



Dipartimento Autonomie Locali e Polizie Locali **Fe.N.A.L. - S.U.L.P.M.**

TUTTO MOBILITA' DI GIUSEPPE BONFILIO

In questo Vademecum analizzeremo l'istituto della mobilità nel pubblico impiego, il suo funzionamento, quando la mobilità può essere volontaria, l'interscambio, tutti i tipi di mobilità, i riferimenti normativi e le metodologie. Partiamo da un principio: in ogni caso, il lavoratore, per poter avviare le procedure di mobilità volontaria e, ha bisogno del nulla osta dell'amministrazione di partenza, in merito solo una deroga, mobilità in sede diverse dello stesso Ente. L'eventuale diniego da parte dell'amministrazione di appartenenza alla mobilità **va sempre motivato**, lo stabilisce giurisprudenza del Consiglio di Stato.

Le diverse tipologie di mobilità presenti nel nostro ordinamento:

- **mobilità temporanea**, cioè i casi in cui il dipendente è assegnato provvisoriamente presso altra amministrazione, continuando il suo rapporto di lavoro con l'istituzione di provenienza. È una mobilità di breve periodo e gli istituti utilizzati sono il comando, il distacco, il fuori ruolo e le convenzioni;
- **mobilità permanente**, in cui il trasferimento del lavoratore comporta il passaggio nei ruoli della nuova amministrazione e la cessione del contratto di lavoro. In tale ambito le norme e le procedure distinguono:
 - il passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse, richiesto dal dipendente e disciplinato dall'art. 30 D.Lgs. 165/2001 (T.U. n.75/17), la cd. *mobilità volontaria*;
 - la *mobilità imposta* dall'amministrazione a seguito di rilevazione di soprannumero o eccedenza di personale, ai sensi dell'art. 33 D.Lgs. 165/2001(T.U. n.75/17);
 - **la mobilità intracomparto** quando avviene tra due amministrazioni dello stesso comparto;
 - **la mobilità extracomparto** quando le amministrazioni appartengono a due comparti differenti.

La mobilità nel pubblico impiego è uno strumento utilizzato per spostare o trasferire personale da un'amministrazione ad un'altra è dovuto a molteplici motivi, quali l'esubero di personale in un settore e carenza in altro ed in questo caso le amministrazioni bandiscono concorso di mobilità volontaria. **Ricordiamo che ora i dipendenti del Pubblico Impiego sono dipendenti della Repubblica!**

La mobilità è anche utilizzata dalle pubbliche amministrazioni in presenza di carenza di fondi necessari all'assunzione di nuovo personale, tanto per risparmiare costi di gestione e per reperire in maniera semplice nuovo personale.

Il procedimento ha inizio con la dichiarazione del fabbisogno dell'amministrazione mediante avviso o concorso pubblico dei posti riservati alla mobilità. La mobilità da un'amministrazione ad un'altra avviene per lo stesso ruolo e per la stessa funzione.

Le tipologie:

- mobilità temporanea;
- mobilità permanente;

Mobilità temporanea:

si tratta del trasferimento temporaneo del lavoratore ad un'altra amministrazione pubblica, il contratto di lavoro del trasferito rimane quello sottoscritto con l'amministrazione di provenienza che provvederà al pagamento del dipendente trasferito. La mobilità temporanea deve avere una durata circoscritta ed inerente ad un periodo limitato, finito il quale il dipendente ritorna all'amministrazione precedente. Il Rapporto di lavoro rimane

quello con l'amministrazione di appartenenza sebbene durante la mobilità il dipendente svolga il suo lavoro per conto di un altro ente diverso da quello di provenienza.

Una forma utilizzata di mobilità volontaria è il cosiddetto **Comando**, esso è previsto e regolato ex art.70 D.Lgs n.165/2001 il quale recita testualmente: "In tutti i casi, anche se previsti da normative speciali, nei quali enti pubblici territoriali, enti pubblici non economici o altre amministrazioni pubbliche, dotate di autonomia finanziaria sono tenute ad autorizzare la utilizzazione da parte di altre pubbliche amministrazioni di proprio personale, in posizione di comando, di fuori ruolo, o in altra analoga posizione, l'amministrazione che utilizza il personale rimborsa all'amministrazione di appartenenza l'onere relativo al trattamento fondamentale". In buona sostanza il lavoratore di ruolo presso le pubbliche amministrazioni può essere comandato per un tempo determinato, eccezionalmente per esigenze di servizio e per una competenza speciale necessaria, presso un'altra amministrazione. Altra forma è il collocamento fuori ruolo avviene quando il dipendente pubblico viene impiegato per svolgere mansioni diverse da quelle che aveva nell'amministrazione d'origine. Può avvenire per il disimpegno di funzioni dello Stato o di altri Enti; al collocamento fuori ruolo si provvede con decreto ministeriale di concerto con il ministro del Tesoro, sentito il dipendente.

