

## **Il trasferimento del personale nella vicenda dell'istituzione delle Città metropolitane e dei Liberi Consorzi Comunali: percorsi e orientamenti dei tavoli tecnici attivati dalla Regione Siciliana**

di Gabriella Nicosia e Alessandro Riccobono

### **Parte I - Il capitale umano e la prospettiva del giuslavorista (Gabriella Nicosia)**

**SOMMARIO:** 1. Premessa. - 2. Il percorso metodologico consigliato nell'ambito dei tavoli tecnici di studio aperti dalla Regione Siciliana. - 2.1. Le principali soluzioni interpretative prospettabili in materia di trasferimento del capitale umano. - 3. Considerazioni in tema di relazioni sindacali percorribili. - 4. Spunti di riflessione sul trasferimento della dirigenza.

**CONTENTS :** 1 Introduction. - 2 The methodology recommended in the technical study opened by the Sicilian Region. - 2.1. The main interpretative solutions be contemplated in respect of the transfer of human capital. - 3 Considerations regarding labor relations. - 4 Food for thought on the transfer of management.

**Parole chiave:** Abolizione delle Province – personale – trasferimento- disciplina applicabile – relazioni sindacali.

**Keywords:** Abolition provinces - personal – transfer - applicable regulations - labor relations.

**Abstract:** L'adozione in Sicilia della legge regionale n. 7/2013 - che ha abolito le Province regionali - ma anche della legge n. 8/2014 , che ha istituito i liberi consorzi comunali e le città metropolitane, ha, sostanzialmente, introdotto un nuovo modello di governance territoriale con importanti implicazioni in materia di trasferimento di risorse materiali, umane ed economiche. Il saggio affronta, dalla prospettiva dello studioso del diritto del lavoro, le principali problematiche emerse in materia di trasferimento delle risorse umane dalle ex Province regionali ai nuovi Enti di area vasta.

**Abstract:** The adoption in Sicily Regional Law n. 7/2013 - which abolished the regional provinces - but also of the law n. 8/2014, which established the free municipal consortia and metropolitan cities, has essentially introduced a new model of territorial governance with important implications regarding the transfer of material resources, human and financial. This essay examines, from the perspective of a scholar of labor law, the main issues that arose in respect of the transfer of human resources from the provinces to the new bodies.

### **Parte II - Il riassorbimento del personale delle società partecipate (Alessandro Riccobono)**

**SOMMARIO:** 1. Premessa. – 2. Limiti costituzionali al trasferimento del personale da un soggetto di diritto privato ad una p.a.: l'art. 97 Cost. e l'accesso tramite pubblico concorso. – 2.1. Segue: limiti al passaggio del personale assunto dalle società a partecipazione pubblica ai sensi dell'art. 18, l. n. 133/2008. – 2.2. Il divieto di utilizzo della mobilità volontaria o d'ufficio dalle società partecipate alla p.a. – 3. Riacquisizione di servizi e trasferimento dei rapporti di lavoro: il riassorbimento dei dipendenti pubblici esternalizzati. – 3.1. I limiti alle facoltà assunzionali alla luce delle più recenti innovazioni legislative.

**CONTENTS :** 1. Introduction. – 2. Constitutional limits to the transfer of workers from a private company to a p.a.: the art. 97 of the Constitution and the access through public competition. – 2.1. Following: the limits to the passage of the staff hired by public shareholding companies according to art. 18 , l. n . 133/2008. – 2.2. The ban on the use of

voluntary or "ex officio" mobility by the by public shareholding companies. – 3 Insourcing of services and transfer of human resources: the reacquisition of public employees outsourced. - 3.1 . Legal limits to recruitment in the light of the most recent innovations.

