

## Rubrica legale



a cura di **Mauro Gnaccarini**  
Responsabile Ufficio Legale

LA MOBILITÀ: COME?

# Fantasia interpretativa e illegittima disapplicazione del CCNL nella attuazione della mobilità

**E**ancora, ci sentiamo obbligati a “stare sul punto”. Scrivevamo nel precedente numero come siano divenute «*purtroppo sempre più frequenti le richieste di consulenza e assistenza legale*» derivanti da «*atteggiamenti negativi ovvero ostili assunti da parte datoriale, spesso caratterizzati*» - fra l'altro - da «*applicazione distorta degli istituti contrattuali normo-economici*». Il mantra dell'accorpamento, spacciato per padre e madre di tutte le possibili soluzioni ai problemi di bilancio, viene ancora pervicacemente perseguito, nel momento stesso in cui non ci crede già più chiunque abbia un minimo di onestà intellettuale; ed esplica tutta la sua perniciosità - fra l'altro - nell'esercizio di procedimenti di mobilità artefatti e dannosi, ma attuati vieppiù, specie in quelle Amministrazioni i cui territori di competenza superano ormai per ampiezza quelli di diversi Stati sovrani. Può essere dunque utile un minimo approfondimento circa le norme che regolano gli “spostamenti” del personale e la

loro corretta attuazione. Ed è necessario preliminarmente parlare di “spostamenti”, per fugare innanzitutto le distorsioni interpretative che, spesso artatamente, conducono a improprie se non anche illegittime applicazioni delle norme stesse; infatti, il termine “mobilità” ha il significato di “possibilità di spostamento”, ma nell'ambito della disciplina lavoristica assume una precisa valenza, come di seguito si argomenta. Prima di tutto, però, le norme. La mobilità è oggi disciplinata ordinariamente e sostanzialmente dal D.lgs. 165/2001 art. 30, come modificato, in particolare, dall'art. 4 comma 1 del D.L. 90/2014 (conv. L. 114/2014); contestualmente devono essere applicate le previsioni, come confacenti secondo i diversi casi, dettate dal contratto collettivo vigente e in particolare quelle di cui all'art. 16 del CCNL 10/2/2004. Resta fatta salva la disciplina specifica di numerose fattispecie peculiari, come quella inerente diritti e vincoli dettati per i casi di inabilità, quella riguardante i casi formalizzati di

esubero e il passaggio ad altra amministrazione, quella della mobilità collettiva e altre ancora (comandi, distacchi etc.) che non possono essere qui oggetto di ulteriore approfondimento. Osservando l'attuale formulazione dell'art. 30 D.lgs. 165/2001, come sotto esposta, tenuto conto di quanto indicato dal comma 2.2, «*Sono nulli gli accordi, gli atti o le clausole dei contratti collettivi in contrasto con le disposizioni di cui ai commi 1 e 2*», possiamo anche immediatamente osservare come non vi sia alcun conflitto sostanziale con quanto dettato dal vigente CCNL 10/2/2004 art. 16 in materia di mobilità interna; il quale si occupa di fattispecie precise e diverse e trova fondamento ineludibile nell'osservanza del parimenti vigente art. 13 del CCNL 8/6/2000, come di seguito si precisa. Prima di formulare le valutazioni di merito maggiormente utili, al fine di un'applicazione corretta e non fantasiosa della succitata normativa di legge e contrattuale in materia di mobilità, dobbiamo ancora osservare come la nozione di

“mobilità”, ovvero del suo sinonimo “trasferimento”, abbia subito numerosi e consolidati interventi giurisprudenziali e dottrinari, così come per converso anche la nozione di “trasferta”, ovvero del suo sinonimo “missione”. Sicché si può dire incontestato e incontestabile, a tutt’oggi, quanto è stato affermato (*ex multis*) dalla Suprema Corte di Cassazione - Sez. Lavoro con Sentenza 9 luglio - 6 ottobre 2008, n. 24658: «[...] può dirsi che il trasferimento consiste in un mutamento (tendenzialmente) definitivo e non già temporaneo, come nel caso della trasferta (Cass. n. 15889/2004). Questa Corte ha puntualizzato che la trasferta si distingue dal trasferimento perché è indefettibilmente caratterizzata dalla temporaneità dell’assegnazione del lavoratore a una sede diversa da quella abituale (cfr. Cass. n. 8004/1998) e ha così sottolineato la necessaria temporaneità dell’assegnazione che costituisce, appunto, requisito della trasferta (Cass. n. 3287/2000)».

