilità per l'anno precedente, con previsione di osservarli anche per l'anno finanziario in

corso. Pertanto, l'ente non soggiace al rigore delle limitazioni amministrative in materia di assunzione di personale derivanti dalla mancata osservanza dei termini del Patto di stabilità.

Sui presupposti di fatto che sostengono la richiesta di parere, la Sezione osserva che nel caso di specie, il fulcro della questione non attiene tanto alla comprensione della disciplina limitativa introdotta con l'art. 14, comma 7, del D.L. 31 maggio 2010 n.78, convertito nella legge 30 luglio 2010, n.122, quanto piuttosto agli effetti derivanti dal mutato quadro normativo in materia di assunzioni di personale perfezionate dall'ente locale nel 2010, con cessazione per dimissioni a pochi mesi dal formale inserimento in servizio del dipendente neo-assunto.

Il vincolo del *turn over* fissato per le amministrazioni locali sottoposte al Patto di stabilità incide notevolmente sulla possibilità da parte dell'amministrazione comunale di sostituire in corso d'anno il dipendente cessato per dimissioni volontarie.

Al verificarsi di una cessazione, all'ente locale è imposto il divieto di ricostituzione immediata dell'originaria consistenza numerica, in vista di una diminuzione strutturale della forza lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni locali.

La progressiva riduzione degli organici è resa ancora più marcata, poiché la normativa non si limita ad imporre agli enti locali il vincolo di natura finanziaria rappresentato dall'incidenza delle spese di personale sulle spese correnti, ma anche il vincolo di recupero frazionale del *turn over* nell'anno successivo al verificarsi della cessazione, in ragione di un quinto della forza-lavoro perduta.

L'art. 14, comma 9, del citato decreto legge 31 maggio 2010, n.78, oltre al rapporto percentuale fra le spese di personale sulle spese correnti (40 per cento) ai fini della possibilità di assunzione di dipendenti a qualsiasi titolo e con qualsivoglia tipologia contrattuale, ha previsto che gli enti locali (superiori a 5.000 abitanti) possono procedere ad assunzioni di personale nel limite del 20 per cento della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente, a decorrere dal primo gennaio 2011 con riferimento alle cessazioni verificatesi nell'anno 2010.

Nel comune di Fagnano Olona durante l'anno finanziario 2010 è cessato dal servizio un solo dipendente di categoria D3. Il venti per cento di spesa di tale cessazione, consentirebbe nei termini di legge esclusivamente un'assunzione di personale di categoria D1 a tempo parziale per circa 8 ore settimanali. Percentuale di non consentita dai vigenti CCNL che prevedono un minimo di 11 ore settimanali (30% della prestazione lavorativa a tempo pieno).

La normativa finanziaria, già di per sé molto rigida in termini matematici, sconta un'ulteriore difficoltà di applicazione, laddove incontri limiti minimi di prestazione previsti nei contratti collettivi vigenti.

E' palese infatti che alla luce dell'attuale normativa la cessazione verificatasi nel 2011, relativa al dipendente neo assunto, potrà avere effetti sul calcolo del *turn over* solo a partire dal prossimo anno.

L'amministrazione comunale conscia dei vincoli alla sostituzione del personale cessato, pone due ipotesi di soluzioni alternative.

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 che l'assunzione non si era ancora perfezionata, non essendo del tutto concluso il periodo di prova. La prospettata soluzione non terrebbe conto del limite del 20 per cento di spesa delle cessazioni del 2010, poiché sarebbe solo un ripristino dell'assunzione perfezionata a dicembre 2010 e non andata a buon fine.

Per le amministrazioni statali si è espresso in questo senso il Dipartimento della Funzione Pubblica con la nota circolare prot. I 1786 del 22/2/2011 (paragrafo 10), anche se il sistema delle amministrazioni centrali è ancorato alle "autorizzazioni" che contingentano per un dato periodo le risorse destinabili alle assunzioni di personale.

Il richiamo compiuto dal comune alla circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica non appare pertinente per la risoluzione del caso di specie, poiché la predetta circolare non si estende alle amministrazioni e alle autonomie locali, i cui vincoli alle assunzioni sono direttamente imposti dalle leggi finanziarie di contenimento della spesa pubblica, in attuazione dei principi di coordinamento della finanza locale.