**Parole chiave:** reinternalizzazione di servizi, trasferimento, lavoratori, società partecipate

**Keywords:** **insourcing;** outsourcing, transfer of undertaking; workers; public shareholding companies

**Abstract:** La legge della regione Siciliana n. 8/2014, istitutiva dei liberi consorzi comunali e delle città metropolitane, prevede un processo di riorganizzazione delle società, agenzie od organismi, comunque denominati, che esercitano funzioni in tutto o in parte coincidenti con quelle attribuite agli enti territoriali di nuova costituzione. L'art. 8, in particolare, rinvia ad un successivo intervento legislativo per l'individuazione delle modalità attraverso cui gestire il trasferimento del personale in forza a tali società all'interno degli organici della p.a. Il contributo analizza i limiti costituzionali ed i vincoli di finanza pubblica che la futura legge dovrà rispettare per realizzare questa delicata operazione, mettendo in evidenza le principali criticità sottese ai processi di insourcing dal settore privato a quello pubblico.

**Abstract:** The law n. 8/2014 of the Sicilian Region, which issued the free associations of municipalities and metropolitan cities, establishes a process for the reorganization of companies and agencies that plays functions in whole or in part equal to those allocated to the new local authorities. Article 8, in particular, refers to a subsequent legislative action to set the ways for managing the transfer of personnel employed in these companies within the organic of the p.a. The paper analyzes the constitutional limits and public finance constraints that the future law will have to comply in order to achieve this delicate operation and highlights the main problems concerning the processes of insourcing from the private to the public sector.

## **Parte I. Il capitale umano e la prospettiva del giuslavorista**

di Gabriella Nicosia

### **1. Premessa**

L'Adozione in Sicilia prima della legge regionale n. 7 del 2013, sulla abolizione delle Province<sup>1</sup> e successivamente della legge regionale n. 8 del 2014 - che istituisce di fatto i liberi concorsi comunali e le tre città metropolitane di Palermo, Catania e Messina - ha reso necessario l'avvio di un intenso percorso di studio e analisi che ha trovato precisa dimora attorno ai tavoli tecnici, espressamente istituiti dalla Regione siciliana, presso l'Assessorato alle Autonomie Locali<sup>2</sup>.

I tavoli di studio - che hanno riunito studiosi ed esperti delle complesse tematiche correlate all'implementazione del nuovo modello di governance locale - hanno conosciuto due stagioni.

E' possibile situare temporalmente la prima stagione di detti tavoli a ridosso della emanazione della legge regionale n. 7 del 2013, la seconda, viceversa, peraltro ancora in corso, a ridosso della emanazione della L. 8 del 2014. Le riflessioni contenute in questo scritto esprimono proprio le principali questioni interpretative e applicative emerse in occasione della prima stagione e riguardano i principali aspetti giuslavoristici della complessiva vicenda<sup>3</sup>.

Nella I parte dello scritto sono evidenziate le questioni sottoposte all'attenzione del legislatore regionale siciliano in tema di rapporti di lavoro dei dipendenti delle ex Province in via di dismissione; nella II parte sono, invece, analizzate le questioni correlate al personale dipendente delle società partecipate.

---

<sup>1</sup> Su cui v. PIRAINO, *Dall'Autonomia al federalismo. L'istituzione in Sicilia dei liberi consorzi comunali e delle città metropolitane*, Feralismi.it, n.13/2013.

<sup>2</sup> Attivati sotto la supervisione dell'Assessore regionale delle Autonomie locali e della Funzione Pubblica Patrizia Valenti.

<sup>3</sup> Le conclusioni cui i tavoli tecnici sono pervenuti sono racchiuse in un documento costruito dal Formez dal titolo "Documento di sintesi dei Tavoli tecnici per l'attuazione della L.R. del 27 marzo 2013, n. 27, consultabile in rete sul sito del Formez. Le riflessioni e le prospettive attuative, sviluppate in materia di capitale umano delle ex Province, sono state esposte da G. NICOSIA nella relazione dal titolo "Il contributo del Tavolo Tecnico istituito dalla Regione Siciliana per l'implementazione della riforma del governo locale: la prospettiva del giusvalorista", presentata al Convegno del 25 luglio 2013 a Catania "Città metropolitane, liberi consorzi di comuni. La riforma siciliana: autonomie locali a confronto". Una sintesi dei lavori è consultabile al seguente indirizzo internet: [www.formez.it](http://www.formez.it). Sul tema si rinvia pure alla scheda di analisi costruita per conto del Formez da BONURA, BOLOGNINO, "Questioni interpretative e problemi applicativi relativi all'esercizio unitario/associato di funzioni e servizi (interconnessioni tra liberi consorzi ed Unioni di comuni).

