

La giurisprudenza cambia idea. Corte conti Toscana: l'istituto va adeguato alla riforma

# Mobilità vuol dire assunzione

Per l'ente che riceve il dipendente. Stop alla neutralità

DI LUIGI OLIVERI

La mobilità dei dipendenti da un ente all'altro, tecnicamente nota anche come passaggio diretto o più prosaicamente come trasferimento, è da considerare come un'assunzione per l'ente che riceve il dipendente.

Dopo 17 anni dalla disciplina della cosiddetta «mobilità neutra» (prevista dall'articolo 1, comma 47, della legge 311/2004), il mutato regime delle facoltà assunzionali per regioni ed enti locali induce la magistratura contabile a fare una breccia importante sul muro dell'interpretazione diffusa, secondo la quale la mobilità (tra enti entrambi assoggettati ad un regime di restrizione delle assunzioni) non sarebbe un'assunzione.

E la sezione regionale di controllo della Toscana a inquadrare correttamente, invece, la mobilità per quello che è: una vera e propria acquisizione di un dipendente da parte dell'ente di destina-

zione, cui consegue la costituzione di un rapporto di lavoro. Si tratta di un ripensamento estremamente importante, che distingue il fenomeno finanziario della mobilità, da quello lavoristico.

Il dietrofront deriva dall'analisi delle nuove facoltà assunzionali disciplinate dall'articolo 33, comma 2, del dl 34/2019. L'effetto fondamentale di questa norma è l'abbandono di tetti posti alla spesa del personale da assumere a tempo indeterminato, sostituito invece dal principio della sostenibilità della spesa. Questo nuovo sistema elimina la neutralità finanziaria della mobilità. Essa consiste nella circostanza che per la finanza pubblica allargata il trasferimento di un dipendente da un ente ad un altro non accresce la spesa pubblica complessiva. Nel sistema dei tetti alla spesa, comunque, la mobilità in uscita, proprio perché neutra, non liberava risorse per nuove assunzioni con concorso: la vacanza creata poteva essere coperta solo da altra mobilità.

Sul piano finanziario, quindi, la mobilità, si sosteneva non fosse assunzione, proprio perché lasciata la spesa inalterata. Ma era solo una finzione giuridica. Ne dà, finalmente atto, la deliberazione 34/2021 della sezione Toscana: «Per l'amministrazione cedente, pur a fronte di un risparmio di spesa, non si realizzava (fictio iuris) una corrispondente ed effettiva cessazione del rapporto di lavoro rilevante ai fini della determinazione delle facoltà assunzionali (che non migliorava, ma rimaneva inalterata mentre l'ente poteva ricorrere a sua volta a mobilità in entrata), in quanto di vera e propria cessazione si sarebbe potuto parlare solo con il collocamento di un soggetto al di fuori del circuito di lavoro».

L'articolo 33, comma 2, del dl 34/2019 elimina la finzione giuridica della mobilità neutra: ogni cessazione del rapporto di lavoro libera risorse utilizzabili per nuove assunzioni, mediante mobilità o meno.

Si evidenzia necessaria-

mente, quindi, che la finzione giuridica tale era. Non è, in effetti, mai stato corretto considerare la mobilità qualcosa di diverso da un'assunzione sul piano lavoristico. Si è, però, fatta confusione tra la finzione giuridica finanziaria e l'aspetto lavoristico, sì che la giurisprudenza e gli interpreti sono giunti alla conclusione aberrante che la mobilità non dia luogo ad assunzione.

Lo spiega la delibera 34. Nel precedente regime «il trasferimento per mobilità veniva, infatti, considerato nuova assunzione o meno in funzione di una finalità superiore, rappresentata dal contenimento della spesa di personale nell'ambito delle norme di coordinamento della finanza pubblica».

Da qui, la finzione giuridica, che era sostanzialmente una finzione di carattere giuscontabile. Ma, spiega ulteriormente la delibera della sezione Toscana «in termini giuridici, la mobilità in ogni caso costituiva e costituisce una modificazione soggetti-

va del rapporto tra le parti, assimilabile alla cessione del contratto, spettando all'amministrazione ricevente l'imputazione a bilancio della relativa spesa (rilevante ai fini del rispetto del tetto di spesa del personale), nonché l'esatto inquadramento e la concreta disciplina del rapporto di lavoro del dipendente trasferito».

Insomma, l'ente di destinazione comunque gestisce la spesa e disciplina contrattualmente il rapporto col dipendente provenuto per mobilità. Il che significa, appunto, assumerlo. Ma anche la tesi della cessione del contratto appare erronea: infatti, l'ente di destinazione non può dare continuità al rapporto di lavoro che il dipendente conduceva con l'ente di provenienza, ma deve dare vita ad un altro contratto. La mobilità è solo analoga alla cessione del contratto, restando distinta, in quanto è un istituto speciale e particolare di diritto pubblico, per il reclutamento di personale.