Altra forma di mobilità volontaria è il **distacco** per il quale si applicano le stesse regole del Comando, esso avviene con lo stesso procedimento.

Mobilità permanente:

è detta mobilità permanente il trasferimento a titolo definitivo del lavoratore ad altra amministrazione, in questo caso il contratto passa all'amministrazione di destinazione che provvederà al pagamento dello stipendio del lavoratore. La mobilità permanente è definitiva. Il lavoratore pubblico viene trasferito ad altra pubblica amministrazione fino alla fine del suo rapporto di lavoro. Il contratto di lavoro viene instaurato con la nuova amministrazione, di conseguenza quest'ultima provvederà a pagarne il corrispettivo.

La mobilità permanente è di due tipi:

Volontaria quando è lo stesso dipendente pubblico a richiederla, infatti il lavoratore decide di sua spontanea volontà di optare per il trasferimento ad un'altra amministrazione pubblica, con lo stesso ruolo e con mansioni simili, può avvenire in forma compartimentale ed anche intercompartimentale in questo caso opera la stessa qualifica ma il lavoratore potrebbe non operare nello stesso ruolo professionale.

Una forma di mobilità volontaria è il cosiddetto **Interscambio**, trattasi cioè di una mobilità che si compensa, si realizza quando due dipendenti disposti nello stesso tempo a cambiare amministrazione ed a trasferirsi. Il procedimento è relativamente semplice e consiste nel trovare il dipendente interessato allo scambio, presentare formale richiesta di mobilità e soprattutto ottenere il nulla-osta dell'Ente di provenienza senza il quale non si può concludere l'interscambio.

La possibilità di usufruire della procedura di cambio compensativo offre una rapida possibilità di trasferimento da parte dei dipendenti interessati allo scambio. Tutto il procedimento va in porto previo l'assenso ed il rilascio del nullaosta da parte delle Amministrazioni di appartenenza e di destinazione. Prassi da seguire: 1. Trovare una persona con cui effettuare uno scambio, pari profilo e fascia economica; 2. Spedire la richiesta di cambio entrambi all'amministrazione di destinazione e per conoscenza all'amministrazione di appartenenza; 3. Inserire eventuali riferimenti di legge; 4. Aspettare per eventuali colloqui; 5. Una volta dato l'assenso da parte delle Amministrazioni di appartenenza e destinazione, la procedura è a buon tiro; 6. Dopo il contatto tra le due amministrazioni interessate i dipendenti fruiscono il residuo ferie rimaste. Nella nuova amministrazione si inizierà con la stessa fascia retributiva, ma da zero per quanto riguarda ferie ed eventuali residuo di frazioni in banca ore.

Obbligatoria quando è richiesta dall'ente pubblico per soprannumero ovvero per eccedenza del personale.

Qui di seguito la normativa dei vari istituti

Mobilità volontaria L'art. 30 del Decreto Legislativo 165/2001 prevede che le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante passaggio diretto di dipendenti appartenenti alla stessa qualifica in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento. Il trasferimento è disposto previo consenso dell'amministrazione di appartenenza. Integrazione del succitato decreto: Legge 31 marzo

2005, n. 43 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 gennaio 2005, n. 7, recante disposizioni urgenti per l'università e la ricerca, per i beni e le attività culturali, per il completamento di grandi opere strategiche, per la mobilità dei pubblici dipendenti, nonché per semplificare gli adempimenti relativi a imposte di bollo e tasse di concessione. Sanatoria degli effetti dell'articolo 4, comma 1, del decreto-legge 29 novembre 2004, n. 280" pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 75 del 1° aprile 2005 Art. 5. Interventi per la mobilità dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni 1. Il comma 7 dell'articolo 23-bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, è sostituito dal seguente: "7. Sulla base di appositi protocolli di intesa tra le parti, le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, possono disporre, per singoli progetti di interesse specifico dell'amministrazione e con il consenso dell'interessato, l'assegnazione temporanea di personale presso altre pubbliche amministrazioni o imprese private. I protocolli disciplinano le funzioni, le modalità di inserimento, l'onere per la corresponsione del trattamento economico da porre a carico degli enti destinatari. Nel caso di assegnazione temporanea presso imprese private i predetti protocolli possono prevedere l'eventuale attribuzione di un compenso aggiuntivo, con oneri a carico delle imprese medesime." 1- quater. Al fine di agevolare la mobilità dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, per consentire un più efficace e razionale utilizzo delle risorse umane esistenti, all'articolo 30 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, dopo il comma 2, sono aggiunti i seguenti: "2-bis. 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 è disposto, nei limiti dei posti vacanti, previo il nullaosta dell'amministrazione di appartenenza, con inquadramento nell'area funzionale e posizione economica corrispondente a quella posseduta presso le amministrazioni di provenienza. Art. 49. Modifiche all'articolo 30 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 1. Il comma 1 dell'articolo 30 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, è sostituito dal seguente: «1. 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.».