Va detto che lo studio è stato consegnato prima della emanazione della Legge Delrio n. 56/2014 e prima della emanazione della L.R. 8 del 2014. Gli aggiornamenti riportati nella parte (II) riguardante il personale delle società partecipate tengono, tuttavia, conto di alcune modifiche normative riconducibili a queste evoluzioni normative.

## **2. Il percorso metodologico consigliato nell'ambito dei tavoli tecnici di studio aperti dalla Regione Siciliana**

L'analisi dei temi proposti in questo elaborato esprime un panorama ancora parziale delle possibili problematiche che il traghettamento delle funzioni<sup>4</sup> e del personale dalle Province agli Enti subentranti di area vasta è in grado di sollevare.

In questa fase così embrionale dello studio pare, tuttavia, opportuno osservare almeno quanto segue: Nella prospettiva della emanazione di una legge regionale che disciplini il passaggio del personale ad altro soggetto pubblico, sembra necessario risolvere, in via preliminare, una questione per molti versi pregiudiziale. In che modo cioè, a fronte della riforma del titolo V della Costituzione, la Regione possa riempire di contenuti legislativi lo spazio lasciato dall'art. 31 del D.lgs 165/2001 e tracciare quindi una "disciplina speciale" rispetto a quella generale, di principio, dettata, in materia di trasferimento, dal Decreto legislativo appena menzionato<sup>5</sup>.

Il problema si condensa nell'ampiezza di questa potestà, posto che l'art. 117, c. 1, Cost. impegna l'esercizio di tutte le competenze legislative regionali al rispetto della Costituzione e che l'attività legislativa delle regioni è destinata a svolgersi a contatto con quella dello Stato, con la quale interferisce in più punti.

I legislatori regionali che volessero misurarsi con la disciplina dell'istituto dovrebbero dunque confrontarsi anche con le competenze legislative statali<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Su questo specifico aspetto si rinvia al contributo al tavolo di R. DI MARIA, anch'esso consultabile nel documento di sintesi Formez.

<sup>5</sup> Pur affrontando uno studio su un aspetto specifico fra le molte fattispecie disciplinate dal d.lgs 165/2001, vale la pena indicare per completezza bibliografica i principali Commentari alla normativa in questione. Si rinvia pertanto alla lettura di L. ZOPPOLI (a cura di) *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2009; CARABELLI, M. T. CARINCI, (a cura di) *Il lavoro pubblico in Italia*, Cacucci, Bari, 2010; AMOROSO, DI CERBO, FIORILLO, MARESCA (a cura di) *Diritto del lavoro, Il lavoro pubblico*, Giuffrè, Milano, 2011; F. CARINCI, MAINARDI (a cura di) *La terza riforma del lavoro pubblico*, Ipsosa, Milano, 2011.

<sup>6</sup> Sul tema v. TROJSI, *Le regioni nella disciplina e nella gestione del lavoro pubblico*, in ZOPPOLI L. (a cura di), *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Editoriale Scientifica, 2009.

La riallocazione organizzativa per trasferimento del personale *de quibus*, ad avviso di chi scrive, si pone, però, più sul versante dell'*organizzazione amministrativa*, che su quello dell'ordinamento civile e cioè sul versante dove la competenza delle regioni non incontra il limite della competenza statale in materia di rapporti civili<sup>7</sup>. Si tratterebbe cioè di scelte da incardinare sul piano della macro organizzazione e come tali rientranti nell'alveo della "organizzazione amministrativa" di competenza esclusiva delle regioni. Cosicché non sarebbero incostituzionali quelle disposizioni di legge regionale – beninteso in materia di pubblico impiego regionale - che disciplinassero adattando alle proprie peculiari esigenze organizzative la materia in oggetto<sup>8</sup>.

