



REPUBBLICA ITALIANA

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE REGIONALE DI CONTROLLO PER IL VENETO

Nell'adunanza del 27 giugno 2013, composta da:

Dott. Claudio IAFOLLA	Presidente
Dott.ssa Elena BRANDOLINI	Consigliere
Dott. Giampiero PIZZICONI	Referendario, relatore
Dott. Francesco MAFFEI	Referendario

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

VISTO il testo unico delle leggi sulla Corte dei conti, approvato con r.d. 12 luglio 1934, n. 1214, e successive modificazioni;

VISTA la legge 14 gennaio 1994, n. 20, recante disposizioni in materia di giurisdizione e controllo della Corte dei conti;

VISTO il regolamento per l'organizzazione delle funzioni di controllo della Corte dei conti con il quale è stata istituita in ogni Regione ad autonomia ordinaria una Sezione regionale di controllo, deliberato dalle Sezioni Riunite della Corte dei conti con delibera n. 14/2000 in data 16 giugno 2000, modificato da ultimo con deliberazione del Consiglio di Presidenza n. 229 del 19 giugno 2008;

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"*, ed in particolare, l'art. 7, comma 8;

VISTI gli indirizzi e criteri generali per l'esercizio dell'attività consultiva, approvati dalla Sezione delle Autonomie nell'adunanza del 27 aprile 2004, come modificati e integrati dalla delibera n.9/SEZAUT/2009/INPR del 3 luglio 2009 e, da ultimo, dalla deliberazione delle Sezioni Riunite in sede di controllo n. 54/CONTR del 17 novembre 2010;

VISTA la richiesta di parere del Sindaco del comune di Villaverla (VI), prot. n. 2949 del 15 marzo 2013, acquisita al prot. CdC n. 00001716- 15/03/2013-SC_VEN-T97-A;

VISTA l'ordinanza n. 72/2013 con la quale il Presidente ha convocato la Sezione per l'odierna adunanza;

UDITO il relatore dott. Giampiero Pizziconi;

FATTO

Il Sindaco del comune di Villaverla (VI) formula a questa Sezione una richiesta di parere in merito ad un procedimento di mobilità volontaria ai sensi dell'art. 30 del D.Lgs. n. 165/2001.

Il sindaco premette che un dipendente dell'ente in parola *"ha richiesto la mobilità presso altro ente per aspirazioni professionali proprie e l'amministrazione comunale non intende ostacolare tale legittima aspirazione"*.

Il sindaco chiede pertanto *"se il Comune di Villaverla, prima di esprimersi su tale richiesta di mobilità, possa attivare a propria volta un procedimento di mobilità volontaria ai sensi dell'art. 30 del D.Lgs. n. 165/2001 per accertare se altri dipendenti di pubbliche amministrazioni, di pari categoria e qualifica, siano*

disposti a trasferirsi presso il nostro ente, ovvero, in virtù di quanto indicato all'art. 34 bis del medesimo D.Lgs. n. 165/2001 ed in applicazione dell'art. 2, comma 13 del D.L. n. 95/2012, il nostro Comune sia tenuto, previamente, ad attivare la procedura di verifica di dipendenti inseriti negli elenchi di disponibilità onde consentire agli stessi di ricollocarsi".

DIRITTO

Occorre valutare, in via preliminare, secondo gli ormai consolidati orientamenti assunti dalla Corte dei conti in tema di pareri da esprimere ai sensi dell'art. 7, comma 8, della legge n. 131 del 2003, la sussistenza dei presupposti soggettivi ed oggettivi per la resa dei pareri, indicati dalla Sezione delle Autonomie della Corte dei conti con atto di indirizzo del 27 aprile 2004 e con deliberazione n. 5/AUT/2006 del 10 marzo 2006.

In relazione alle condizioni soggettive la richiesta, formulata ai sensi dell'art. 50 del T.U.E.L. dall'organo politico di vertice e rappresentante legale del Comune di Villaverla, è da ritenersi ammissibile.

In ordine, poi, al requisito oggettivo, occorre accertare se la richiesta di parere sia attinente alla materia della contabilità pubblica, se sussistano i caratteri della generalità ed astrattezza, se la medesima non implichi valutazione di comportamenti amministrativi, in particolare se connessi ad atti già adottati o comportamenti espletati, se l'ambito sia oggetto di indagini della Procura regionale o di giudizio dinnanzi alla Sezione

Giurisdizionale regionale della Corte dei conti o di contenzioso penale, amministrativo o civile.

Per quanto riguarda l'attinenza alla materia della contabilità pubblica, si richiama la delibera n. 54/2010 con la quale le Sezioni riunite in sede di controllo della Corte dei conti, in sede di coordinamento della finanza pubblica, ai sensi dell'art.17, comma 31, del decreto legge n. 78/2009, convertito, con modificazioni, dalla legge n.102/2009, hanno ulteriormente delineato un concetto unitario della nozione di contabilità pubblica, riferito al *"sistema di principi e norme che regolano l'attività finanziaria e patrimoniale dello Stato e degli Enti pubblici"*; la predetta nozione è, comunque, da intendersi *"in continua evoluzione in relazione alle materie che incidono direttamente sulla sana gestione finanziaria dell'Ente e sui pertinenti equilibri di bilancio"*.

Quanto al carattere generale ed astratto del quesito prospettato, questa Sezione ritiene di dover richiamare unicamente i principi normativi che vengono in considerazione nel caso in esame, ai quali gli organi dell'Ente, al fine di assumere specifiche decisioni in relazione a particolari situazioni, possono riferirsi, rientrando la scelta delle modalità concrete con le quali applicare la normativa in materia, nell'ambito dell'esercizio della discrezionalità dell'amministrazione comunale.

Pertanto, come precisato nel documento d'indirizzo sopra richiamato, possono rientrare nella funzione consultiva della Corte dei Conti le sole *"questioni volte ad ottenere un esame da un*

punto di vista astratto e su temi di carattere generale", dovendo quindi ritenersi inammissibili le richieste concernenti valutazioni su casi o atti gestionali specifici. Alla luce di quanto richiamato, il Collegio ritiene ammissibile la richiesta di parere, vertendo la stessa su questioni aventi ad oggetto l'applicazione e l'interpretazione di norme il cui obiettivo è la riduzione della spesa del personale degli enti locali e la cui applicazione ha un diretto riflesso sulla formazione e gestione dei bilanci pubblici.

Venendo al merito l'ente, in relazione alla richiesta formulata da un proprio dipendente di essere autorizzato a trasferirsi mediante mobilità presso altra amministrazione, chiede quale debba essere la procedura di mobilità da attivare al fine di poter sostituire detto dipendente una volta autorizzata la cessione del contratto ad altro ente.

In particolare, il comune di Villaverla pone un quesito interpretativo circa il rapporto che, a legislazione vigente, si instaura tra l'istituto della mobilità ex articolo 30 del D.Lgs. n. 165/2001 e l'altro istituto della mobilità "*per ricollocazione*" previsto dall'articolo 34 bis del medesimo D.Lgs. n. 165/2001, norma che va posta in stretta correlazione con la recente disposizione contenuta nell'articolo 2, comma 13 del decreto legge 6 luglio 2012 n. 95 convertito in legge 7 agosto 2012, n. 135.

In merito all'operatività dell'istituto della mobilità nell'ambito dell'ordinamento del pubblico impiego, giova premettere come

nella strutturazione del D.Lgs. n. 165/2001 detto istituto vada qualificato come un ottimale strumento di distribuzione del personale in relazione alle esigenze delle amministrazioni pubbliche.

Recita infatti l'articolo 6, comma, 1 ultimo periodo che *“Le amministrazioni pubbliche curano l'ottimale distribuzione delle risorse umane attraverso la coordinata attuazione dei processi di mobilità e di reclutamento del personale.”* (in relazione agli effetti di detto principio sulle modalità in base alle quali gli enti locali devono gestire il proprio fabbisogno di personale si veda la deliberazione di questa Sezione n. 65/2013/PAR).

Come è dato rilevare dal dato testuale della norma, al fine di garantire l'ottimale distribuzione delle risorse umane, ancor prima di ricorrere a procedure di reclutamento del personale va necessariamente attivato l'istituto della mobilità. Va poi considerato che il legislatore negli ultimi anni, con l'intento di comprimere la spesa corrente delle pubbliche amministrazioni ed in particolare una delle componenti di questa tra le più importanti quale la spesa del personale, ha introdotto rigide norme vincolistiche in materia di assunzioni che questa Corte ha ben evidenziato in molte sue pronunce (per tutte si veda la deliberazione della Sezione delle Autonomie n. 12/SEZAUT/2012/INPR ai cui condivisibili contenuti si rinvia). Ciò, al fine di limitare il *turn over* del personale e nel contempo reiterando le disposizioni atte a regolare al meglio l'ottimale

distribuzione del personale già in servizio i cui oneri non determinano incrementi della relativa spesa a livello di comparto. Tale atteggiamento appare confermato dal dato normativo, anche recente. Sul punto si richiamano, infatti, le vigenti disposizioni di cui all'articolo 1, comma 47, della legge 30 dicembre 2004 n. 311 che testualmente dispone *"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"*. E, recentemente, quelle contenute nel D.L. 6 luglio 2012 n. 95 recante *"Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario"* che all'articolo 14, comma 7, dispone *"Le cessazioni dal servizio per processi di mobilità nonché a seguito dell'applicazione della disposizione di cui all'articolo 2, comma 11, lettera a), non possono essere calcolate come risparmio utile per definire l'ammontare delle disponibilità finanziarie da destinare alle assunzioni o il numero delle unità sostituibili in relazione alle limitazioni del turn over"*. Con detta disposizione il legislatore conferma l'orientamento interpretativo che la Corte dei conti aveva assunto circa la *"neutralità finanziaria"* che deve conseguire dall'espletamento delle

procedure di mobilità del personale in relazione all'operatività dei vincoli assunzionali ai quali sono soggette le amministrazioni pubbliche e, per quel che qui interessa, gli enti locali. Le Sezioni Riunite, infatti, avevano affermato che *".....Poiché l'ente che riceve personale in esito alle procedure di mobilità non imputa tali nuovi ingressi alla quota di assunzioni normativamente prevista, per un ovvio principio di parallelismo e al fine di evitare a livello complessivo una crescita dei dipendenti superiore ai limiti di legge, l'ente che cede non può considerare la cessazione per mobilità come equiparata a quelle fisiologicamente derivanti da collocamenti a riposo"*. Ed ancora che *"...La mobilità si configura, dunque, come strumento per una più razionale distribuzione del personale tra le diverse amministrazioni preliminare alla decisione di bandire procedure concorsuali in ossequio al principio che, prima di procedere alla immissione, nei limiti consentiti dall'ordinamento, di nuovo personale, appare opportuno sperimentare iniziative volte ad una migliore e più razionale collocazione dei dipendenti già in servizio presso amministrazioni diverse..... 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"* (deliberazione

Sezioni Riunite n. 53/2010/CONTR).

