

LE PROBLEMATICHE DEL DECRETO RECLUTAMENTO

Mobilità con nulla osta per chi è assunto da meno di 3 anni

Se il dipendente è assunto da meno di tre anni, la mobilità non è vietata, ma condizionata al rilascio del nulla osta. L'ennesima problematica, tra le tante che ha aperto il d.l. 80/2021, convertito in legge 113/2021 in tema di mobilità, e con la quale si stanno confrontando le amministrazioni, riguarda l'esatta configurazione dei casi al ricorrere dei quali il trasferimento non è liberalizzato.

Il tema concerne esattamente l'esatto inquadramento della liberalizzazione della mobilità volontaria. L'articolo 3, comma 7, lettera a), del d.l. 80/2021 ha soppresso dal comma 1 dell'articolo 30 del d.lgs 165/2001 il condizionamento della mobilità volontaria al «previo assenso» dell'amministrazione presso la quale lavora il dipendente intenzionato a trasferirsi.

Nel precedente regime normativo, quindi, la mobilità volontaria non poteva considerarsi come un diritto potestativo del lavoratore, selezionato da altro ente, di trasferirsi presso quell'altro ente: infatti, occorre sempre e comunque il previo assenso o nulla osta dell'attuale lavoro.

La mobilità non era libera. Il che non significa fosse vietata: semplicemente, la precedente stesura dell'articolo 30, comma 1, del dlgs 165/2001 rimetteva al datore pubblico la discrezionalità di contemperare gli interessi particolari del dipendente e dell'ente di destinazione, con gli interessi generali al buon andamento della p.a. e l'interesse dell'ente di appartenenza dell'ente a mantenere l'assetto organico stabile e funzionale. Se nel corso degli ultimi lustri la mobilità è stata parecchio compressa, ciò non è stato causato dal meccanismo del nulla osta, bensì dalle deleterie norme sui tetti alle assunzioni: per anni e anni la mobilità in uscita non è stata considerata come cessazione, sul piano economico. Quindi, gli enti incontravano estreme difficoltà a coprire la vacanza d'organico determinata da una mobilità in uscita, compensabile solo con altra mobilità in entrata: da qui il sostanziale stop alle mobilità.

Il d.l. 80/2021 sopprime il nulla osta. Dunque, nel nuovo regime se il dipendente viene selezionato da un ente per il passaggio diretto nei ruoli di questo, non ha necessità di chiedere il nulla osta.

Tuttavia, il previo assenso riemerge, torna ad essere necessario se: a) la funzione svolta dal dipendente interessato sia dichiarata (con provvedimento espresso e motivato) infungibile; b) se il dipendente sia stato assunto da meno di 3 anni; c) se il trasferimento causi una carenza di organico superiore al 20 per cento nella qualifica corrispondente a quella del richiedente (la percentuale si riducono negli enti locali a seconda del numero dei loro dipendenti).

Il dipendente assunto da meno di tre anni, quindi, non incorre nel divieto di andare in mobilità. Semplicemente, nel suo caso il trasferimento non è liberalizzato, ma condizionato dal nulla osta, che torna ad essere necessario. Potenzialmente, dunque, anche il dipendente assunto da meno di 3 anni può trasferirsi presso un'altra p.a.. C'è, però, il problema posto dall'articolo 35, comma 5-bis, del d.lgs 165/2001 e dell'articolo 3, comma 7-ter, del d.l. 80/2021: entrambi pongono in capo ai dipendenti l'obbligo della permanenza nella sede di «prima destinazione» per 5 anni, in tutti i comparti, compreso quello degli enti locali.

Nelle amministrazioni territorialmente ampie, la «prima destinazione» ha un senso: è la prima tra le tante possibili sedi: la norma pare rivolta soprattutto a mantenere per 5 anni il dipendente appunto nella sede, senza che possa ambire a trasferimenti presso altre sedi anche della medesima p.a.. Negli enti locali, in particolare i comuni, poiché non sono diffusi nel territorio, il concetto di “prima destinazione” pare del tutto erroneo, visto che la sede è comunque concentrata in un territorio univoco e limitato. L'articolo 3, comma 5-sexies, del d.l. 90/2014 per i dipendenti degli enti locali dispone l'obbligo di permanenza nella prima destinazione, infatti, anche laddove l'ente sia privo di articolazione territoriale.

Sembra, dunque, esistere un doppio regime. I vincitori di concorso proprio non possono nemmeno pensare alla mobilità (e, negli enti articolati territorialmente, nemmeno ad una sede diversa) presso altri enti, prima dei 5 anni dall'assunzione. E gli enti in questo caso debbono respingere le domande di mobilità, in quanto inammissibili sul piano soggettivo.

Tutti i dipendenti, che lavorino da oltre 5 anni dal concorso, possono comunque chiedere la mobilità. Se per caso detti dipendenti siano stati assunti (anche per precedenti mobilità) da meno di 3 anni, l'ente di appartenenza dovrà esprimersi concedendo o meno il nulla osta.

Luigi Oliveri