L'amministrazione comunale valorizza il momento in cui è avvenuta la cessazione del rapporto di lavoro del dipendente neo-assunto, occorsa durante il maturarsi del periodo di prova. Tuttavia, si osserva che la cessazione anticipata del rapporto di pubblico impiego è avvenuta a seguito della manifestazione di volontà dell'interessato, in costanza di procedure di assunzione già perfezionate. 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.

Il venir meno del rapporto di lavoro subordinato è dovuto alle dimissioni del dipendente e non in ragione del mancato utile esperimento del periodo di prova. Gli effetti giuridici dell'assunzione derivano dall'immissione nel ruolo del dipendente a seguito del consolidarsi della graduatoria concorsuale.

Il termine "*assunzione*", in un'ottica di salvaguardia della finanza pubblica, va inteso nel senso di instaurazione di un rapporto tra l'amministrazione ed il soggetto che eroga la prestazione lavorativa, di guisa che detto contatto non debba necessariamente avvenire con la costituzione di un rapporto di lavoro in senso giuslavoristico, bensì possa avvenire anche mediante l'instaurazione di rapporti di

collaborazione continuata e continuativa e di somministrazione, anche con riferimento ai processi di stabilizzazione in atto.

Ad ogni buon conto, pur interpretando in chiave estensiva l'espressione "*assunzione*", intesa quale instaurazione di un rapporto giuridico che implica l'erogazione di una prestazione lavorativa in favore dell'amministrazione, affinché possa ricorrere detta ipotesi, è necessario che sussistano due presupposti: la prestazione lavorativa deve essere resa in concreto a beneficio dell'ente e l'onere finanziario deve gravare sull'ente che utilizza la prestazione medesima.

Del pari, il venir meno di una delle due condizioni che generano l'assunzione, oppure l'interruzione anticipata del rapporto per dimissioni volontarie non può che generare una cessazione del rapporto di lavoro e dunque l'impossibilità di attingere alla graduatoria del concorso per scorrimento in favore del concorrente utilmente classificato, perché ciò presuppone in linea generale la mancata assunzione del vincitore, ovvero il verificarsi di ulteriori vacanze di organico successive alla conclusione della procedura di reclutamento nei ristretti termini di legge e in assenza di una disciplina di divieto di sostituzione immediata del dipendente cessato.

Il mantenimento utile della graduatoria da cui attingere gli idonei a seguito di cessazioni anticipate del rapporto di lavoro dei vincitori di concorso deve essere sancito da una specifica norma di legge e deve avvenire per limitati periodi temporali, in ragione del rilievo che tale procedimento costituisce una deroga al principio generale di assegnazione del posto al vincitore di concorso.

Lo scorrimento della graduatoria di merito, quale forma alternativa di reclutamento, è ragionevolmente contenuto nell'interesse dell'amministrazione a mantenere per un ristretto periodo di tempo gli esiti delle procedure concorsuali già espletate, senza dover ricorrere a nuove risorse finanziarie per esperire una nuova procedura concorsuale.

L'art. 35 comma 5 *ter* del D. Lgs. 30 marzo 2001, n.165 prevede che le graduatorie dei concorsi per il reclutamento del personale presso le amministrazioni pubbliche rimangono vigenti per un termine di tre anni dalla data della pubblicazione. Sono fatti salvi i periodi di vigenza inferiori previsti dalle leggi regionali. Per gli enti locali, la disposizione è puntualmente riprodotta nell'art. 91 comma 4 del T.U.E.L.

Il decreto legge 29 dicembre 2010 n.225 convertito nella legge 26 febbraio 2011, n.10 ha previsto una norma speciale in favore delle pubbliche amministrazioni soggette a limitazioni per le assunzioni di personale. Il decreto c.d. mille proroghe ha procrastinato sino al 31 marzo 2011 la proroga delle graduatorie come disciplinate dall'art. 17 comma 19 del D.L. primo luglio 2009, n.78, convertito con modifiche nella legge 3 agosto 2009, n.102, il cui testo normativo stabilisce che l'efficacia delle graduatorie dei concorsi pubblici a tempo indeterminato relativi alle amministrazioni

pubbliche soggette a limitazioni delle assunzioni, approvate successivamente al 30 settembre 2003, è prorogato dal 31 dicembre 2010 al 31 marzo 2011.

La norma speciale ha sancito la possibilità per le amministrazioni soggette al regime vincolistico delle assunzioni di personale (fra le quali, le amministrazioni locali), di poter attingere alla graduatoria in scorrimento entro il 31 marzo 2011, ovviamente per poter individuare il soggetto da assumere senza dover ricorrere ad una nuova procedura concorsuale, ma non quale forma di deroga al regime del *turn over* oltre i limiti numerici e finanziari previsti per le assunzioni di personale.