Ed è alla luce delle previsioni normative e dei consolidati orientamenti interpretativi sopra richiamati che la Sezione deve esaminare la questione prospettata dal sindaco del comune di Villaverla.

L'articolo 30 del d.lgs 165/2001 rubricato *"Passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse"* al comma 1 prevede che *"Le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante cessione del contratto di lavoro di dipendenti appartenenti alla stessa qualifica in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento. Le amministrazioni devono in ogni caso rendere pubbliche le disponibilità dei posti in organico da ricoprire attraverso passaggio diretto di personale da altre amministrazioni, fissando preventivamente i criteri di scelta. Il trasferimento è disposto previo parere favorevole dei dirigenti responsabili dei servizi e degli uffici cui il personale è o sarà assegnato sulla base della professionalità in possesso del dipendente in relazione al posto ricoperto o da ricoprire"*. Il medesimo articolo, al comma 2 bis prevede poi che *"Le amministrazioni, prima di procedere all'espletamento di procedure concorsuali, finalizzate alla copertura di posti vacanti in organico, devono attivare le procedure di mobilità di cui al comma 1, provvedendo, in via prioritaria, all'immissione in ruolo dei dipendenti, provenienti da altre amministrazioni, in posizione di comando o di fuori ruolo,*

appartenenti alla stessa area funzionale, che facciano domanda di trasferimento nei ruoli delle amministrazioni in cui prestano servizio. Il trasferimento è disposto, nei limiti dei posti vacanti, con inquadramento nell'area funzionale e posizione economica corrispondente a quella posseduta presso le amministrazioni di provenienza; il trasferimento può essere disposto anche se la vacanza sia presente in area diversa da quella di inquadramento assicurando la necessaria neutralità finanziaria".

In sintesi, il comma 1 l'articolo 30 individua nella cessione del contratto l'istituto che consente alle amministrazioni pubbliche di poter attuare il principio previsto dal richiamato articolo 6, comma 1 ultimo periodo del decreto 165/2001 in base al quale *"Le amministrazioni pubbliche curano l'ottimale distribuzione delle risorse umane attraverso la coordinata attuazione dei processi di mobilità e di reclutamento del personale"* (sulla configurazione giuridica della mobilità fra tutte vedasi Cassazione Sezioni Unite civili sentenza 26429 del 12 dicembre 2006).

Appare utile evidenziare che nell'ambito delle previsioni dell'articolo 30, le disposizioni di cui al richiamato comma 1 prevedono la cosiddetta mobilità volontaria, ovvero il passaggio su base volontaria mediante cessione del contratto di lavoro, da un'amministrazione ad un'altra, che può anche consistere in un interscambio di due dipendenti (trasferimento bilaterale comunemente denominato mobilità bilaterale o reciproca sulla cui attuale operatività questa Sezione si è di recente espressa con

deliberazione n. /2013/PAR).

Le previsioni del successivo comma 2 bis, anch'esse diretta esplicazione del principio dell'ottimale distribuzione del personale tra amministrazioni sopra enunciato, impongono poi alle stesse amministrazioni, ancor prima di ricorrere a procedure di reclutamento, di attivare procedure di mobilità, seppur impostate su criteri di selettività, al fine di consentire l'eventuale trasferimento nei propri ruoli, mediante il richiamato istituto della cessione del contratto, di dipendenti provenienti in mobilità da altre amministrazioni.

In pratica, mediante l'espletamento della mobilità tra amministrazioni oltre all'ottimale distribuzione del personale, in base alle coordinate interpretative fornite nelle richiamate deliberazioni delle Sezioni riunite della Corte dei conti, si otterrebbe anche una neutralità finanziaria della spesa di personale (sul punto si veda anche parere reso dal Dipartimento della Funzione Pubblica UPPA Ufficio Personale delle Pubbliche Amministrazioni – di seguito UPPA – della Presidenza del Consiglio dei ministri 19 marzo 2010, secondo cui *“La mobilità non è neutrale e va considerata come un'assunzione quando l'amministrazione cedente non è sottoposta a vincoli assunzionali ed invece lo è l'amministrazione ricevente. In tal caso, infatti, considerare la mobilità come assunzione garantisce il governo dei livelli occupazionali, e quindi della spesa pubblica, evitando che le amministrazioni senza limiti sulle assunzioni operino da serbatoio*

da cui attingere nuovo personale da parte delle altre amministrazioni con limitazione”).

Lo scopo delle richiamate disposizioni è chiaro: una migliore distribuzione del personale già in servizio in luogo dell'assunzione del nuovo personale "al fine di limitare il *turn over* del personale e nel contempo reiterando le disposizioni atte a regolare al meglio l'ottimale distribuzione del personale già in servizio i cui oneri non determinano incrementi della relativa spesa a livello di comparto" (deliberazione di questa Sezione n. 63/2013/PAR). Tuttavia, vi possono essere ulteriori ragioni per l'attivazione di procedure di mobilità volontaria quali *"il soddisfacimento del fabbisogno professionale delle amministrazioni mediante acquisizione di adeguate risorse umane, una più razionale distribuzione del personale tra le amministrazioni o all'interno della stessa amministrazione, il contenimento dei costi per le spese di personale, evitando l'assunzione di nuove unità lì dove il fabbisogno può essere soddisfatto mediante l'attuazione della mobilità, il desiderio del dipendente di trovare una collocazione lavorativa più consona alle proprie necessità professionali o personali"*. (Cfr. Circolare Funzione Pubblica - UPPA - dell'11 aprile 2005). Inoltre, è dato rilevare che la mobilità ex articolo 30 non determina l'immissione di nuove unità di personale nel pubblico impiego come invece avviene qualora, a seguito dell'espletamento delle procedure concorsuali, venga assunta una nuova unità di personale. Trattasi in sostanza di un passaggio

volontario a domanda del dipendente, che può essere anche preceduto da un apposita procedura selettiva (art. 30 comma 2 bis), tanto all'interno dello stesso comparto quanto tra comparti diversi. E che non riguarda, dunque, dipendenti collocati in situazioni di disponibilità.

Tale ultima considerazione fornisce utili spunti per inquadrare il rapporto che si pone tra le disposizioni del decreto 165/2001 in materia di mobilità volontaria sopra descritte e la mobilità per ricollocazione prevista dalle disposizioni di cui agli articoli 34 e 34 bis del decreto 165/2001 oltre che dall'articolo 2, comma 13 decreto legge 95/2012.

Dispone infatti l'articolo 34 del decreto sopra richiamato, recante *Gestione del personale in disponibilità*”, che: *“1. Il personale in disponibilità è iscritto in appositi elenchi secondo l'ordine cronologico di sospensione del relativo rapporto di lavoro. 2. Per le amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo e per gli enti pubblici non economici nazionali, il Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei ministri forma e gestisce l'elenco, avvalendosi anche, ai fini della riqualificazione professionale del personale e della sua ricollocazione in altre amministrazioni, della collaborazione delle strutture regionali e provinciali di cui al decreto legislativo 23 dicembre 1997, n. 469, e realizzando opportune forme di coordinamento con l'elenco di cui al comma 3. 3. Per le altre amministrazioni, l'elenco è tenuto dalle strutture regionali e provinciali di cui al decreto legislativo*

23 dicembre 1997, n. 469, e successive modificazioni ed integrazioni, alle quali sono affidati i compiti di riqualificazione professionale e ricollocazione presso altre amministrazioni del personale. Le leggi regionali previste dal decreto legislativo 23 dicembre 1997, n. 469, nel provvedere all'organizzazione del sistema regionale per l'impiego, si adeguano ai principi di cui al comma 2. 4. Il personale in disponibilità iscritto negli appositi elenchi ha diritto all'indennità di cui all'articolo 33, comma 8, per la durata massima ivi prevista. La spesa relativa grava sul bilancio dell'amministrazione di appartenenza sino al trasferimento ad altra amministrazione, ovvero al raggiungimento del periodo massimo di fruizione dell'indennità di cui al medesimo comma 8". Mentre al comma 6 del medesimo articolo si prevede che "6. Nell'ambito della programmazione triennale del personale di cui all'articolo 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni ed integrazioni, le nuove assunzioni sono subordinate alla verificata impossibilità di ricollocare il personale in disponibilità iscritto nell'apposito elenco".