Regime delle assunzioni e procedimenti di mobilità di personale tra amministrazioni appartenenti a comparti diversi (c.d. mobilità "intercompartimentale"). La mobilità di personale tra amministrazioni appartenenti a comparti diversi è regolata ex articolo 1, comma 47, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, che così prevede: "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". Questa disciplina, che consente la mobilità intercompartimentale all'interno dei due diversi blocchi delle amministrazioni soggette a regimi di limitazione delle assunzioni e di quelle non soggette a limitazioni, garantisce la necessaria neutralità della mobilità sugli equilibri economico-finanziari ed impedisce che essa sia esperita come leva per nuove assunzioni di personale. La mobilità di personale non può essere considerata cessazione: a seguito del trasferimento infatti, il rapporto di lavoro prosegue con un altro datore di lavoro e dunque l'amministrazione cedente può solo beneficiare dell'avvenuta cessione del contratto in termini di risparmio di spesa e di razionalizzazione degli organici, mentre la spesa permane in termini totali. La cessazione per mobilità non può essere considerata utile ai fini delle assunzioni vincolate alle cessazioni verificatesi nell'anno precedente.

Mobilità obbligatoria Articolo 4, comma 2, legge 114 del 18 agosto 2014 2. Nell'ambito dei rapporti di lavoro di cui all'articolo 2, comma 2, i dipendenti possono essere trasferiti all'interno della stessa amministrazione o, previo accordo tra le amministrazioni interessate, in altra amministrazione, in sedi collocate nel territorio dello stesso comune ovvero a distanza non superiore a cinquanta chilometri dalla sede cui sono adibiti. Ai fini del presente comma non si applica il terzo periodo del primo comma dell'articolo 2103 del codice civile. Con decreto del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, previa consultazione con le confederazioni sindacali rappresentative e previa intesa, ove necessario, in sede di conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, possono essere fissati criteri per realizzare i processi di cui al presente comma, anche con passaggi diretti di personale tra amministrazioni senza preventivo accordo, per garantire l'esercizio delle funzioni istituzionali da parte delle amministrazioni che presentano carenze di organico. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano ai dipendenti con figli di età inferiore a tre anni, che hanno diritto al congedo parentale, e ai soggetti di cui all'articolo 33, comma 3, della

legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni, con il consenso degli stessi alla prestazione della propria attività lavorativa in un'altra sede.

Trasferimento del dipendente Decreto Legislativo 30 marzo 2001, n. 165 "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche" Articolo 30 Passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse (Art. 33 del d.lgs n. 29 del 1993, come sostituito prima dall'art. 13 del d.lgs n. 470 del 1993 e poi dall'art. 18 del d.lgs n. 80 del 1998 e successivamente modificato dall'art. 20, comma 2 della Legge n. 488 del 1999) 1. Le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante passaggio diretto di dipendenti appartenenti alla stessa qualifica in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento. Il trasferimento è disposto previo consenso dell'amministrazione di appartenenza. 2. I contratti collettivi nazionali possono definire le procedure e i criteri generali per l'attuazione di quanto previsto dal comma 1. Introduzione di nuove regole e modifica delle precedenti norme in vigore. LEGGE 11 agosto 2014, n. 114 Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90 Misure urgenti per la semplificazione e la trasparenza amministrativa e per l'efficienza degli uffici giudiziari Art. 4. (Mobilità obbligatoria e volontaria) 1. I commi da 1 a 2 dell'articolo 30 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 sono sostituiti dai seguenti: "1. Le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante passaggio diretto di dipendenti di cui all'articolo 2, comma 2, appartenenti a una qualifica corrispondente e in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento, previo assenso dell'amministrazione di appartenenza. Le amministrazioni, fissando preventivamente i requisiti e le competenze professionali richieste, pubblicano sul proprio sito istituzionale, per un periodo pari almeno a trenta giorni, un bando in cui sono indicati i posti che intendono ricoprire attraverso passaggio diretto di personale di altre amministrazioni, con indicazione dei requisiti da possedere. **In via sperimentale e fino all'introduzione di nuove procedure per la determinazione dei fabbisogni standard di personale delle amministrazioni pubbliche, per il trasferimento tra le sedi centrali di differenti ministeri, agenzie ed enti pubblici non economici nazionali non è richiesto l'assenso dell'amministrazione di appartenenza (Unica deroga all'assenso della pubblica amministrazione)**, la quale dispone il trasferimento entro due mesi dalla richiesta dell'amministrazione di destinazione, fatti salvi i termini per il preavviso e a condizione che l'amministrazione di destinazione abbia una percentuale di posti vacanti superiore all'amministrazione di appartenenza. Per agevolare le procedure di mobilità la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica istituisce un portale finalizzato all'incontro tra la domanda e l'offerta di mobilità. 1-bis. L'amministrazione di destinazione provvede alla riqualificazione dei dipendenti la cui domanda di trasferimento è accolta, eventualmente avvalendosi, ove sia necessario predisporre percorsi specifici o settoriali di formazione, della Scuola nazionale dell'amministrazione. All'attuazione del presente comma si provvede utilizzando le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente e, comunque, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. 2. Nell'ambito dei rapporti di lavoro di cui all'articolo 2, comma 2, i dipendenti possono essere trasferiti all'interno della stessa amministrazione o, previo accordo tra le amministrazioni interessate, in altra amministrazione, in sedi collocate nel territorio dello stesso comune ovvero a distanza non superiore a cinquanta chilometri dalla sede cui sono adibiti. Ai fini del presente comma non si applica il terzo periodo del primo comma dell'articolo 2103 del codice civile. **Con decreto del Ministro per la semplificazione e la pubblica amministrazione, previa consultazione con le confederazioni sindacali rappresentative e previa intesa, ove necessario, in sede di conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, possono essere fissati criteri per realizzare i processi di cui al presente comma, anche con passaggi diretti di personale tra amministrazioni senza preventivo accordo, per garantire l'esercizio delle funzioni istituzionali da parte delle amministrazioni che presentano carenze di organico. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano ai dipendenti con figli di età inferiore a tre anni, che hanno diritto al congedo parentale, e ai soggetti di cui all'articolo 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni, con il consenso degli stessi alla prestazione della propria attività lavorativa in un'altra sede.**