Nel momento in cui si scende, però, di livello per spostarsi sul piano della micro organizzazione - quella per intenderci di cui all'art. 5 comma 2 del d.lgs 165/2001 (e cioè gli istituti regolati dal diritto privato) - sorgono i dubbi sulla possibilità di riconduzione nell'alveo dell'ordinamento civile di competenza esclusiva statale.

In ogni caso pare opportuno, prima di avviare ragionamenti di matrice prettamente giuslavoristica, individuare l'esatta natura e l'allocazione istituzionale dei soggetti costituenti e cioè le precise coordinate giuridiche del datore di lavoro /cessionario.

## **2.1. Le principali soluzioni interpretative prospettabili in materia di trasferimento del capitale umano**

Fatta questa premessa, occorre quindi chiarire che tipo di traslazione di personale sia attuabile nel caso di specie. Ciò anche al fine di individuare le migliori strategie di *spending review* percorribili. A tal proposito sembra preliminarmente opportuno osservare che in dottrina sono rilevabili due opposti orientamenti.

1) Il primo orientamento è volto a ritenere comunque applicabile la disciplina in tema di trasferimento d'azienda di cui all'art. 2112 del codice civile.

---

<sup>7</sup> Secondo la Corte costituzionale, la regolamentazione delle modalità di copertura dei posti in dotazione organica è collocata sul versante dell'*organizzazione amministrativa* e la relativa disciplina è fatta rientrare nella competenza legislativa esclusiva delle regioni. Cfr. Corte cost. 2 aprile 2008, n. 95.

<sup>8</sup> Corte cost. 3 marzo 2011, n. 68 ha, viceversa, dichiarato incostituzionale, in quanto invasiva della competenza legislativa statale in materia di *ordinamento civile*, una disposizione di legge regionale che ha preteso di disciplinare *funditus* la mobilità dei dirigenti medici del servizio sanitario nazionale. La pronuncia è consultabile sulla rivista Diritto e pratica del lavoro, 2011, n. 12, p. 717 ss.

2) il secondo non lo ritiene, viceversa, immediatamente applicabile a meno che detta disciplina non venga espressamente richiamata da una normativa ad hoc.

L'art. 2112 parrebbe pertanto una norma sussidiaria ad applicazione eventuale<sup>9</sup>.

Pare opportuno, tuttavia, applicare al caso di specie proprio l'opzione interpretativa che considera la continuazione presso il cessionario un effetto che il rapporto di lavoro subisce automaticamente.

Tutto ciò va coniugato con la possibilità di escludere il diritto al dissenso dei dipendenti ceduti<sup>10</sup>.

In effetti, nemmeno nel settore privato tale diritto di opposizione alla prosecuzione del rapporto di lavoro con il cessionario è ammissibile, e non si vede, pertanto, la ragione per ammetterne la configurabilità nel settore pubblico.

Questa ricostruzione ha poi il vantaggio di apparire coerente con la giurisprudenza della Corte di Giustizia che estende la nozione di impresa pubblica ai fini dell'applicazione della normativa comunitaria in materia di trasferimento d'azienda anche ai soggetti pubblici (CGCE 4 giugno 2000, 164/00).

La conferma della plausibilità di tale opzione interpretativa è ravvisabile nell'art. 13 del Collegato lavoro (l. 183/2010) che appunto dispone come in caso di conferimento di funzioni statali alle regioni e alle autonomie locali ovvero di trasferimento o di conferimento di attività svolte da pubbliche amministrazioni ad altri soggetti pubblici ovvero di esternalizzazioni di attività e di servizi, si applicano al personale ivi adibito, in caso di esubero, le disposizioni dell'art. 33 del d.lgs 165/2001.

Il personale è sicuramente "ivi adibito" tanto da essere contemplato ai fini della eventuale applicazione della disciplina dell'esubero.