Si deve pertanto parlare di mobilità o trasferimento quando l’atto con cui il datore di lavoro impone al lavoratore il cambiamento della sede di lavoro esclude la temporaneità del cambiamento stesso; la mutazione della sede di assegnazione viene dunque disposta in modo definitivo, o meglio permanente; anche nel senso che il datore di lavoro non può non presupporre che il lavoratore possa avere contestuale necessità di mutare la propria residenza e/o l’organizzazione della vita propria e di quella familiare, indipendentemente dal fatto che ciò avvenga o avvenga in parte; evenienza dalla quale consegue anche l’applicazione degli istituti economici previsti dai contratti collettivi, con chiara distinzione rispetto agli istituti economici previsti per le trasferte.

Diversamente da quanto sopra, si deve allora parlare di trasferta o missione quando il datore di lavoro, in riferimento ad esigenze temporanee, disponga il mutamento parimenti temporaneo del luogo di lavoro, ferma restando (ferma!) la sede di assegnazione, presso la quale il lavoratore tornerà a svolgere la propria attività una volta terminate le suddette temporanee esigenze di trasferta. In

tal caso consegue l’applicazione dei correlati istituti economici ancora previsti dai contratti collettivi per questo ben diverso istituto.

Ora, passando all’esame dei principali dispositivi nella materia in questione, come sopra richiamati, riportiamo quanto dettato dal citato art. 30 - D.lgs. 165/2001 - al secondo comma: «*Nell’ambito dei rapporti di lavoro di cui all’art. 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 de presente comma non si applica il terzo periodo del primo comma dell’art. 2103 del codice civile*» (occorre fare riferimento al diverso testo, ora mutato, ma in allora vigente, del Codice, il quale recitava: «*Egli - il lavoratore - non può essere trasferito da una unità produttiva a una altra se non per comprovate ragioni tecniche, organizzative e produttive*»).

Le sottolineature stanno a evidenziare ciò che deve essere tenuto in debito conto affinché la mobilità, eventualmente disposta, possa essere attuata nel rispetto dei diversi e compatibili dispositivi del CCNL, sotto riportati, pertanto anche ed in particolare nel rispetto dei più generali principi di correttezza e buona fede.

Quanto al CCNL, deve innanzitutto essere sottolineato l’obbligatorio (dal’anno 2000 - CCNL 8/6/2000!) conferimento di un incarico a ciascun dirigente medico-veterinario-sanitario, cui deve corrispondere la proposizione e la sottoscrizione di un contratto individuale (CI) che abbia tutti i contenuti previsti dall’art. 13 che, fra l’altro, recita: «*Il contratto individuale che è regolato da disposizioni di legge, normative comunitarie e dal presente contratto richiede la forma scritta. In esso sono comunque indicati: [...] [...] h) sede di destinazione*». Dunque la sede di destinazione/assegnazione non è un orpello che l’Amministrazione datrice possa permettersi di non indicare per scritto fin dall’assunzione

del dipendente né tantomeno, ove ciò non avesse avuto luogo, sul CI; tenuto conto che in via generale fin dal 1997 il legislatore fissò tale obbligo nell’art. 1 del D.lgs. n. 152 (Attuazione direttiva Ue concernente l’obbligo del datore di lavoro di informare il lavoratore delle condizioni applicabili al contratto o al rapporto di lavoro - Obbligo di informazione) che esattamente recitava e in piena attuale vigenza recita «*1. Il datore di lavoro pubblico e privato è tenuto a fornire al lavoratore, entro trenta giorni dalla data di assunzione, le seguenti informazioni: a) l’identità delle parti; b) il luogo di lavoro; [...]*».