Mobilità compensativa o interscambio Normativa di riferimento D.p.c.m. n. 325 del 5.08.1988; art. 7: È consentita in ogni momento, nell'ambito delle dotazioni organiche di cui all'art. 3, la mobilità dei singoli dipendenti presso la stessa od altre amministrazioni, anche di diverso comparto, nei casi di domanda congiunta di compensazione con altri dipendenti di corrispondente profilo professionale, previo nulla osta dell'amministrazione di provenienza e di quella di destinazione art. 3: 1. Entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto le pubbliche amministrazioni definiscono, nel rispetto delle norme vigenti, con provvedimento formale previsto dai rispettivi ordinamenti, le dotazioni organiche provvisorie anche territoriali di ufficio. 2. Nello stesso termine di cui al comma 1, i competenti organi delle singole amministrazioni, previo giudizio di congruità in ordine a quanto previsto dal comma 1, sotto la propria responsabilità, comunicano alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica, le situazioni di esubero e di carenza di personale, per ogni circoscrizione provinciale e sede, distinto per qualifica o categoria e profilo professionale, evidenziando altresì le situazioni relative a posizioni non di ruolo, comando e fuori ruolo.

Il personale in disponibilità di cui agli articoli 33, 34 e 34-bis del decreto legislativo n. 165 del 2001, introdotto dall'articolo 7 della legge n. 3 del 2003, impone alle amministrazioni che procedono a nuove

assunzioni di comunicare al Dipartimento della funzione pubblica ed alle strutture regionali e provinciali di cui al decreto legislativo 23 dicembre 1997, n. 469 i posti da mettere a concorso in modo da poterli coprire mediante l'acquisizione del personale in disponibilità iscritto negli appositi elenchi. Ex 6, comma 1, del decreto legislativo n. 165 del 2001 le amministrazioni sono tenute ad effettuare annualmente rilevazioni sulle eccedenze di personale su base territoriale per area o categoria, qualifica e profilo professionale. Al fine di verificare le esigenze assunzionali delle pubbliche amministrazioni e per valutare le possibilità di ricollocazione del personale in disponibilità, in caso di scorrimento di graduatorie di concorsi già espletati, nei limiti della vigente disciplina della validità delle graduatorie, occorre riproporre la richiesta di assegnazione di personale in disponibilità agli uffici competenti, provinciali e regionali di cui al decreto legislativo n. 469 del 1997 e Dipartimento della funzione pubblica.