Appurato che il rapporto di lavoro subisce automaticamente l'effetto della continuazione presso il cessionario (il soggetto pubblico costituendo), è possibile osservare quanto segue.

Il principio generale che governa tutte le procedure *in fieri* è sintetizzabile nell'idea giusta la quale il lavoratore "segue" il posto di lavoro<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> Cfr. MEZZACAPO, *Spunti in tema di trasferimento di attività da parte delle pubbliche amministrazioni: l'art. 31 del D.lgs n. 165/2001 e l'art. 2112 c.c.*, in *Il lavoro nella 2010*, Giurisprudenza, p. 59.

<sup>10</sup> Cfr. Cassazione 11 luglio 2012, n. 11660. In dottrina, sul tema, in generale v. BALLESTRERO, *Servizi pubblici e trasferimento d'azienda. Il trattamento economico e normativo dei lavoratori*, in *Lav. dir.* 2001, p. 280; NOVELLA, *Aspetti giuslavoristici delle trasformazioni dei servizi pubblici locali*, *Lav e dir.*, 2001, p. 228; SCARPELLI, *Esternalizzazioni e diritto del lavoro: il lavoratore non è una merce*, *Dir.rel.ind.*, 1999, p. 363.

<sup>11</sup> Che sia questo l'orientamento dominante, oltre che l'ipotesi interpretativa da preferire, è stato confermato nel saggio, pubblicato successivamente alla consegna dei lavori del tavolo tecnico, da BASENGHI, *La mobilità del dipendente pubblico*, in FIORILLO, PERULLI (a cura di), *Il lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Giappichelli 2013, p. 468.

La norma di riferimento va certamente ravvisata nell'art. 31 del d.lgs 165/2001 che espressamente dispone: *“Fatte salve le disposizioni speciali, nel caso di trasferimento o conferimento di attività, svolte da pubbliche amministrazioni, enti pubblici o loro aziende o strutture, ad altri soggetti, pubblici o privati, al personale che passa alle dipendenze di tali soggetti si applicano l'articolo 2112 del codice civile e si osservano le procedure di informazione e di consultazione di cui all'articolo 47, commi da 1 a 4, della legge 29 dicembre 1990, n. 428”*.

La prima questione da affrontare a fronte di questa disposizione concerne l'applicabilità al caso di specie dell'art. 2112 del codice civile. Della norma, cioè, che si prende cura dell'interesse del lavoratore alla continuità occupazionale e che nel settore privato è norma inderogabile.

Sembra, cioè, opportuno domandarsi se i lavoratori trasferiti agli Enti subentranti conservino il trattamento di provenienza ai sensi della disposizione codicistica.

La formulazione ampia dell'art. 31 in questione consente di applicare le norme sul trasferimento d'azienda a tutti i fenomeni di esternalizzazione.

Vi è quindi un ampliamento dei margini di praticabilità delle operazioni di esternalizzazione accompagnate da flussi di lavoratori in uscita dalla P.A.

Questo perché l'art. 31 ha - proprio per la sua peculiare collocazione nel reticolato normativo del D.lgs 165/2001 - la caratteristica di tenere sullo sfondo il rapporto di lavoro e di curare per lo più le esigenze prettamente organizzative dell'Amministrazione.

Ma vediamo cosa l'applicazione dell'art. 2112 del codice civile porta con sé:

- A) il rapporto di lavoro continuerebbe con gli Enti subentranti di area vasta.
- B) si determinerebbe la conservazione dei diritti acquisiti nel patrimonio e non delle mere aspettative<sup>12</sup>.
- C) non esiste un “diritto di opposizione” del lavoratore ceduto.