La decisione di utilizzare lo scorrimento della graduatoria in alternativa all'espletamento di una nuova procedura concorsuale rientra nell'alveo della discrezionalità della pubblica amministrazione e non si configura quale diritto soggettivo del concorrente utilmente collocato in graduatoria (Cfr. da ultimo, Cons. Stato sent. 27 luglio 2010, n.4910).

Posto il quadro normativo di riferimento, la Sezione osserva che il particolare regime vincolistico imperniato sul meccanismo del *turn over* frazionale, con effetto cronologico differito all'anno successivo alla cessazione del dipendente, sia applicabile a tutti gli enti locali sottoposti al Patto di stabilità ai sensi dell'art. 14 del D.L. 31 maggio 2010, n.78, convertito nella legge 30 luglio 2010, n.122.

Il delineato sistema non è altro che l'applicazione concreta di una politica economica basata sulla progressiva riduzione della spesa, sulla rilevanza temporale delle cessazioni e sul loro computo ai fini della sostituzione di personale cessato con riferimento a quelle maturate nell'anno precedente.

Ed è proprio tale sistema che impedisce al comune richiedente il parere di attingere *tout court* allo scorrimento della graduatoria per rimpiazzare il dipendente dimissionario. Soluzione altrimenti praticabile qualora il vincolo alle assunzioni per l'ente locale fosse riferito al solo contenimento delle risorse economiche da impegnare per le spese di personale. La spesa per il personale era infatti già stata preventivata in bilancio e impegnata totalmente nell'ipotesi in cui il dipendente neo assunto non fosse cessato dal servizio per dimissioni anticipate. In tale ipotesi, la sostituzione immeditata del dimissionario non avrebbe alterato la composizione della spesa di personale già prevista.

Il permanere degli effetti giuridici della graduatoria concorsuale potrà essere utilizzato dall'amministrazione comunale qualora la medesima si trovi nella condizione di assumere personale, essendo in linea con i parametri di incidenza delle spese di personale sulle spese correnti e con il vincolo del 20 per cento degli assumibili da *turn over*.

La seconda soluzione prospettata dall'ente locale, in carenza di percorribilità della prima, riposa sulla possibilità 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 D.Lgs. 30 marzo 2001 n.165.

A parere dell'amministrazione comunale, tale possibilità parrebbe inoltre ancora supportata dall'art. 1 comma 47 della legge n. 311 del 30.12.2004 (legge finanziaria 2005) che prevede in vigore di disposizioni che stabiliscono un regime di limitazione delle assunzioni di personale a tempo indeterminato, trasferimenti di personale per mobilità, anche intercompartimentale, tra amministrazioni sottoposte al regime di limitazioni, considerando tale operazione neutra rispetto ai limiti assunzionali.

A prescindere dal carattere neutrale delle assunzioni in mobilità con riferimento all'aggregato finanziario relativo all'intero comparto degli enti locali, occorre evidenziare che le più recenti norme della legge finanziaria in materia di contenimento della spesa del personale (art. 1 comma 562 L. 296/06; art. 3 comma 121 L. 244/07; art. 76 commi 2 e 6 del D.L. convertito in L. 133/08; art. 17 comma 10 e segg. del D.L. convertito in L. 102/09; art. 14 del D.L. 78/2010 convertito in L. 122/2010) hanno modificato l'iniziale impostazione in termini macroeconomici, calibrando il contenimento della spesa su ciascun ente, il quale deve osservare ben precisi parametri.

Ne consegue che i limiti finanziari all'utilizzo delle assunzioni in mobilità non possono essere considerati genericamente avendo riguardo al comparto degli enti locali, bensì essere condensati nella specifica situazione finanziaria in cui versano i singoli enti interessati alla procedura (ente cedente, ente cessionario).

La Sezione si è pronunciata sui limiti all'utilizzo della mobilità compartimentale e intercompartimentale in diverse occasioni (Cfr. deliberazioni nn. 19/2009, 443/2010/PAR, 521/2010/PAR, 524/2010/PAR, 768/2010/PAR, quest'ultima specifica sulla mobilità per sostituzione di dipendente cessato in corso d'anno).