Comando Art. 56 del D.P.R. n. 3/57 modificato dalla Legge n. 127/97 Comando presso altra amministrazione. L'impiegato di ruolo può essere comandato a prestare servizio presso altra amministrazione statale o presso enti pubblici, esclusi quelli sottoposti alla vigilanza dell'amministrazione cui l'impiegato appartiene. Il comando è disposto, per tempo determinato e in via eccezionale, per riconosciute esigenze di servizio o quando sia richiesta una speciale competenza. Al comando si provvede con decreto dei Ministri competenti, sentito l'impiegato. 57. Per il comando presso un ente pubblico il decreto dovrà essere adottato anche con il concerto del Ministro per il tesoro e del Ministro titolare dell'amministrazione vigilante. Per l'impiegato con qualifica non inferiore a direttore generale si provvede con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio dei Ministri, su proposta dei Ministri competenti. Salvo i casi previsti dai precedenti commi e dal successivo art. 58, è vietata l'assegnazione, anche temporanea, di impiegati ad uffici diversi da quelli per i quali sono stati istituiti i ruoli cui essi appartengono 58. In attesa dell'adozione del provvedimento di comando, può essere concessa, all'amministrazione di appartenenza, l'immediata utilizzazione dell'impiegato presso l'amministrazione che ha richiesto il comando. La Legge n.127/97 ha semplificato il procedimento prevedendo che il "comando" va adottato entro 15 giorni dalla ricezione della richiesta, previo nulla osta dell'Amministrazione di appartenenza. Gli oneri stipendiali fanno carico all'Amministrazione richiedente. Articolo 70 comma 12 del D.Lgs n. 165/2001 12. In tutti i casi, anche se previsti da normative speciali, nei quali enti pubblici territoriali, enti pubblici non economici o altre amministrazioni pubbliche, dotate di autonomia finanziaria sono tenute ad autorizzare la utilizzazione da parte di altre pubbliche amministrazioni di proprio personale, in posizione di comando, di fuori ruolo, o in altra analoga posizione, l'amministrazione che utilizza il personale rimborsa all'amministrazione di appartenenza l'onere relativo al trattamento fondamentale. La disposizione di cui al presente comma si applica al personale comandato, fuori ruolo o in analoga posizione presso l'ARAN a decorrere dalla completa attuazione del sistema di finanziamento previsto dall'articolo 46, commi 8 e 9, del presente decreto, accertata dall'organismo di coordinamento di cui all'articolo 41, comma 6 del medesimo decreto. Il trattamento economico complessivo del personale inserito nel ruolo provvisorio ad esaurimento del Ministero delle finanze istituito dall'articolo 4, comma 1, del decreto legislativo 9 luglio 1998, n. 283, in posizione di comando, di fuori ruolo o in altra analoga posizione, presso enti pubblici territoriali, enti pubblici non economici o altre amministrazioni pubbliche.

Assegnazione temporanea del lavoratore genitore di un figlio minore di tre anni 1. Il genitore con figli minori fino a tre anni di età dipendente di amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, può essere assegnato, a richiesta, anche in modo frazionato e per un periodo complessivamente non superiore a tre anni, ad una sede di servizio ubicata nella stessa provincia o regione nella quale l'altro genitore esercita la propria attività lavorativa, subordinatamente alla sussistenza di un posto vacante e disponibile di corrispondente posizione retributiva e previo assenso delle amministrazioni di provenienza e destinazione. L'eventuale dissenso deve essere motivato. L'assenso o il dissenso devono essere comunicati all'interessato entro trenta giorni dalla domanda. 2. Il posto temporaneamente lasciato libero non si renderà disponibile ai fini di una nuova assunzione. Articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane. e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale.

Infine inseriamo una sentenza utile del Consiglio di Stato

Nulla osta alla mobilità: un eventuale diniego va motivato con riferimento a specifiche ragioni di esigenze di servizio.

Consiglio di Stato, sez. III, sentenza 12 settembre - 16 ottobre 2013, n. 5036 ¹_{SEP}Presidente Lignani – Estensore Capuzzi

Fatto e diritto

1. La odierna appellata, dipendente del Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco e madre di un figlio minore di tre anni, esponeva davanti al Tar Emilia Romagna, sede di Bologna, di aver presentato domanda di trasferimento temporaneo ai sensi dell'articolo 42 bis del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165. L'amministrazione opponeva un diniego ritenendo che tale norma non potesse trovare applicazione al caso in esame poiché riguardante solo la mobilità tra diverse amministrazioni; ed inoltre in quanto la normativa del personale dei Vigili del Fuoco, in quanto in regime pubblicistico ex lege n.252/2004, non consente la mobilità verso altre amministrazioni. Avverso tale diniego l'interessata deduceva profili vari di illegittimità. ^[L]^[SEP]Il Tar riteneva il ricorso fondato in quanto: l'art. 42 bis del decreto legislativo n. 151/2001, in uno spirito di particolare favore per il genitore dipendente, contempla una mobilità all'interno dell'organizzazione pubblica complessivamente considerata, ricomprendente anche le assegnazioni all'interno della stessa amministrazione di appartenenza; la sopradetta disposizione in quanto finalizzata alla tutela di valori costituzionalmente garantiti inerenti alla famiglia ed all'assistenza dei figli minori fino a tre anni d'età con i genitori impegnati nello svolgimento di un'attività lavorativa, ha portata generale ed è applicabile ai dipendenti di tutte le amministrazioni pubbliche, esclusa ogni discriminazione in relazione a particolari categorie, a meno di configurare profili di dubbia costituzionalità; -la diretta applicabilità delle norme a tutela della maternità e della paternità è prevista anche dall'art. 11 del D.P.R. 7 maggio 2008 di recepimento dell'accordo sindacale integrativo per il personale non direttivo e non dirigente del Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco; il rinvio all'art. 42 bis del d. lgs. 151 / 2001 vale a rendere applicabile la disposizione in parola anche alla mobilità tra diverse sedi della medesima amministrazione; - non sarebbe risolutivo il fatto che per il personale dei Vigili del Fuoco non sia prevista la mobilità volontaria tra amministrazioni ex art. 30 d. lgs. 165/2001, in quanto personale in regime di diritto pubblico, circostanza questa che non potrebbe determinare l'inapplicabilità tout court dell'art. 42 bis rimanendo sempre possibile la mobilità tra diverse sedi della stessa amministrazione. Concludeva quindi il Tar ritenendo che, in applicazione della invocata disposizione, l'amministrazione avrebbe dovuto disporre il trasferimento della dipendente con vittoria spese.