L'articolo 34 bis del medesimo decreto, recante "Disposizioni in materia di mobilità del personale" nei primi tre commi prevede che "1. Le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, prima di avviare le procedure di assunzione di personale, sono tenute a comunicare ai soggetti di cui all'articolo 34, commi 2 e 3, l'area, il livello e la sede di destinazione per i quali si intende bandire il concorso nonché, se necessario, le funzioni e le

eventuali specifiche idoneità richieste. 2. La Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze e le strutture regionali e provinciali di cui all'articolo 34, comma 3, provvedono, entro quindici giorni dalla comunicazione, ad assegnare secondo l'anzianità di iscrizione nel relativo elenco il personale collocato in disponibilità ai sensi degli articoli 33 e 34. Le predette strutture regionali e provinciali, accertata l'assenza negli appositi elenchi di personale da assegnare alle amministrazioni che intendono bandire il concorso, comunicano tempestivamente alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica le informazioni inviate dalle stesse amministrazioni. Entro quindici giorni dal ricevimento della predetta comunicazione, la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, provvede ad assegnare alle amministrazioni che intendono bandire il concorso il personale inserito nell'elenco previsto dall'articolo 34, comma 2. A seguito dell'assegnazione, l'amministrazione destinataria iscrive il dipendente in disponibilità nel proprio ruolo e il rapporto di lavoro prosegue con l'amministrazione che ha comunicato l'intenzione di bandire il concorso. 3. Le amministrazioni possono provvedere a organizzare percorsi di qualificazione del personale assegnato ai sensi del comma 2". Al successivo comma 4 si prevede poi che:

"4. Le amministrazioni, decorsi due mesi dalla ricezione della

comunicazione di cui al comma 1 da parte del Dipartimento della funzione pubblica direttamente per le amministrazioni dello Stato e per gli enti pubblici non economici nazionali, comprese le università, e per conoscenza per le altre amministrazioni, possono procedere all'avvio della procedura concorsuale per le posizioni per le quali non sia intervenuta l'assegnazione di personale ai sensi del comma 2". Ed al successivi commi che "5. Le assunzioni effettuate in violazione del presente articolo sono nulle di diritto. Restano ferme le disposizioni previste dall'articolo 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni. 5-bis. Ove se ne ravvisi l'esigenza per una più tempestiva ricollocazione del personale in disponibilità iscritto nell'elenco di cui all'articolo 34, comma 2, il Dipartimento della funzione pubblica effettua ricognizioni presso le amministrazioni pubbliche per verificare l'interesse all'acquisizione in mobilità dei medesimi dipendenti. Si applica l'articolo 4, comma 2, del decreto-legge 12 maggio 1995, n. 163, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 luglio 1995, n. 273".

La posizione di disponibilità dei dipendenti pubblici, la cui disciplina trova fondamento nei richiamati articoli, può conseguire all'impossibilità per gli stessi, dichiarati in eccedenza o sovrannumero, di venir ricollocati presso la propria amministrazione (mediante mobilità "interna") od altre amministrazioni (mediante mobilità collettiva) in applicazione delle disposizioni dell'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001. Detta

norma, riscritta dall'articolo 16 della Legge di stabilità 2012 (legge 12 novembre 2011, n. 183), dispone una cessione del contratto che, tutt'altro che volontaria, viene imposta da parte dell'amministrazione che abbia rilevato eccedenze o sovrannumero per "esigenze funzionali" o "situazione finanziaria". Prevede, infatti, detta disposizione che "1. Le pubbliche amministrazioni che hanno situazioni di soprannumero o rilevino comunque eccedenze di personale, in relazione alle esigenze funzionali o alla situazione finanziaria, anche in sede di ricognizione annuale prevista dall'articolo 6, comma 1, terzo e quarto periodo, sono tenute ad osservare le procedure previste dal presente articolo dandone immediata comunicazione al Dipartimento della funzione pubblica. 2. Le amministrazioni pubbliche che non adempiono alla ricognizione annuale di cui al comma 1 non possono effettuare assunzioni o instaurare rapporti di lavoro con qualunque tipologia di contratto pena la nullità degli atti posti in essere. 3. La mancata attivazione delle procedure di cui al presente articolo da parte del dirigente responsabile è valutabile ai fini della responsabilità disciplinare. 4. Nei casi previsti dal comma 1 del presente articolo il dirigente responsabile deve dare un'informativa preventiva alle rappresentanze unitarie del personale e alle organizzazioni sindacali firmatarie del contratto collettivo nazionale del comparto o area. 5. Trascorsi dieci giorni dalla comunicazione di cui al comma 4, l'amministrazione applica l'articolo 72, comma 11, del

decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, in subordine, verifica la ricollocazione totale o parziale del personale in situazione di soprannumero o di eccedenza nell'ambito della stessa amministrazione, anche mediante il ricorso a forme flessibili di gestione del tempo di lavoro o a contratti di solidarietà, ovvero presso altre amministrazioni, previo accordo con le stesse, comprese nell'ambito della regione tenuto anche conto di quanto previsto dall'articolo 1, comma 29, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148, nonché del comma 6. 6. I contratti collettivi nazionali possono stabilire criteri generali e procedure per consentire, tenuto conto delle caratteristiche del comparto, la gestione delle eccedenze di personale attraverso il passaggio diretto ad altre amministrazioni al di fuori del territorio regionale che, in relazione alla distribuzione territoriale delle amministrazioni o alla situazione del mercato del lavoro, sia stabilito dai contratti collettivi nazionali. Si applicano le disposizioni dell'articolo 30. 7. Trascorsi novanta giorni dalla comunicazione di cui al comma 4 l'amministrazione colloca in disponibilità il personale che non sia possibile impiegare diversamente nell'ambito della medesima amministrazione e che non possa essere ricollocato presso altre amministrazioni nell'ambito regionale, ovvero che non abbia preso servizio presso la diversa amministrazione secondo gli accordi di mobilità. 8.

Dalla data di collocamento in disponibilità restano sospese tutte le obbligazioni inerenti al rapporto di lavoro e il lavoratore ha diritto ad un'indennità pari all'80 per cento dello stipendio e dell'indennità integrativa speciale, con esclusione di qualsiasi altro emolumento retributivo comunque denominato, per la durata massima di ventiquattro mesi. I periodi di godimento dell'indennità sono riconosciuti ai fini della determinazione dei requisiti di accesso alla pensione e della misura della stessa. È riconosciuto altresì il diritto all'assegno per il nucleo familiare di cui all'articolo 2 del decreto-legge 13 marzo 1988, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 maggio 1988, n. 153".

Detta ultima disposizione, dunque si differenzia da quella prevista dall'articolo 30 del D.Lgs. n. 165/2001 per l'assenza di volontarietà da parte del dipendente che si appresta a transitare nei ruoli di altra amministrazione e per la rilevata presenza di esigenze di rideterminazione della dotazione organica dell'amministrazione interessata, che utilizza la mobilità quale uno degli strumenti che lo stesso articolo 33 mette a sua disposizione per la risoluzione delle crisi occupazionali da eccedenze e sovrannumero. Strumenti il cui utilizzo trova nella stessa disposizione una articolata procedimentalizzazione, con una necessaria graduazione, che la medesima amministrazione dovrà necessariamente osservare per evitare di porsi in ipotesi di violazione della procedura di gestione delle crisi da eccedenze o

sovrannumero, facilmente rilevabile dal giudice del lavoro (sul punto, esemplificativi sono i primi interventi del giudice del lavoro in relazione alla non corretta applicazione della citata procedura. - cfr. Giudice del lavoro di Padova, ordinanza 30 novembre 2012 n. 2685 confermata, poi, in sede di reclamo da parte dell'amministrazione, con sentenza del Tribunale del lavoro di Padova 6 febbraio 2013).

Detta procedimentalizzazione ha trovato poi, come si dirà più avanti, una ulteriore specificazione a seguito dell'entrata in vigore della disposizione di cui all'articolo 2, commi 11, 12 e 13 del decreto legge 95/2012.

Peraltro, anche le citate disposizioni di cui agli articoli 34 e 34 bis del D.Lgs. n. 165/2001 sono tese ad introdurre misure atte a risolvere crisi occupazionali originate da sovrannumero o eccedenze nelle amministrazioni pubbliche. Ma, si differenziano da quelle previste dall'articolo 33 e dall'articolo 2 del decreto legge n. 95/2012 perché intervengono in una fase successiva: quella che ha già visto l'impossibilità delle amministrazioni di risolvere con altri strumenti, crisi occupazionali che hanno portato necessariamente a collocare dei dipendenti nella posizione giuridica di disponibilità. Le dette disposizioni, infatti, disciplinano compiutamente le procedure da seguire per la ricollocazione dei dipendenti posti in disponibilità, presso altre amministrazioni. L'iter previsto si pone come necessariamente prodromico all'espletamento delle procedure di reclutamento del personale

che possono essere soggette a nullità nel caso non vengano rispettati i richiamati adempimenti (richiamato art, 34 bis, comma 5). Infatti, come chiaramente illustrato dalla Funzione pubblica *“L’articolo 34, comma 6, del decreto legislativo n. 165 del 2001 stabilisce poi che, nella programmazione triennale del personale, le nuove assunzioni sono subordinate impossibilità di ricollocare il personale in disponibilità iscritto nell’apposito elenco e, cioè, personale eccedentario per il quale i tentativi di ricollocazione all’interno e all’esterno dell’amministrazione interessata non abbiano avuto esito. L’effettività del principio, con riferimento al personale in disponibilità, è stata successivamente assicurata mediante l’articolo 7 della legge n. 3 del 2003, che ha introdotto l’articolo 34 bis nell’ambito del decreto legislativo n. 165 del 2001. Infatti, tale disposizione stabilisce un obbligo di comunicazione preventiva per le amministrazioni che vogliono bandire concorsi, le quali debbono indicare la posizione professionale che intendono ricoprire, i titoli e le eventuali idoneità richiesti, nonché la sede da ricoprire. La comunicazione preventiva è volta a verificare se sussiste personale in disponibilità da ricollocare sui posti che l’amministrazione vorrebbe mettere a concorso, in modo da evitare l’immissione di nuove unità in presenza di personale eccedentario, che rischia la risoluzione del rapporto di lavoro. La ricollocazione in questo caso avviene mediante assegnazione da parte del Dipartimento della funzione pubblica, di concerto con il Ministero dell’economia e*

delle finanze, o delle strutture regionali o provinciali competenti, a seconda che il personale in disponibilità sia proveniente da amministrazioni dello Stato o da enti pubblici nazionali ovvero da altre amministrazioni. Recentemente, il decreto legge n. 7 del 2005, come modificato dalla legge di conversione 31 marzo 2005, n. 43, ha novellato l'articolo 34 bis citato, rendendo la disposizione più chiara ed esplicitando la possibilità per il Dipartimento della funzione pubblica di avviare ricognizioni presso pubbliche amministrazioni, ove ritenuto opportuno per una più rapida ricollocazione del personale in disponibilità. In quest'ultimo caso, l'acquisizione del dipendente avviene in modo concordato e l'assegnazione è disposta con decreto del Dipartimento, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze. ..." (nota circolare della Funzione Pubblica Ufficio Personale Pubbliche Amministrazioni (UPPA) dell'11 aprile 2005).