Al fine di salvaguardare l'effettiva neutralità finanziaria dell'assunzione di personale in mobilità, è necessario che entrambi gli enti interessati al contatto di mobilità (amministrazione cedente ed amministrazione cessionaria) siano sottoposti ad un regime vincolistico per le spese di personale, onde evitare che dall'utilizzo della mobilità compartimentale (o intercompartimentale) si possano favorire nuove assunzioni per gli enti che solo a seguito della perdita del dipendente in mobilità siano nella condizione di procedere al reclutamento di nuovo personale, in elusione dei vincoli di finanza pubblica dettati dall'art. 14 del D.L. 31 maggio 2010, n.78.

Ergo, con parere n. 80/2011/PAR del 16 febbraio 2011, la Sezione, richiamando le proprie delibere n. 91/PAR/2008 e n. 18/PAR/2009 sugli obiettivi che ciascun ente deve raggiungere per poter procedere a trasferimenti per mobilità, ha ribadito che "è necessario che l'ente presso il quale il dipendente sarà chiamato a prestare servizio sia nelle condizioni di poter assumere personale aggiuntivo. Per altro verso, il comune dal quale il personale viene trasferito potrà procedere a nuove

assunzioni ovvero ad acquisire personale in mobilità solo se ciò è consentito dai parametri per esso fissati, tenendo presente che l'onere del personale in uscita non dovrà essere inserito nel computo della spesa relativa".

L'esclusione dal novero delle cessazioni di lavoro di quelle derivanti da trasferimento per mobilità deve essere riconducibile esclusivamente ai casi in cui si intenda procedere alla relativa sostituzione con una nuova assunzione dall' esterno e quindi con un aumento numerico del personale e del complessivo onere. Mentre la sostituzione con una corrispondente mobilità in entrata non genera alcuna variazione della spesa pubblica complessiva (parere n.524/2010).

Nel parere n.521/2010 è stato precisato che né la normativa sulla mobilità disciplinata dal d. lgs. n. 165 del 2001, né la disciplina sulla finanza pubblica che ha introdotto particolari limitazioni alla spesa di personale hanno limitato la possibilità di ricorrere a mobilità all'interno di categorie di enti che debbono applicare le stesse regole di finanza pubblica. La mobilità può essere attuata anche fra enti che debbono rispondere a limiti differenziati purché a conclusione dell'operazione non vi sia stata alcuna variazione nella consistenza numerica e nell'ammontare della spesa di personale, fatte salve le specifiche possibilità di incremento accordate dalla disciplina di settore a ciascun ente.

Sempre in merito alle condizioni per ritenere sussistente la neutralità delle mobilità tra enti, il Dipartimento della Funzione pubblica con circolare n. 4/08 e con parere n. 13731 del 19 marzo 2010, ha precisato che "la mobilità, pur rappresentando sempre uno strumento finanziariamente da privilegiare, si configura in termini di neutralità di spesa solo se si svolge tra amministrazioni entrambe sottoposte a vincoli in materia di assunzioni a tempo indeterminato. In tal caso non si qualifica come assunzione da parte dell'amministrazione ricevente. Ne discende che non è computabile come cessazione, sotto l'aspetto finanziario, da parte dell'amministrazione cedente".

Inoltre, la Sezione delle Autonomie della Corte dei conti, con deliberazione n. 21 del 9.11.2009 ha chiarito che "la mobilità di personale in uscita, comporta che, a seguito del trasferimento, il rapporto di lavoro prosegue con un altro datore di lavoro per cui l'amministrazione cedente può solo beneficiare, in termini di risparmio di spesa, dell'avvenuta cessazione del contratto (...), spesa che rimane inalterata in termini globali nell'ambito dell'intero settore pubblico" e che "corrisponde ad un principio di carattere generale che per effettiva cessazione debba intendersi il collocamento di un soggetto al di fuori del circuito di lavoro, con conseguente venire meno della remunerazione, caratteristica che non si attaglia al fenomeno della mobilità". In conseguenza, al fine di procedere a nuove assunzioni (nella fattispecie, in enti non soggetti al patto di stabilità), "l'art. 1, comma 562, della legge n. 296 del 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".