2. Nell'atto di appello il Ministero richiama l'ambito soggettivo della disposizione posta dall'art. 42 bis del d.lvo n.151/2001 ritenendolo ristretto a dipendenti di amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1 co.2 del d.lvo 165/2001 restando escluso, in quanto non richiamato dalla norma, il personale in regime di diritto pubblico (art. 3 del d.l.vo 165/2001) il cui rapporto di lavoro è invece disciplinato dai rispettivi ordinamenti e non dal d.lvo 165/2001. ^[L]^[SEP]Nel caso specifico l'art. 1 della legge 30 settembre 2004 n.252 ha inserito l'art. 1 bis novellando l'art. 3 del d.lgs. 30 marzo 2001 n.165 prevedendo per il personale appartenente al Corpo dei Vigili del Fuoco il regime di diritto pubblico secondo autonome disposizioni ordinamentali. ^[L]^[SEP]La difesa erariale richiama poi i precedenti specifici di questo Consiglio di Stato che con sentenza della IV Sez. n.3876/2007 ha precisato, con riferimento al personale disciplinato in regime di diritto pubblico ex art. 3 del d.lg.vo n.165/2001, che la inapplicabilità del beneficio previsto dall'art. 42 bis del d.lg.vo n.151/2001 "si rapporta al particolare status giuridico di quel personale le cui specifiche funzioni giustificano un regime differenziato". Ribadisce che l'art. 42 bis in parola si applica al trasferimento tra amministrazioni diverse come dimostrato dall'inciso del primo comma secondo il quale il trasferimento di cui si tratta è subordinato all'assenso delle amministrazioni di provenienza e destinazione e dal secondo comma, secondo il quale il posto temporaneamente lasciato libero non si renderà disponibile ai fini di una nuova assunzione, previsione questa che si attaglia alla sola ipotesi di trasferimento tra amministrazioni diverse, l'unica che comporti la disponibilità del posto lasciato scoperto. Pertanto il trasferimento in parola opererebbe solo tra pubbliche amministrazioni diverse, ma non sarebbe applicabile per esigenze di tutela degli stessi principi generali di ordine costituzionale invocati dal primo giudice (quali quelli indicati nell'art. 97 Cost.) ad alcune categorie di personale che, proprio in ragione di particolari esigenze finalizzate al perseguimento di primari interessi pubblici, la cui esecutività è affidata al regime lavorativo pubblico, sono soggette ad una disciplina lavorativa autonoma e diversa da quella generale prevista per il solo personale c.d. contrattualizzato. ^[L]^[SEP]Dovrebbe poi aggiungersi il fatto che l'art. 70 co.11 del d.lvo 165/2001 prevede che le disposizioni in materia di mobilità di cui agli artt. 30 e ss. non si applicano al personale del Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco. ^[L]^[SEP]La appellata dipendente non si è costituita. ^[L]^[SEP]Alla camera di consiglio del 12 settembre 2013, fissata per l'esame della istanza cautelare, previo avviso, la causa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione in forma immediata.