Delineati sommariamente i caratteri delle due tipologie di mobilità, resta da definire come possa trovare soluzione un eventuale concorso tra i due istituti stabilendo, dal punto di vista applicativo, quale delle due procedure (mobilità volontaria o ricollocazione) vada esperita per prima da parte delle amministrazioni.

Il ricorso alla mobilità ex articolo 30, infatti, è su base volontaria ed è finalizzato ad una migliore distribuzione del personale delle pubbliche amministrazioni in base ai principi di cui all'articolo 6 del D.Lgs. n. 165/2001 più volte richiamato *"..... strumento che*

non risponde solo all'interesse dell'amministrazione che vi ricorre, ma garantisce una più razionale distribuzione delle risorse tra le Amministrazioni Pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 165/2001, nonché economie di spesa di personale complessivamente intesa, dal momento che consente una stabilità dei livelli occupazionali nel settore pubblico" (Parere UPPA, Dipartimento della Funzione Pubblica DFP 0013731 P-1. 2. 3. 4 del 19 marzo 2010 citato). Inoltre, la procedura prevista al successivo comma 2 bis, si pone come necessariamente prodromica all'espletamento delle procedure di reclutamento mediante concorsi e riguarda, analogamente a quella del comma 1, il personale delle amministrazioni cedenti non collocato in disponibilità.

La mobilità per ricollocazione ex articoli 34 e 34 bis del D.Lgs. n. 165/2001, di converso, appare caratterizzata:

- da una pregressa posizione di disponibilità dei dipendenti pubblici interessati a seguito di esuberi conseguenti alla loro mancata ricollocazione all'interno della propria amministrazione o di altre amministrazioni in applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 33 del decreto 165/2001 e dell'articolo 2 commi 11 e 12 del decreto legge 95/2012;
- dalla sospensione di tutte le obbligazioni inerenti al rapporto di lavoro tra il lavoratore e l'amministrazione (che comunque verrà automaticamente risolto solo alla scadenza del periodo di disponibilità – cfr., fra tutte, Cassazione

sezione lavoro 23 maggio 2006 n. 1298) e dalla previsione che in luogo della retribuzione contrattuale il lavoratore ha diritto ad un'indennità pari all'80 per cento dello stipendio e dell'indennità integrativa speciale (somme riconosciute ai fini della determinazione dei requisiti di accesso alla pensione e della misura della stessa), nonché dell'assegno per il nucleo familiare, con esclusione di qualsiasi altro emolumento retributivo comunque denominato, per la durata massima di ventiquattro mesi (articolo 33, comma 8);

- dal conseguente mantenimento, in carico all'amministrazione presso la quale il dipendente collocato in disponibilità prestava servizio, degli oneri conseguenti allo stato giuridico di disponibilità da imputarsi, comunque, a spesa di personale al fine della determinazione della relativa voce della spesa corrente;
- dalla possibilità che, per gli enti pubblici territoriali, le economie derivanti dalla minore spesa per effetto del collocamento in disponibilità (differenza tra trattamento retributivo ex ante e voci spettanti ex articolo 33, comma 8) restino a disposizione del loro bilancio e possano essere utilizzate per la formazione e la riqualificazione del personale nell'esercizio successivo (articolo 34, comma 7);
- dalla contestuale esigenza di alcune amministrazioni di sopperire alla vacanza di personale nella propria dotazione

organica;

- dall'obbligo di formazione di un apposito elenco del personale in disponibilità che viene tenuto dal Dipartimento della funzione pubblica per le Amministrazioni dello Stato e dagli Enti pubblici non economici nazionali (art. 34, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001) e dalle strutture regionali e provinciali di cui al decreto legislativo 23 dicembre 1997, n. 469, per le altre amministrazioni (art. 34, comma 3, D.Lgs. n. 165/2001);
- dall'obbligo in capo alle amministrazioni che abbiano personale collocato in disponibilità di comunicare ai due soggetti preposti l'elenco del proprio personale in disponibilità;
- dall'obbligo in capo alle amministrazioni di inviare le comunicazioni relative ai concorsi che intendono bandire al Dipartimento della funzione pubblica o alle strutture regionali;
- dalla necessaria ricollocazione, da parte delle strutture regionali, del personale in diponibilità presso le amministrazioni, dell'ambito regionale di riferimento che hanno dichiarato di voler bandire concorsi o, in assenza di detto personale nel bacino regionale di riferimento, del personale delle amministrazioni centrali (mediante intervento della Funzione pubblica – vedasi nota UPPA Servizio mobilità, prot. n. 1440/9/S.P. del 17 marzo 2003);

- dalla necessaria previsione nell'ambito della programmazione triennale del personale che le eventuali nuove assunzioni siano subordinate alla verificata impossibilità di ricollocare il personale in disponibilità iscritto nell'apposito elenco (articolo 34, comma 6);
- dall'obbligo di assegnazione dei dipendenti in disponibilità presso le amministrazioni che hanno comunicato di voler bandire entro il termine di 15 giorni dalla comunicazione ove *"l'acquisizione del dipendente avviene in modo concordato e l'assegnazione è disposta con decreto del Dipartimento, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze"* (nota circolare della Funzione Pubblica Ufficio Personale Pubbliche Amministrazioni (UPPA) dell'11 aprile 2005);
- dalla possibilità per le amministrazioni di procedere all'avvio delle procedure concorsuali, osservando l'eventuale regime di autorizzazione delle assunzioni e il regime dei vincoli di spesa ed assunzionali vigente, decorsi due mesi dall'invio della comunicazione di voler bandire in mancanza di risposte delle strutture regionali o della Funzione pubblica;
- dall'assunta non volontarietà della mobilità da parte del dipendente collocato in disponibilità che a fronte della rinuncia avrebbe solo l'alternativa a rimanere collocato nella posizione di disponibilità con il rischio che, decorso il

termine massimo, cessi il suo rapporto di lavoro;

- dalla nullità di diritto delle assunzioni effettuate in violazione dei richiamati obblighi.

Il Collegio, peraltro, ritiene utile evidenziare che la richiamata procedura per la ricollocazione del personale in disponibilità trova una specifica previsione normativa qualora detto personale sia collocato in tale posizione a seguito di provvedimenti di riequilibrio dell'ente locale in dissesto.

Nel decreto legge 18 gennaio 1993, n. 8 recante *"Disposizioni urgenti in materia di finanza derivata e di contabilità pubblica"* convertito con modificazioni dalla Legge 19 marzo 1993, n. 68, all'articolo 16-bis rubricato *"Disposizioni in materia di assunzioni e mobilità negli enti locali"* si prevede, infatti, che: *"1. Le procedure di mobilità del personale degli enti locali dissestati, eccedente rispetto ai parametri fissati in sede di rideterminazione della pianta organica, vengono espletate prioritariamente nell'ambito della provincia e della regione di appartenenza dell'ente interessato. 2. Esclusivamente al fine di consentire l'assegnazione del personale di cui al comma 1, gli enti locali della regione nella quale si trovino enti locali che hanno deliberato il dissesto danno comunicazione dei posti vacanti, di cui intendono assicurare la copertura, alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica. Entro quarantacinque giorni dal ricevimento della predetta comunicazione, il Dipartimento della funzione pubblica trasmette all'ente locale l'elenco*

nominativo del personale da trasferire mediante la procedura di mobilità d'ufficio. In mancanza di tale trasmissione, nel predetto termine, l'ente locale può avviare le procedure di assunzione". Il successivo articolo 16-ter del medesimo decreto, rubricato "Banca dati sulle dotazioni organiche degli enti locali" prevede, inoltre, che: "1. Anche ai fini dell'applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 65 del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 , è istituita una banca dati sulle dotazioni organiche dei comuni, delle province, delle comunità montane e dei loro consorzi, gestita ed aggiornata a mezzo della rete informativa telematica dell'ANCI, senza oneri per lo Stato. 2. La banca dati di cui al comma 1 dovrà in ogni caso documentare per ciascun ente:

a) la consistenza numerica dei dipendenti di ruolo e non di ruolo, la loro qualifica e profilo o figura professionale, le loro funzioni e l'ammontare complessivo delle retribuzioni per ciascuna qualifica e profilo o figura professionale;

b) la consistenza, suddivisa per qualifiche e profili o figure professionali, delle carenze, degli esuberi e delle eventuali posizioni soprannumerarie del personale;

c) gli estremi di eventuali contratti collettivi stipulati a livello decentrato nell'ente. 3. Il Ministro del tesoro, di concerto con il Ministro dell'interno e con il Ministro per la funzione pubblica, emana, entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, le disposizioni occorrenti per la organizzazione e la gestione della banca dati di

cui al comma 1". Si evidenzia, altresì, che l'operatività di detta banca dati viene confermata dal disposto di cui all'articolo 95 del TUEL.