Detto quanto precede circa l’obbligatoria individuazione della sede di assegnazione, esaminiamo alcuni passi fondamentali dell’art. 16 CCNL 10/2/2004, tuttora vigente, non confligente con la richiamata disposizione di legge, perciò da applicarsi, fatte salve alcune peculiarità che appresso evidenziamo. Tale articolo disciplina al comma 1 la “mobilità all’interno dell’azienda” quale «*conseguenza del conferimento di uno degli incarichi previsti dall’art. 27 del CCNL 8 giugno 2000*», al comma 2 la “mobilità a domanda” che «*si configura come richiesta di un nuovo e diverso incarico*», ai commi 3-4-5 la «*mobilità interna di urgenza, che avviene, nell’ambito della disciplina di appartenenza, nei casi in cui sia necessario soddisfare le esigenze funzionali delle strutture interessate in presenza di eventi contingenti e non prevedibili, ai quali non si possa far fronte con l’istituto della sostituzione di cui all’art. 18 del CCNL 8 giugno 2000*» e che «*ha carattere provvisorio, essendo disposta per il tempo strettamente necessario al perdurare delle situazioni di emergenza e non può superare il limite massimo di un mese nell’anno solare*», e al comma 6 la «*mobilità interna per effetto di ristrutturazione aziendale, ai fini del mantenimento dell’incarico rivestito o del conferimento di un nuovo incarico*».

Apparirà subito evidente quali e quanti effetti negativi potrebbero prodursi quando venisse disposta da parte datoriale la mobilità senza che fosse stata prima ben definita una specifica sede di

assegnazione. In proposito si deve tuttavia sottolineare che, in ogni caso, l'Amministrazione sancisce con pieno effetto contrattuale e giuridico la sede di assegnazione del dipendente, anche quando non formalizzata e dunque in violazione di legge, nel momento in cui dà atto - per conferma - della sede stessa, nulla opponendo circa l'abituale annotazione delle presenze (bollatura) che il medesimo dipendente effettui presso specifico e costante luogo di lavoro. La sede di assegnazione assurge dunque a luogo a partire dal quale si applicano gli istituti sopra enunciati e i correlati effetti economici, senza la cui individuazione verrebbe invece meno ogni possibilità di corretta e non illegittima disposizione di mobilità. Infatti, e in primo luogo, i cinquanta chilometri come sopra enunciati dalla legge, che costituiscono limite invalicabile per l'individuazione della nuova sede di assegnazione del dipendente, non possono certamente venire computati in alcun modo se non a partire dalla sede di attuale assegnazione del dipendente stesso (salvo residuare - ! - una *querelle* interpretativa comunque possibile circa il metodo di calcolo, sul quale ancora non si è formata né dottrina né giurisprudenza). Tanto premesso, risulta comunque chiaro che la norma (art. 30), nell'affermare che i dipendenti delle PP.AA. «*possono essere trasferiti [...] a distanza non superiore a cinquanta chilometri dalla sede cui sono adibiti*», dispone in materia di mobilità (trasferimento permanente) e non già di trasferta (o missione); sicché, quando dovesse in tal senso essere disposto, occorrerebbe che parte datrice applicasse anche e contestualmente quanto disposto, secondo la fattispecie pertinente, dall'art. 16 CCNL 10/2/2004, dando luogo a ogni correlato effetto economico, e in specie a quanto disposto dal medesimo contratto collettivo all'art. 33 in materia di trattamento di trasferimento; tenendo presente che fin dal 2005 la Legge n. 266 - art. 1 comma 213 - ha soppresso le indennità di trasferta e tutte le altre assimilabili indennità, così come anche previste dal citato articolo 33, e che la materia del conferimento di nuovi incarichi è stata oggetto (come più