3. Il Collegio ritiene che l'appello non meriti accoglimento e che la sentenza del Tar debba essere confermata. Il Ministero intimato ha disposto la riezione della domanda di trasferimento di sede ex art. 42 bis sopra richiamato, proposta dalla ricorrente, madre di un figlio minore di tre anni, assumendo la inapplicabilità dell'articolo al personale del Corpo dei Vigili del Fuoco. Assume pertanto priorità logica definire l'ambito di applicazione della disposizione indicata, verificando se il personale del Corpo dei Vigili del Fuoco sia o meno destinatario del beneficio del trasferimento temporaneo e in specie se questo sia da ritenere ammissibile nell'ipotesi in cui il Vigile richieda il trasferimento all'interno della stessa amministrazione di appartenenza. Al riguardo, il Collegio, pur consapevole di un orientamento del giudice d'appello e della stessa Sezione III^o, contrario alla tesi argomentativa fatta propria dal primo giudice e contestata dal Ministero appellante, fondato sul presupposto che la particolare disciplina di favore non possa valere per il personale disciplinato in regime

di diritto pubblico, assoggettato alle disposizioni proprie dei rispettivi ordinamenti, ritiene che recenti sviluppi legislativi e giurisprudenziali giustifichino un ripensamento sulla estendibilità di tale disciplina anche a detto personale. Va premesso che la generalità delle disposizioni del decreto legislativo n. 151/2001 riguarda indistintamente tutti i lavoratori dipendenti sia privati che pubblici, incluso fra questi ultimi anche il personale che conserva la disciplina di diritto pubblico (c.d. impiego pubblico non contrattualizzato). Questo punto si può ritenere pacifico, così come era pacifico che anche prima della c.d. privatizzazione del pubblico impiego (d.lgs. n. 29/1993) la normativa, allora denominata “a tutela delle lavoratrici madri”, si applicasse anche al personale pubblico, incluso quello a disciplina speciale (si pensi all’astensione obbligatoria per puerperio). Quanto all’art. 42-bis, il suo testo indica esplicitamente come suoi destinatari i dipendenti di tutte le pubbliche amministrazioni “di cui all’art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165”. L’art. 1, comma 2, contiene un elenco (forse inutilmente minuzioso e probabilmente integrabile in via interpretativa) delle “pubbliche amministrazioni” a cominciare da “tutte le amministrazioni dello Stato”; e non vi è dubbio che in questa ampia e generica formulazione rientrino anche le carriere speciali non privatizzate. Tanto è vero che l’art. 3 dello stesso decreto legislativo individua, all’interno della generica formulazione delle “amministrazioni dello Stato, quelle che “in deroga” sono sottratte alla privatizzazione. Vi sono dunque molteplici elementi, sia di ordine testuale che di ordine sistematico e razionale, per concludere che l’art. 42-bis del decreto legislativo n. 151/2001 si applica anche al personale di cui all’art. 3 del decreto legislativo n. 165/2001 (ossia quello non privatizzato) siccome rientrante nella previsione dell’art. 1, comma 2, di quest’ultimo decreto. Per sostenere il contrario viene messo in evidenza quel passo dell’art. 42-bis il quale dispone che il beneficio è concesso «previo assenso delle amministrazioni di provenienza e destinazione. L’eventuale dissenso deve essere motivato...»; tali espressioni vengono giustamente intese come allusive dell’ipotesi di un trasferimento fra diverse amministrazioni. Ciò premesso, viene obiettato che per talune carriere statali (fra le quali, per quanto qui interessa, quella dei Vigili del Fuoco) la mobilità da o verso amministrazioni diverse non è concepibile; e se ne trae la conclusione che per le carriere di questo genere l’art. 42-bis sia inapplicabile per intero. Il Collegio ritiene che l’argomentazione così riferita, pur corretta nelle premesse, sia manifestamente illogica nelle conclusioni; si tratta, insomma, di un paralogismo. Certamente l’accenno dell’art. 42-bis ad una “amministrazione di provenienza” e ad una “amministrazione di destinazione” rivela che la volontà del legislatore è quella di configurare il beneficio con tale ampiezza, da rendere possibile anche il passaggio da un’amministrazione all’altra (ossia: da un Comune ad altro Comune, etc.). Ma questo non significa che sia precluso chiedere e ottenere, semplicemente, il trasferimento da una sede all’altra di una stessa amministrazione. Il più comprende il meno, secondo un principio di logica elementare. Si potrà discutere se la specificità del servizio dei Vigili del Fuoco (o di altre figure professionali del pubblico impiego) consenta il passaggio da o verso altra amministrazione. Ma non di questo si discute nella presente vicenda. Perciò, dato e non concesso che sotto questo profilo l’art. 42/bis sia incompatibile con l’ordinamento dei Vigili del Fuoco, e dunque parzialmente inapplicabile, esso non è incompatibile né inapplicabile se riferito al passaggio da una ad altra sede della stessa amministrazione. Si può aggiungere che di recente, l’art. 1493 del d.lgs. 15 marzo 2010, n. 66 (Codice dell’ordinamento militare), sotto la rubrica “Estensione della normativa per il personale della Pubblica Amministrazione”, al primo comma ha previsto che al personale militare femminile e maschile si applica, “..tenendo conto del particolare stato rivestito, la normativa vigente per il personale delle pubbliche amministrazioni in materia di maternità e paternità, nonché le disposizioni dettate dai provvedimenti di concertazione”. La norma è stata ritenuta dalla recente giurisprudenza di questo Consiglio di Stato, alla quale la Sezione ritiene di aderire, come avente portata generale e come tale applicabile, oltre che al personale militare e alle Forze di polizia, anche a tutti i dipendenti pubblici di cui all’art. 3, co. 1, d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (Cfr. Cons. Stato, IV, 10 luglio 2013 n.3683; VI, 21 maggio 2013 n.2730). Inoltre l’inciso “tenendo conto del particolare stato rivestito”, contenuto nel sopra riportato art. 1493, comma 1, deve interpretarsi nel senso che esso comporta l’attribuzione all’amministrazione di un potere valutativo da esercitare caso per caso e tenuto conto delle complessive esigenze degli uffici e delle peculiari funzioni del personale, imponendo un onere motivazionale relativo alle ragioni organizzative che, nel caso concreto, siano ostative all’accoglimento dell’istanza (quali, ad es., l’incidenza negativa del trasferimento sul funzionamento dell’ufficio a quo o l’indisponibilità di posti da ricoprire presso l’ufficio ad quem, in relazione al particolare stato rivestito dall’istante nel concreto contesto organizzativo). Peraltro il citato art. 1493 non innova, per quanto qui interessa, all’art. 42-bis, in quanto già dal testo di quest’ultimo si evince che il beneficio da esso contemplato non costituisce un diritto del dipendente, ma la sua concessione è subordinata all’assenso dell’amministrazione interessata (ovvero delle amministrazioni interessate, qualora siano diverse) con la precisazione che «l’eventuale dissenso deve essere motivato».