La Sezione, alla luce del citato quadro ricognitivo dell'operatività delle mobilità (volontarie) attivabili ai sensi dell'articolo 30 del decreto 165/2001 e di quelle (per ricollocazione) conseguenti all'applicazione dei successivi articoli 34 e 34 bis del medesimo decreto, ritiene necessario procedere ad una prima sommaria considerazione sul rapporto di concorrenza-prevalenza tra le citate disposizioni.

Ritiene il Collegio, proprio in relazione al caso concreto posto dal comune di Villaverla, che un eventuale ricorso alla procedura di mobilità ex articolo 30 D.Lgs. n. 165/2001 debba essere considerata prevalente rispetto alla procedura di cui agli articoli 34 e 34 bis del medesimo decreto.

Milita a favore di tale lettura il dato testuale del comma 6 dell'articolo 34 ove si prevede espressamente che: *"Nell'ambito della programmazione triennale del personale di cui all'articolo 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni ed integrazioni, le nuove assunzioni sono subordinate alla verificata impossibilità di ricollocare il personale in disponibilità iscritto nell'apposito elenco".* Vincolo assunzionale quest'ultimo, imposto alle amministrazioni che intendano assumere, reiterato peraltro dal comma 5 dell'articolo 34 bis ove si dispone che: *"Le assunzioni effettuate in violazione del presente articolo (sul*

ricolloccamento del personale in disponibilità presso le amministrazioni che intendono bandire) *sono nulle di diritto. Restano ferme le disposizioni previste dall'articolo 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, e successive modificazioni*". Le richiamate disposizioni lasciano intendere che la procedura per la ricollocazione del personale in disponibilità vada esperita necessariamente prima di bandire una procedura di reclutamento, mediante apposita comunicazione al soggetto individuato dalla norma; mentre la procedura di mobilità, sia essa volontaria (ex art. 30 comma 1) sia essa obbligatoria (ex articolo 30, comma 2 bis), va effettuata ben prima della comunicazione di voler bandire la procedura di reclutamento. Anzi, quest'ultima appare necessaria proprio perché l'amministrazione che lamenta vacanze di personale in organico non è riuscita con la mobilità volontaria ex articolo 30 a sopperire al proprio fabbisogno. Detta conclusione appare avvalorata anche dalle posizioni interpretative consolidate assunte dalla Funzione Pubblica laddove si afferma a più riprese che: *"la comunicazione di cui all'articolo 34 bis citato non è necessaria ove l'amministrazione intenda ricoprire il posto vacante mediante attivazione di mobilità volontaria, in quanto tale procedura non determina l'immissione di nuove risorse nell'organizzazione amministrativa, ma solo lo spostamento di dipendenti da un'amministrazione all'altra"*. (nota circolare della Funzione Pubblica Ufficio Personale Pubbliche Amministrazioni (UPPA) dell'11 aprile 2005). Ed ancora che: *"...il principio del*

previo esperimento delle procedure di mobilità è stato più volte affermato dal legislatore nonché talvolta dai contratti collettivi. L'istruttoria finalizzata a verificare la possibilità di assunzione mediante mobilità deve essere svolta al momento della determinazione di acquisizione di nuove unità di personale e, più a monte, al momento della programmazione dei fabbisogni. In sostanza, la valutazione circa l'acquisizione in mobilità da parte di ciascuna amministrazione deve essere compiuta precedentemente all'indizione del concorso o della procedura selettiva, sia mediante il ricorso alle richieste di mobilità volontaria pervenute nonché attraverso l'invio della comunicazione prescritta dall'articolo 34 bis del decreto legislativo n. 165 del 2001. L'articolo 34, comma 6, del predetto decreto legislativo ha, infatti, stabilito che, nella programmazione triennale del personale, le nuove assunzioni restano subordinate alla verificata impossibilità di ricollocare il personale in disponibilità iscritto nell'apposito elenco e, cioè, al personale eccedentario per il quale i tentativi di ricollocazione all'interno e all'esterno dell'amministrazione interessata non abbiano avuto esito". (Direttiva 3/2005 della Funzione Pubblica Ufficio Personale Pubbliche Amministrazioni (UPPA) del 9 novembre 2005).

La Sezione, tuttavia, non può esimersi dall'evidenziare che la richiamata conclusione elaborata alla luce del descritto quadro normativo di riferimento lascia ampi margini di rivisitazione laddove venga in discussione non solo il rapporto tra le

disposizioni che entrano in apparente concorrenza quali gli artt. 34 e 34 bis del D.Lgs. n. 165/2001 e l'articolo 30 ma, anche tra questo e la procedura che, come anticipato, è stata di recente introdotta dal legislatore e riguarda la gestione delle situazione di eccedenze e sovrannumero conseguenti a provvedimenti di rideterminazione delle dotazioni organiche delle amministrazioni centrali e locali a seguito dell'applicazione delle norme sulla seconda *spending review*.

Come noto, infatti, il decreto legge 6 luglio 2012 n. 95 recante *"Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini nonché misure di rafforzamento patrimoniale delle imprese del settore bancario"* convertito con modificazioni in legge 7 agosto 2012 n. 135, all'articolo 2 rubricato *"Riduzione delle dotazioni organiche delle pubbliche amministrazioni"* prevede, al comma 1, una riduzione degli uffici dirigenziali e delle dotazioni organiche del personale non dirigenziale delle amministrazioni dello Stato (anche ad ordinamento autonomo), delle agenzie, degli enti pubblici non economici, degli enti di ricerca, nonché degli enti pubblici di cui all'articolo 70, comma 4, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, rispettivamente pari al 20% della dotazione ed al 10% della spesa. La norma, poi, ai successivi commi 11, 12 e 13, detta una serie di disposizioni finalizzate a dare applicazione alle riduzioni delle dotazioni organiche sopra evidenziate prevedendo specifiche modalità in base alle quali il personale interessato va

collocato in quiescenza o in mobilità presso le stesse amministrazioni (interna) od altre amministrazioni (esterna e collettiva) oppure, collocato in disponibilità.

Il decreto 95/2012 prevede poi l'estensione della necessità di procedere alla riduzione delle dotazioni organiche anche per gli enti locali. Infatti, lo stesso articolo 2, al comma 8, prevede che *“Per il personale degli enti locali si applicano le disposizioni di cui all'articolo 16, comma 8”*. Quest'ultima disposizione recita: *“8. Fermi restando i vincoli assunzionali di cui all'articolo 76, del decreto-legge n. 112 del 2008 convertito con legge n. 133 del 2008, e successive modificazioni ed integrazioni, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, da emanare entro il 31 dicembre 2012 d'intesa con Conferenza Stato-città ed autonomie locali, sono stabiliti i parametri di virtuosità per la determinazione delle dotazioni organiche degli enti locali, tenendo prioritariamente conto del rapporto tra dipendenti e popolazione residente. A tal fine è determinata la media nazionale del personale in servizio presso gli enti, considerando anche le unità di personale in servizio presso le società di cui all'articolo 76, comma 7, terzo periodo, del citato decreto-legge n. 112 del 2008. A decorrere dalla data di efficacia del decreto gli enti che risultino collocati ad un livello superiore del 20 per cento rispetto alla media non possono effettuare assunzioni a qualsiasi titolo; gli enti che risultino collocati ad un livello superiore del 40 per cento rispetto alla media applicano le misure di gestione delle eventuali*

situazioni di soprannumero di cui all'articolo 2, comma 11, e seguenti". Il Collegio rileva che, ad oggi, il citato DPCM con il quale sarebbero stati fissati i parametri di virtuosità per la determinazione delle dotazioni organiche degli enti locali, non risulta ancora emanato.

Venendo poi all'esame delle disposizioni che in questa sede più interessano per la resa del parere, giova evidenziare che il comma 11 del citato articolo in relazione alle riduzioni delle dotazioni organiche a seguito dell'applicazione dei tagli, di cui al comma 1 del medesimo articolo, prevede una articolata modalità di individuazione dei dipendenti che in applicazione delle misure riduttive si trovino in situazioni di eccedenze o soprannumero.

La disposizione in parte innova, in parte ricalca ed in parte specifica la procedimentalizzazione di cui al citato articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, tanto da far sorgere il ragionevole dubbio di quale sia il rapporto tra quest'ultima e la prima e se possano presentarsi forme di presunte antinomie tra le due norme, regolatrici delle medesime fattispecie.

Il Collegio, tanto premesso, ritiene sia necessario richiamare per intero le disposizioni interessate.