Le Sezioni riunite della Corte dei conti, in sede di controllo, hanno concluso, nella recente deliberazione n. 59/CONTR/10 del 6 dicembre 2010, che "relativamente agli enti locali non sottoposti al patto di stabilità interno, nei confronti dei quali operano i vincoli in materia di assunzione previsti dall'articolo 1, comma 562 della legge n. 296 del 2006, le cessioni per mobilità volontaria possono essere considerate come equiparabili a quelle intervenute per collocamento a riposo nella sola ipotesi in cui l'ente ricevente non sia a sua volta sottoposto a vincoli assunzionali". Tale conclusione è avvalorata dalla considerazione che "l'obiettivo della neutralità finanziaria si può conseguire, a livello di comparto, quando entrambi gli enti locali sono soggetti a vincoli di assunzione (o, meglio ancora, sono in regola con le prescrizioni del patto)", contenuta nella deliberazione n.53/2010 dell'11 novembre 2010 delle Sezioni Riunite della Corte dei conti.

È opportuno sottolineare che il ricorso all'istituto della mobilità, per far fronte alle esigenze di approvvigionamento di personale da parte delle amministrazioni pubbliche, è stato opportunamente valutato con favore dal legislatore, sia con la previsione dell'obbligo di esperire le relative procedure prima del ricorso a nuovi concorsi per assunzioni (art. 30, comma 2-bis, d.lgs. 165/2001), sia, per quanto qui maggiormente viene in rilievo, valorizzando tale istituto in costanza del regime vincolistico delle assunzioni, dettato da esigenze di finanza pubblica. In proposito, è particolarmente significativo il disposto di cui all'art. 1, comma 47 della L. 30.12.2004 n. 311 (Legge finanziaria 2005), a mente del quale, in vigenza di disposizioni che stabiliscono un regime di limitazione delle assunzioni di personale a tempo indeterminato, sono consentiti trasferimenti per mobilità, anche intercompartimentale, tra amministrazioni sottoposte al regime di limitazione, nel rispetto delle disposizioni sulle dotazioni organiche e, per gli enti locali, purché abbiano rispettato il patto di stabilità interno per l'anno precedente.

Alla luce delle riportate soluzioni interpretative può ritenersi non applicabile il limite del 20 per cento della spesa per il personale corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente, di cui all'art. 14, comma 9, del D.L. n. 78/2010, conv. in L. n. 122/2010, nel caso in cui, all'esito della procedura di mobilità, si verificano le predette circostanze che consentono di escludere le uscite di personale per mobilità volontaria dal novero delle "cessazioni" dell'anno precedente, cui fa espresso riferimento la norma in questione.

Poste le superiori argomentazioni, si formulano i seguenti enunciati conclusivi. La mobilità, anche intercompartimentale, è ammessa in via di principio, ai sensi dell'art. 1, co. 47, della legge n. 311/2004, tra amministrazioni sottoposte a discipline limitative anche differenziate, in quanto modalità di trasferimento di personale che non

dovrebbe generare alcuna variazione nella spesa sia a livello del singolo ente che del complessivo sistema di finanza pubblica locale.

Affinché possano essere ritenute neutrali (e, quindi, non assimilabili ad assunzioni/dimissioni), le operazioni di mobilità in uscita e in entrata, devono intervenire tra enti entrambi sottoposti a vincoli di assunzioni e di spesa ed in regola con le prescrizioni del patto di stabilità interno e rispettare gli obiettivi legislativi finalizzati alla riduzione della spesa e le disposizioni sulle dotazioni organiche.

Il divieto di assunzione posto a carico degli enti locali inadempienti alle prescrizioni del patto ovvero nei quali l'incidenza sulla spesa di personale non sia inferiore al 40% del totale delle spese correnti, ex art. 76, commi 4 e 7 del D.L. n. 112/2008, è da intendersi esteso anche alle operazioni di mobilità in entrata.

Qualora si verificano tutte le condizioni sopra richiamate i trasferimenti per mobilità non rientrano nei vincoli normativamente previsti in materia (quale, ad esempio, quello disposto per gli enti "virtuosi" nel limite del 20% della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente).

L'amministrazione istante valuterà se la situazione conseguente alla definizione della procedura di mobilità e la posizione degli enti coinvolti rispetto alle regole del Patto di stabilità ed ai vincoli assunzionali e di spesa siano o meno conformi ai parametri indicati, assumendo le conseguenti scelte gestionali di sua competenza.

Entro tali termini, il comune di Fagnano Olona potrà attingere alle procedure di mobilità per sostituire il dipendente dimissionario.

P.Q.M.

nelle considerazioni esposte è il parere della Sezione.

Il Relatore
(Dott. Gianluca Braghò)

Il Presidente
(Dott. Nicola Mastropasqua)

Depositato in Segreteria
Il 27/05/2011
Il Direttore della Segreteria
(dott.ssa Daniela Parisini)