volte commentato in questa rubrica) dello scellerato intervento normativo disposto con il famigerato comma 32 dell'art. 9 D.L. 78/2010 (conv. L. 122/2010), in spregio a qualsivoglia spirito meritocratico (sbandierato perciò a vanvera, da allora, da ogni Governo). Quando invece, diversamente dalla mobilità, l'Azienda dovesse avere necessità di prestazioni legate a esigenze temporanee, allora si troverebbe a dover disporre una trasferta (o missione), con il mutamento, parimenti temporaneo, del luogo di lavoro e non già della sede di assegnazione; che, sia ben inteso, nel caso non deve mutare; giacché il lavoratore ha diritto di tornare, nella sua propria sede di assegnazione, a svolgere la propria attività una volta terminate le suddette temporanee esigenze di trasferta. In questo secondo caso deve conseguire l'applicazione dei correlati istituti economici previsti dai contratti collettivi per questo ben diverso istituto, e in particolare, fatta salva la fruibilità di mezzi aziendali, la corresponsione dei rimborsi previsti dall'art. 32 CCNL 10/2/2004 in materia di trattamento di trasferta ovvero di missione (tenuto sempre conto di quanto disposto dalla succitata Legge n. 266 - art. 1 comma 213 s.m. e i.). Vogliamo ancora, e infine, richiamare l'attenzione sul fatto che, quando non ricorra la situazione della trasferta/missione, e quando nemmeno ricorra una situazione di mobilità d'urgenza o legata ad un nuovo incarico - di pari o migliore livello - proposto dall'azienda o richiesto dal dirigente, allora un eventuale mobilità /trasferimento non potrebbe altrimenti che essere inquadrata, seppure riguardasse la posizione di un solo dirigente, nella necessità e volontà datoriale di attuare una ristrutturazione aziendale (revisione permanente dell'assetto organizzativo, cui conseguono pure le obbligatorie relazioni sindacali - oggi informazione concretamente preventiva e consultazione secondo richiesta delle OO.SS.), stante la necessaria congiunta applicazione dell'art. 30 menzionato e pure del sesto comma art. 16 CCNL 10/2/2004: «*Nei casi di mobilità interna per effetto di ristrutturazione aziendale, ai fini del mantenimento dell'incarico ri-*

*vestito o del conferimento di un nuovo incarico, si tiene conto dei principi stabiliti dagli articoli 31, comma 1 del CCNL 5 dicembre 1996 e 39, comma 8 del CCNL 8 giugno 2000, nell'ambito delle procedure da questo definite nell'art. 4, comma 2, lettera F*».

Nulla vi sarebbe da scrivere né da dire se le Aziende sanitarie del Paese avessero dato luogo e dessero luogo ai procedimenti di mobilità in modo lineare, corretto, rispettoso della legge e del CCNL. Ma è inevitabile prendere atto del fatto che oltre la metà delle Aziende sanitarie e ospedaliere del Paese non si comportano in tale, auspicabile, modo. Si assiste invece a interpretazioni fantasiose, frequentemente con l'applicazione del novellato art. 30, ma in totale disapplicazione del CCNL che, come detto e come si ripete, non essendo incompatibile, deve invece continuare ad essere applicato; specie a partire dall'art. 13 CCNL 8/6/2000 che, datato di 17 anni (!), ancora non trova applicazione in moltissime amministrazioni; troppe volte perché nemmeno è stato dotato ciascun dirigente del proprio contratto individuale legato al conferimento chiaro di un incarico specificamente valorizzato; molte altre volte perché i contratti individuali, seppur stipulati, non contengono gli elementi essenziali e comunque spesso non indicano proprio la sede di assegnazione, con grave omissione (spesso non contestata dai dirigenti per la disdicevole condizione di debolezza e subalternità in cui vengono relegati).

Tutto quanto sopra quale disamina, seppur sintetica, dell'istituto "mobilità"; ritenendo di non poter sottacere le condizioni di illegittimità e, nel migliore dei casi, di frequente interpretazione fantasiosa, nell'applicazione della legge e congiuntamente dei contratti collettivi da parte di troppe amministrazioni, come anche denunciato nel numero precedente. Si tratta di una delle più gravi criticità operative per i dirigenti sanitari del SSN (data la correlata perdita di credibilità del sistema e la conseguente disaffezione); dobbiamo tuttavia ancora credere e sperare che la parte pubblica voglia porre rimedio in un contratto tanto prossimo quanto onesto.