Articolo 2, comma 11: *"11. Per le unità di personale eventualmente risultanti in soprannumero all'esito delle riduzioni previste dal comma 1, le amministrazioni, fermo restando per la durata del soprannumero il divieto di assunzioni di personale a qualsiasi titolo, compresi i trattenimenti in servizio, avviano le*

procedure di cui all'articolo 33 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, adottando, ai fini di quanto previsto dal comma 5 dello stesso articolo 33, le seguenti procedure e misure in ordine di priorità:

a) applicazione, ai lavoratori che risultino in possesso dei requisiti anagrafici e contributivi i quali, ai fini del diritto all'accesso e alla decorrenza del trattamento pensionistico in base alla disciplina vigente prima dell'entrata in vigore dell'articolo 24 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, avrebbero comportato la decorrenza del trattamento medesimo entro il 31 dicembre 2014, dei requisiti anagrafici e di anzianità contributiva nonché del regime delle decorrenze previsti dalla predetta disciplina pensionistica, con conseguente richiesta all'ente di appartenenza della certificazione di tale diritto. Si applica, senza necessità di motivazione, l'articolo 72, comma 11, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. Ai fini della liquidazione del trattamento di fine rapporto comunque denominato, per il personale di cui alla presente lettera:

1) che ha maturato i requisiti alla data del 31 dicembre 2011 il trattamento di fine rapporto medesimo sarà corrisposto al momento della maturazione del diritto alla corresponsione dello stesso sulla base di quanto stabilito dall'articolo 1, commi 22 e 23, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con

modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148;

2) che matura i requisiti indicati successivamente al 31 dicembre 2011 in ogni caso il trattamento di fine rapporto sarà corrisposto al momento in cui il soggetto avrebbe maturato il diritto alla corresponsione dello stesso secondo le disposizioni dell'articolo 24 del citato decreto-legge n. 201 del 2011 e sulla base di quanto stabilito dall'articolo 1, comma 22, del decreto-legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148;

b) predisposizione, entro il 31 dicembre 2012, di una previsione delle cessazioni di personale in servizio, tenuto conto di quanto previsto dalla lettera a) del presente comma, per verificare i tempi di riassorbimento delle posizioni soprannumerarie;

c) individuazione dei soprannumeri non riassorbibili entro due anni a decorrere dal 1° gennaio 2013, al netto dei collocamenti a riposo di cui alla lettera a);

d) in base alla verifica della compatibilità e coerenza con gli obiettivi di finanza pubblica e del regime delle assunzioni, in coerenza con la programmazione del fabbisogno, avvio di processi di mobilità guidata, anche intercompartimentale, intesi alla ricollocazione, presso uffici delle amministrazioni di cui al comma 1 che presentino vacanze di organico, del personale non riassorbibile secondo i criteri del collocamento a riposo da disporre secondo la lettera a). I processi di cui alla presente lettera sono disposti, previo esame con le organizzazioni sindacali

che deve comunque concludersi entro trenta giorni, mediante uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con i Ministeri competenti e con il Ministro dell'economia e delle finanze. Il personale trasferito mantiene il trattamento economico fondamentale ed accessorio, limitatamente alle voci fisse e continuative, corrisposto al momento del trasferimento nonché l'inquadramento previdenziale. Nel caso in cui il predetto trattamento economico risulti più elevato rispetto a quello previsto è attribuito per la differenza un assegno ad personam riassorbibile con i successivi miglioramenti economici a qualsiasi titolo conseguiti. Con lo stesso decreto è stabilita un'apposita tabella di corrispondenza tra le qualifiche e le posizioni economiche del personale assegnato;

e) definizione, previo esame con le organizzazioni sindacali che deve comunque concludersi entro trenta giorni, di criteri e tempi di utilizzo di forme contrattuali a tempo parziale del personale non dirigenziale di cui alla lettera c) che, in relazione alla maggiore anzianità contributiva, è dichiarato in eccedenza, al netto degli interventi di cui alle lettere precedenti. I contratti a tempo parziale sono definiti in proporzione alle eccedenze, con graduale riassorbimento all'atto delle cessazioni a qualunque titolo ed in ogni caso portando a compensazione i contratti di tempo parziale del restante personale”.

La disposizione, pur nella chiarezza espositiva, lascia adito a qualche perplessità in relazione al suo rapporto con il già

richiamato art. 33 del D.Lgs. n. 165/2001 in quanto, come già evidenziato, enuclea una serie di procedimenti, finalizzati a risolvere le situazioni di eccedenza e sovrannumero nella amministrazioni interessate dai tagli graduandone, peraltro, il ricorso. In questi casi, fermo restando il divieto per le amministrazioni interessate di espletare qualsivoglia procedura di reclutamento (compresi i trattenimenti in servizio), il comma 11 richiama, in primo luogo, la procedura dell'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001 e, in particolare, quella del comma 5, che a sua volta gradua le modalità di soluzione delle crisi occupazionali da eccedenza o sovrannumero. L'articolo 33, come già anticipato, regola sia il pensionamento da eccedenze sia la mobilità collettiva per quelle Pubbliche Amministrazioni che, in sede di ricognizione annuale prevista dall'articolo 6, comma 1, terzo e quarto periodo, del medesimo D.Lgs. n. 165/2001, individuino delle situazioni di soprannumero o rilevino comunque eccedenze di personale anche in relazione a esigenze funzionali o alla situazione finanziaria. Ipotesi, queste ultime, alle quali deve seguire una preventiva informativa alle rappresentanze unitarie del personale e alle organizzazioni sindacali firmatarie del contratto collettivo nazionale del comparto o area alla quale può seguire, nei successivi dieci giorni, ai sensi dell'articolo 72, comma 11, del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, la collocazione in quiescenza del personale che abbia conseguito il maturato

previdenziale contemplato dalla disposizione (risoluzione unilaterale del rapporto di lavoro e del contratto individuale a decorrere dal compimento dell'anzianità massima contributiva di .quaranta anni del personale dipendente interessato, con un preavviso di sei mesi). Qualora, invece, dette crisi occupazionali da eccedenze o sovrannumero non siano risolvibili con tale strumento, in subordine, il comma 5 dell'articolo 33 gradua le successive modalità di gestione della crisi occupazionale con il ricorso, nell'ordine, ai seguenti strumenti:

- ricollocazione totale o parziale del personale in situazione di soprannumero o di eccedenza nell'ambito della stessa amministrazione (mobilità cosiddetta interna), anche mediante il ricorso a forme flessibili di gestione del tempo di lavoro o a contratti di solidarietà;
- ricollocazione del personale presso altre amministrazioni, (mobilità collettiva) previo accordo con le stesse, comprese nell'ambito della medesima regione tenuto anche conto di quanto previsto dall'articolo 1, comma 29, del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 settembre 2011, n. 148 (che contempla l'ipotesi in base al quale il datore di lavoro pubblico, può formulare al lavoratore, per motivate esigenze, tecniche, organizzative e produttive, la richiesta di effettuare la prestazione in luogo di lavoro e sede diversi).

Solo qualora con dette modalità il personale non possa essere ricollocato, comunque trascorsi novanta giorni dalla comunicazione, ai sensi del comma dell'articolo 33, il personale viene collocato in disponibilità. E, in questo frangente verrebbe in essere la procedura per la gestione del personale in disponibilità in precedenza descritta di cui agli articolo 34 e 34 bis del D.Lgs. n. 165/2001.

Senonché, come si evince dalla lettura del comma 11 dell'articolo 2 del decreto 95/2012 la procedura di cui all'articolo 33 viene integrata e specificata.

Nel comma 11 infatti si prevede:

- analogamente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, il collocamento in quiescenza dei dipendenti, che tuttavia *"risultano o che risulteranno in possesso dei requisiti anagrafici e contributivi a condizione che il diritto alla decorrenza del trattamento pensionistico venga conseguito entro il 31 dicembre 2014"*;
- ulteriormente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, la predisposizione entro il 31 dicembre 2012 , da parte di tutte le amministrazioni interessate dalle rideterminazioni delle dotazioni organiche di cui al comma 1 dello stesso articolo 2, di una previsione delle cessazioni di personale, anche tenuto conto dei pensionamenti da eccedenze, al fine di verificare i tempi di assorbimento delle posizioni soprannumerarie (comma 11, primo periodo,

lettera a));

- ulteriormente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, l'individuazione da parte delle amministrazioni interessate, entro due anni a decorrere dal 1° gennaio 2013, dei soggetti soprannumerari non riassorbibili, al netto dei collocamenti a riposo per eccedenza (comma 11, primo periodo lettera b));
- ulteriormente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, l'individuazione da parte delle amministrazioni interessate, entro due anni a decorrere dal 1° gennaio 2013, dei soggetti soprannumerari non riassorbibili, al netto dei collocamenti a riposo per eccedenza (comma 11, primo periodo, lettera c));
- ulteriormente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001 l'avvio, previo esame con le organizzazioni sindacali, dei processi di mobilità guidata, anche intercompartimentale, diretta alla ricollocazione presso altre amministrazioni che presentano vacanze di organico, non riassorbibili, al netto dei collocamenti a riposo per eccedenza (comma 11, primo periodo, lettera d));
- ulteriormente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, che il personale trasferito mantenga il trattamento economico fondamentale ed accessorio (limitatamente alle voci fisse e continuative che, qualora risulti più elevato rispetto a quello previsto, ammette la

corresponsione di specifico assegno *ad personam*), corrisposto al momento del trasferimento nonché l'inquadramento previdenziale (comma 11, primo periodo, lettera d));

- ulteriormente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, previo esame con le organizzazioni sindacali, la possibilità che le amministrazioni interessate fissino i criteri per l'utilizzo di forme contrattuali a tempo parziale (definiti in proporzione alle eccedenze con graduale riassorbimento all'atto delle cessazioni del restante personale e portati a compensazione) del personale non dirigenziale in eccedenza che presenti maggiore anzianità contributiva non ricollocabile con le modalità di cui ai punti precedenti (comma 11, primo periodo, lettera e)).

L'articolo 2, poi, al comma 12 prevede che: *"12. Per il personale non riassorbibile nei tempi e con le modalità di cui al comma 11, le amministrazioni dichiarano l'esubero, comunque non oltre il 30 giugno 2013. Il periodo di 24 mesi di cui al comma 8 dell'articolo 33 del decreto legislativo n. 165 del 2001 può essere aumentato fino a 48 mesi laddove il personale collocato in disponibilità maturi entro il predetto arco temporale i requisiti per il trattamento pensionistico"*. Detta disposizione, dunque, prevede:

- analogamente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, che qualora la procedura per la soluzione della crisi occupazionali da eccedenze o sovrannumero non

siano risolvibili con il pensionamento o con le procedure di mobilità collettiva il personale interessato è collocato in esubero (comma 12, primo periodo);

- ulteriormente a quanto previsto dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, che il periodo di 24 mesi di disponibilità prima della cessazione del rapporto di lavoro (previsto nello stesso articolo 33, comma 8) possa essere aumentato fino a 48 mesi laddove il personale collocato in disponibilità maturi entro il predetto arco temporale i requisiti per il trattamento pensionistico (comma 12, secondo periodo).