4. Applicando quindi le considerazioni di cui sopra al caso di specie, conclude il Collegio che il provvedimento impugnato in primo grado è viziato in quanto emesso sull’erroneo presupposto che l’art. 42-bis non si applichi al personale pubblico non contrattualizzato e comunque ai Vigili del Fuoco. **Ciò non significa che l’amministrazione fosse tenuta a concedere il beneficio richiesto, ma un eventuale diniego avrebbe dovuto essere motivato con riferimento a specifiche ragioni di esigenze di servizio, discrezionalmente apprezzate; di una simile valutazione discrezionale non vi è traccia nel provvedimento impugnato.**

4. In conclusione nei termini di cui sopra l'appello deve essere respinto, salvi gli ulteriori provvedimenti.

5. Nulla è da statuire sulle spese del presente grado, non essendovi stata costituzione di controparti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge. Nulla per le spese. Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

OGGETTO: Domanda congiunta di mobilità volontaria di scambio.

(1) Il/La sottoscritt _____ nat a _____ il
_____ residente a _____ cell. _____ e-mail
_____ pec: _____ dipendente a tempo
indeterminato presso l'Azienda/Ente (*precisare anche la sede legale ed eventuali recapiti
telefonici*) _____, _____ in
qualità di _____ (cat. _____ Fascia Ec. _____) data assunzione a
tempo indeterminato _____

E

(2) _____ Il/La
sottoscritt _____ nat a _____
_____ il _____ residente a _____ cap _____ Via
_____ Tel. _____ cell. _____ e-mail
_____ pec: _____ dipendente a tempo indeterminato
presso Ente di..... ./Servizio _____,
dell'ambito territoriale di _____ in qualità
di _____ (cat. _____ Fascia Ec. _____) data assunzione a
tempo indeterminato _____ **inoltrano**

domanda congiunta per la mobilità di scambio.

A tal fine il/la sottoscritt_ (*il dipendente che intende trasferirsi di
.....*) _____ allega:

- Curriculum formativo e professionale
- Fotocopia di documento di identità in corso di validità

Data _____

Firma (1)

Firma (2)

RICHIESTA DI TRASFERIMENTO PRESSO ALTRA AMMINISTRAZIONE

Alla Direzione (*di appartenenza*)

.....

Alla Direzione Risorse Umane

La/il sottoscritta/o, in servizio presso

.....

dal, categoria, profilo professionale

.....

attualmente assegnata/o (*indicare la direzione/struttura, il servizio ed eventuali incarichi*)

.....

.....

..... sede di lavoro

..... tel.

ufficio..... con rapporto di lavoro a: tempo pieno tempo parziale

Visti i criteri e le modalità di attuazione della mobilità del personale approvati con D.G.R. n.457 dell'8.6.2001;

Vista la richiesta di trasferimento inoltrata dall'Amministrazione

.....

.....

chiede di essere trasferito ai sensi dell'art. 30 del D. Lgs. 165/2001

presso l'Amministrazione

con sede in

data

firma

DiCCAP

Dipartimento Autonomie Locali e Polizie Locali

Sede Legale

Via Del Giaggiolo, 16 – 41126 Modena

cell. 3357733777 - fax n. 02.57760130;

e-mail: assirelli@diccap.it – www.diccap.eu - diccap@pec.it