Evidenzia poi il Collegio che il legislatore, onde evitare che le amministrazioni dopo aver ridotto le proprie dotazioni organiche e provveduto al pensionamento da eccedenze possano procedere a ricostituire la dotazione organica mediante assunzioni, con l'articolo 14, comma 7 del decreto 95/2012 ha previsto che le quote di spesa liberate a seguito da detti pensionamenti non possano essere utilmente considerate ai fini assunzionali (né in relazione alla cessazione dei rapporti di lavoro né in relazione alle percentuali assunzionali legate a dette cessazioni) (sulla corretta lettura di questa disposizione cfr. Sezione Regionale di Controllo per la Lombardia, deliberazione n. 373/2012/PAR).

L'articolo 2, comma 13, infine dispone: *“La Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica avvia un monitoraggio dei posti vacanti presso le amministrazioni pubbliche e redige un elenco, da pubblicare sul relativo sito web.*

Il personale iscritto negli elenchi di disponibilità può presentare domanda di ricollocazione nei posti di cui al medesimo elenco e le amministrazioni pubbliche sono tenute ad accogliere le suddette domande individuando criteri di scelta nei limiti delle disponibilità in organico, fermo restando il regime delle assunzioni previsto mediante reclutamento. Le amministrazioni che non accolgono le domande di ricollocazione non possono procedere ad assunzioni di personale”.

Il Collegio, alla luce del ricostruito quadro normativo e delle evidenziate analisi ritiene di poter formulare un primo ordine di considerazioni riguardo alla qualificazione giuridica delle disposizioni dell'articolo 2, commi 11, 12 e 13 del decreto legge 95/2012.

Da una prima lettura parrebbe emergere che le disposizioni richiamate, inserite nel complesso di una serie di interventi del legislatore attuati mediante i decreti sulla *spendig review*, non possano considerarsi di sistema ma, che le stesse siano finalizzate solo ad assicurare una contrazione complessiva delle dotazioni organiche, dirigenziali e non, al fine di ottenere una riduzione ed una successiva razionalizzazione del personale in servizio presso le amministrazioni centrali e gli enti locali. La specialità delle disposizioni risiederebbe nel fatto che le stesse si sostanziano in una sorta di intervento una *tantum* teso ad una razionalizzazione dell'organizzazione amministrativa: razionalizzazione che opererebbe non per tutte le amministrazioni ma solo, mediante le

riduzioni delle sole dotazioni organiche, per quelle centrali (in applicazione dell'articolo 2 comma 1) e, successivamente all'emanazione dell'apposito l'apposito DPCM, per gli enti locali (in applicazione dell'articolo 8, comma 8). Peraltro, la stessa Funzione pubblica sembrerebbe avvalorare la tesi della specialità della disposizione laddove tra le altre considerazioni sulla operatività delle nuove norme afferma come *"Il titolo del decreto-legge sottolinea l'esigenza di una riduzione della spesa realizzata secondo criteri razionali che, senza sacrificare lo svolgimento delle funzioni istituzionali che fanno capo a ciascuna amministrazione, determinino una migliore allocazione delle risorse, eliminando gli eccessi di spesa e gli sprechi e garantendo il livello dei servizi. Si tratta di una misura che si muove in coerenza con l'obiettivo del Governo di operare interventi selettivi e strutturali al fine di migliorare la produttività della pubblica amministrazione e garantire l'effettiva invarianza della quantità dei servizi".* (Funzione pubblica- Direttiva n. 10/2012. *"Spending review - Riduzione delle dotazioni organiche delle pubbliche amministrazioni - Articolo 2 del decreto legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito dalla legge 7 agosto 2012, n. 135. Linee di indirizzo e criteri applicativi"*).

La Sezione, perviene a diversa conclusione ritenendo che le disposizioni di cui ai commi 11, 12 e 13 dell'articolo 2 di cui trattasi, non siano da considerarsi norme speciali ma che le stesse concorrano ad integrare la disciplina ordinamentale del

lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni.

Tale tesi trova un supporto interpretativo nella disposizione di cui al comma 14 del medesimo articolo 2, ove si prevede che *“Le disposizioni di cui al presente articolo si applicano anche in caso di eccedenza dichiarata per ragioni funzionali o finanziarie dell'amministrazione”*. In base alla esposta previsione le procedure del collocamento in pensione da eccedenze, la mobilità collettiva ed il prolungamento del periodo di disponibilità di cui ai commi 11 e 12 e la mobilità per ricollocazione del successivo comma 13, si applicano a tutte quelle situazioni nelle quali l'eccedenza del personale sia dichiarata per ragioni funzionali e finanziarie: in pratica le stesse ipotesi contemplate dall'articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001, norma di sistema, esaminate in precedenza. Con detta estensione il legislatore inserisce tutte le citate procedure di cui all'articolo 2 (ma anche altre nello stesso contenute) nel sistema ordinamentale dello stesso D.Lgs. n. 165/2001. Tale ricostruzione viene peraltro avvalorata dalle risultanze dei lavori parlamentari in sede di conversione del decreto 95/2012 ove si ritiene che: *“l'articolo 2, che, nell'intervenire al fine di ridurre le dotazioni organiche delle pubbliche amministrazioni, reca una normativa che fa sistema con quella recata dal decreto legislativo n. 165 del 2001, recante “Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche”, e, in particolare, con quella contenuta agli articoli 6 (“Organizzazione e disciplina degli uffici e dotazioni*

organiche”), 19 (“Incarichi di funzioni dirigenziali”) e 33 (“Eccedenze di personale e mobilità collettiva”) i quali formano in alcuni casi oggetto di modifiche non testuali (si vedano, al riguardo, i commi da 11 a 16, che integrano in via non testuale il succitato articolo 33 in materia di mobilità del personale delle pubbliche amministrazioni) ed ai quali le disposizioni contenute all’articolo 2 si sovrappongono. I commi 1 e 6 dell’articolo 2 si sovrappongono altresì al disposto dell’articolo 1, commi 3 e 4, del decreto-legge n. 138 del 2011, che già era intervenuto in tema di riduzione di piante organiche delle pubbliche amministrazioni mediante una disciplina in parte analoga a quella contenuta nei commi in esame”. (Atto Camera 5389 A - DDL di Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, recante “Disposizioni urgenti per la revisione della spesa pubblica con invarianza dei servizi ai cittadini”, pagina 4, Parere del Comitato della Legislazione).

Alla luce di quanto evidenziato, ritenendo che le richiamate disposizioni siano da considerare norme di sistema, resta ora da approfondire l’indagine sull’operatività delle previsioni contenute nel comma 13 dell’articolo 2 che, come visto, presentano elementi innovativi sia rispetto al sistema delineato dall’articolo 33 del D.Lgs. n. 165/2001 sia a quello delle procedure, in precedenza esaminate, sulla gestione del personale in disponibilità previsto dagli articoli 34 e 34 bis del medesimo decreto.

La Sezione, premesso che, comunque tutte le procedure di

mobilità e reclutamento del personale vadano subordinate al rispetto dei vincoli di spesa ed assunzionali previsti dall'ordinamento giuridico (richiamati, peraltro, nella delibera della Sezione delle Autonomie n. 12/INPR/AUT/2012), evidenzia che la disposizione sopra richiamata presenta i seguenti elementi di novità:

- la Funzione Pubblica dopo aver avviato apposito monitoraggio deve redigere un apposito elenco dei posti vacanti presso tutte le amministrazioni pubbliche e pubblicarlo sul proprio sito web;
- i dipendenti collocati in disponibilità ed inseriti negli appositi elenchi di cui all'articolo 34 bis del D.Lgs. n. 165/2001, siano essi tenuti dai soggetti regionali sia dalla Funzione pubblica, possono (non devono) presentare domanda di ricollocazione nei posti disponibili cui al medesimo elenco;
- dette domande, sembrerebbe possano essere presentate a tutte le amministrazioni incluse nell'elenco senza una limitazione territoriale (come invece lasciano intendere gli articoli 34 e 34 bis);
- le amministrazioni pubbliche alle quali pervengano dette domande sono tenute ad accoglierle individuando, tuttavia, criteri di scelta nei limiti delle disponibilità in organico, fermo restando il regime delle assunzioni previsto mediante reclutamento;

- non sembra che in detta procedura, al contrario della mobilità per ricollocazione ex artt. 34e 34 bis, *"l'acquisizione del dipendente avviene in modo concordato e l'assegnazione è disposta con decreto del Dipartimento, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze"* (nota circolare della Funzione Pubblica Ufficio Personale Pubbliche Amministrazioni (UPPA) dell'11 aprile 2005);
- né vi sono specifiche tempistiche superate le quali la norma pone alcune particolari conseguenze (come nell'articolo 34 bis, comma 2, ove a fronte della comunicazione di voler bandire, sorge l'obbligo di assegnazione dei dipendenti in disponibilità presso le amministrazioni entro il termine di 15 giorni dalla comunicazione o come nel caso previsto dall'articolo 34 bis, comma 4, ove il silenzio da parte della Funzione Pubblica sull'esito della comunicazione di voler bandire autorizza le amministrazioni a procedere all'avvio della procedura concorsuale per le posizioni per le quali non sia intervenuta l'assegnazione di personale in disponibilità);
- le amministrazioni che non accolgano le domande di ricollocazione non possono procedere ad assunzioni di personale venendosi quindi ad affermare un ulteriore vincolo assunzionale per gli enti che vogliano procedere ad espletare una procedura di reclutamento.

Alla luce di quanto evidenziato, ed in relazione alla circostanza che la norma anzidetta non sembra presentare incompatibilità con

il sistema delineato dagli articoli 34 e 34 bis del D.Lgs. n. 165/2001, ma che vada ad integrarsi con esso, giova evidenziare che, rispetto a detto impianto caratterizzato come visto dalla presenza di un elenco (nazionale o regionale) di dipendenti collocati in disponibilità, viene ora in essere un analogo elenco relativo alle vacanze presenti presso tutte le amministrazioni pubbliche. In pratica, mentre il sistema delineato dagli articoli 34 e 34 bis prevede la possibilità di ricollocare da parte degli organi preposti (regionali e nazionali) il personale in disponibilità presso le amministrazioni che, avendo vacanze in organico, intendono bandire procedure concorsuali (che vanno necessariamente comunicate alla Funzione Pubblica), la nuova procedura permette direttamente ai dipendenti inseriti nell'elenco di formulare domanda di ricollocazione (mobilità per ricollocazione) presso le amministrazioni che dichiarano vacanze in organico. Queste individuando *"criteri di scelta nei limiti delle disponibilità in organico"*, criteri che in base al dato testuale della disposizione sembrano porsi come modalità di selezione oggettivizzate (anzianità di servizio, anzianità nella qualifica, eventuali titoli di studio, cronologia della domanda di ricollocazione ecc.): con la conseguenza che il mancato accoglimento della domanda determina quale sanzione per l'ente il divieto di assunzioni.

La disposizione crea dunque una sorta di *"stanza di compensazione"* tra l'elenco dei posti vacanti presso tutte le amministrazioni pubbliche e quello del personale collocato in

posizione di disponibilità, compensazione azionabile a domanda da parte di questi ultimi soggetti.

In relazione a tale quadro ricostruttivo si può affrontare, dunque, la questione ulteriore che potrebbe trarsi dalla richiesta di parere del comune di Villaverla e così sintetizzabile: una amministrazione che intenda coprire una vacanza in organico deve ricorrere prioritariamente alle procedure di mobilità volontaria ex articolo 30 o a quelle di mobilità per ricollocazione ex art. 2, comma 13, del decreto legge 95/2012?

Ritiene la Sezione che, in mancanza di una norma di coordinamento, la mobilità per ricollocazione di cui comma 13, dell'articolo 2, intesa quale norma di sistema che si integra alle procedure previste dal D.Lgs. n. 165/2001 nella soluzione delle crisi da eccedenze o sovrannumero, vada esperita prima della mobilità volontaria ex articolo 30 del D.Lgs. n. 165/2001.

Quest'ultima dovrà essere attivata solo successivamente alla mancata presentazione da parte del personale collocato in disponibilità della domanda di ricollocazione presso la o le amministrazioni che presentino vacanze di organico appositamente evidenziate presso il sito web attivato (o da attivarsi) della Funzione Pubblica.

Milita a sostegno di tale prevalenza la *ratio* della disposizione di cui al comma 13 che si pone, assieme alle altre disposizioni dell'articolo 2, quale misura inserita nel complesso degli interventi di razionalizzazione e riduzione della spesa del decreto 95/2001

finalizzata ad una: *"... migliore allocazione delle risorse, eliminando gli eccessi di spesa e gli sprechi e garantendo il livello dei servizi. Si tratta di una misura che si muove in coerenza con l'obiettivo del Governo di operare interventi selettivi e strutturali al fine di migliorare la produttività della pubblica amministrazione e garantire l'effettiva invarianza della quantità dei servizi. Si tratta di operare una riorganizzazione che non sia di meri tagli di posti, quindi solo quantitativa, ma che sia pensata, in termini qualitativi e qualificanti, come riassetto ed alleggerimento delle strutture. L'intervento richiesto è consequenziale anche al regime limitativo del turn over degli anni precedenti e di quelli futuri. L'impedimento a coprire per intero i posti vacanti deve tradursi in una revisione dell'assetto organizzativo per non perpetuare un'articolazione degli uffici composta da strutture che non potranno essere occupate e superare così la discrasia tra piante organiche teoriche e risorse umane effettivamente in forza."*

(Funzione pubblica- Direttiva n. 10/2012. *"Spending review - Riduzione delle dotazioni organiche delle pubbliche amministrazioni - Articolo 2 del decreto legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito dalla legge 7 agosto 2012, n. 135. Linee di indirizzo e criteri applicativi"*). Una finalità che, al pari delle procedure di mobilità volontaria ex art. 30 del D.Lgs. n. 165/2001 è finalizzata alla salvaguardia dei livelli occupazionali, attua una razionalizzazione del personale in servizio, una sua migliore distribuzione ed un efficientamento complessivo delle pubbliche

amministrazioni.

Milita altresì, a sostegno di tale ricostruzione, il dato testuale della norma laddove all'ultimo periodo del comma 13 si afferma che: *"Le amministrazioni che non accolgono le domande di ricollocazione non possono procedere ad assunzioni di personale"*.

La procedura assunzionale finalizzata alla copertura delle vacanze in organico, si pone dunque come ipotesi eventuale e residuale rispetto alla mobilità per ricollocazione a domanda, del personale posto in posizione di disponibilità ed inserito negli appositi elenchi di cui all'articoli 34 e 34 bis del D.Lgs. n. 165/2001.

Il Collegio, tuttavia, pur persuaso dal punto di vista interpretativo dalla soluzione prospettata, è consapevole che dal punto di vista applicativo, sorgono una serie di problematiche non di poco conto di seguito sintetizzabili:

- la nuova procedura, al pari di quelle ex articolo 34 e 34 bis, prevede la presenza di personale collocato in disponibilità che può formulare domanda di ricollocazione presso le amministrazioni che abbiano comunicato vacanze (ex art. 34 e 34 bis) o che siano indicate nell'elenco di Funzione Pubblica (ex art. 2 comma 13): come deve comportarsi l'amministrazione che, presentando vacanze di organico, non riceva apposite domande da parte dei dipendenti collocati in disponibilità perché non ve ne sono o perché l'elenco delle vacanze non risulta ancora adottato da parte di Funzione Pubblica?

- In tali circostanze, l'assunta prevalenza della mobilità per ricollocazione cede il passo alla procedura di mobilità volontaria ex art. 30 del decreto 165/2001 che, come già evidenziato dal Collegio, prevale invece sulla procedura ex artt. 34 e 34 bis?
- In quest'ultima ipotesi quanto tempo deve aspettare l'amministrazione a fronte della mancata presentazione di istanze da parte dei soggetti collocati in disponibilità prima di attuare la procedura di mobilità ex articolo 30, tenendo conto che gli effetti di una mancata conclusione della stessa entro l'esercizio finanziario rischierebbe di incidere sulla spesa di personale precludendo all'ente di riproporla nell'anno successivo (cfr., sul punto, le deliberazioni di questa Sezione nn. 45 e 46/2013/PAR)?
- L'amministrazione che presenta vacanze in organico è ancora tenuta ad effettuare la comunicazione all'ente regionale o alla Funzione Pubblica al fine di attivare la mobilità per ricollocazione ex art. 34 e 34 bis?

La Sezione ritiene che a detti quesiti applicativi, possano sommariamente essere fornite le seguenti soluzioni:

- in mancanza di personale collocato in posizione di disponibilità o di domande pervenute (anche a seguito della mancata attivazione dell'apposito elenco), le amministrazioni con vacanze in organico dovranno necessariamente attivare la procedura di mobilità

volontaria ex art. 30 del decreto 165/2001;

- solo dopo che la mobilità volontaria non sia andata a buon fine le amministrazioni potranno attivare la comunicazione alla funzione pubblica ex articolo 34 bis (prodromica assieme a quella dell'articolo 2, comma 13 del decreto 95/2012 allo svolgimento delle procedure di reclutamento);
- nell'incertezza circa l'effettiva attivazione dell'elenco di cui all'articolo 2, comma 13 del decreto legge 95/2012, le amministrazioni sono comunque tenute:
 - qualora abbiano personale collocato in disponibilità, a comunicare ai due soggetti preposti l'elenco dello stesso (in attesa che Funzione pubblica chiarisca se vada ancora effettuata la comunicazione alle strutture regionali data la centralizzazione della tenuta dell'elenco prevista dall'articolo 2, comma 13 del decreto legge 95/2012);
 - qualora abbiano vacanze di personale, ad inserire nella programmazione triennale la previsione che le eventuali nuove assunzioni siano subordinate, oltre che alla sussistenza dei presupposti di spesa ed assunzionali normativamente previsti, alla verificata impossibilità di ricollocare il personale in disponibilità iscritto nell'apposito elenco (ai sensi dell'articolo 2 comma 13 del decreto legge 95/2012 e dell'articolo 34, comma 8, del D.Lgs. n. 165/2001 e tenendo

- conto della riflessione di cui al precedente punto);
- o qualora debbano coprire dette vacanze, ad inviare alla Funzione Pubblica ed alle strutture regionali, contestualmente alla comunicazione di voler attivare le procedure di mobilità ex articolo 30 del D.Lgs. n. 165/2001, le comunicazioni relative ai concorsi che intendono bandire qualora detta procedura non vada a buon fine;
 - o di procedere, qualora la procedura di mobilità ex articolo 30 non abbia sortito gli effetti sperati, all'avvio delle procedure concorsuali, osservando l'eventuale regime di autorizzazione delle assunzioni ed il regime dei vincoli di spesa ed assunzionali vigente, decorsi due mesi dall'invio della comunicazione di voler bandire in mancanza di risposte delle strutture regionali o della Funzione pubblica.
 - o

P.Q.M.

La Sezione regionale di controllo per il Veneto rende il parere nei termini suindicati.

Copia del parere sarà trasmessa, a cura del Direttore della Segreteria, al Sindaco del Comune di Villaverla (VI).

Così deliberato in Venezia, nella Camera di consiglio del 27 giugno 2013.

Il magistrato relatore

Il Presidente

F.to Dott. Giampiero Pizziconi

F.to dott. Claudio Iafolla

Depositato in Segreteria il 27/06/2013 IL DIRETTORE DI SEGRETERIA

(F.to Dott.ssa Raffaella Brandolese)