---

<sup>12</sup> A questo riguardo vale la pena ricordare che la sentenza Scattolon della Corte di Giustizia, n. C-108/10. Del 6-09-2011, ha stabilito che “[...] quando un trasferimento ai sensi della direttiva 77/187 porta all'applicazione immediata, ai lavoratori trasferiti, del contratto collettivo vigente presso il cessionario e inoltre le condizioni retributive previste da questo contratto sono collegate segnatamente all'anzianità lavorativa, l'art. 3 di detta direttiva osta a che i lavoratori trasferiti subiscano, rispetto alla loro posizione immediatamente precedente al trasferimento, un peggioramento retributivo sostanziale per il mancato riconoscimento dell'anzianità da loro maturata presso il cedente, equivalente a quella maturata da altri lavoratori alle dipendenze del cessionario, all'atto della determinazione della loro posizione retributiva di partenza presso quest'ultimo”. La sentenza può essere consultata per esteso al seguente indirizzo internet <http://www.dirittodeiservizipubblici.it/sentenze/sentenza.asp?sezione=dettsentenza&id=3647>. Per un commento alla pronuncia v. MASSA, *Dopo il caso Agrati il caso Scattolon: le leggi interpretative tra disapplicazione e prevalenza sulla CEDU*, in Quaderni Costituzionali, 2011, p. 957 ss.

Dando seguito ad alcune problematiche emerse nell'ambito dell'analisi condotta in seno al tavolo tecnico, vale la pena osservare, a margine delle considerazioni sopra esposte, e sempre nell'ottica di un ragionamento meritevole di ulteriore approfondimento, che a fronte della eventuale soppressione delle funzioni da traghettare ai costituendi organismi laddove non vi sia opportunità di rimodulare la nuova dotazione organica in funzione del riassorbimento del lavoratore adibito a quella funzione presso l'amministrazione di provenienza (Provincia) sia attivabile la disciplina di cui al collegato lavoro sopramenzionata che per comodità narrativa si riporta di seguito nel nucleo essenziale.

L'art. 13 del Collegato lavoro (l. 183/2010) dispone, infatti, che "in caso di conferimento di funzioni statali alle regioni e alle autonomie locali ovvero di trasferimento o di conferimento di attività svolte da pubbliche amministrazioni ad altri soggetti pubblici ovvero di esternalizzazioni di attività e di servizi, si applicano al personale ivi adibito, in caso di esubero, le disposizioni dell'art. 33 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165/2001".

Si tratterebbe cioè della fattispecie dell'esubero da gestire con il ricorso alla disciplina di cui all'art. 33 del d.lgs 165/2001 ora citato<sup>13</sup>.

### **3. Considerazioni in tema di relazioni sindacali percorribili**

Sempre con un approccio *work in progress*, sembra necessario affrontare, altresì, la questione delle relazioni sindacali attuabili nella procedura di specie.

Quanto alla delicata questione relativa al sistema delle relazioni sindacali da attivare, va innanzitutto effettuata la distinzione fra le decisioni attinenti al piano della macro organizzazione e quelle strettamente correlate al piano della gestione dei rapporti di lavoro (micro-organizzazione)<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Per utili indicazioni operative applicabili al caso di specie, si consiglia di consultare il documento prodotto da VERBARO, *La mobilità collettiva nel settore pubblico: analisi degli artt. 33, 34 e 34-bis del d.lgs. 165/2001*, nell'ambito di uno studio condotto per il Formez. In dottrina si vedano pure gli scritti di BASENGHI, *Commento sub artt.30-34 bis*, in Amoroso, Di Cerbo, Fiorillo, Maresca (a cura di), *Le fonti del diritto italiano, Il lavoro pubblico*, vol III, Giuffrè, 2004; MAINARDI, *Il passaggio diretto, il trasferimento del lavoratore ed il temporaneo servizio all'estero*; CASALE-MAINARDI, *Trasferimento di attività a soggetti pubblici o privati e passaggio di personale*, entrambi in Carinci F., Zoppoli L. (a cura di), *Commentario, Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, UTET, 2004, p. 709 ss; STANCANELLI, *sub art.30-34, Le nuove leggi amministrative, L'impiego pubblico*, Giuffrè, 2003; ESPOSITO, SANTAGATA, *La mobilità del personale tra "autonomia negoziale" ed "evidenza pubblica"*, in ZOPPOLI L. (a cura di), *Ideologia e tecnica*, op. cit., p. 335 ss.

<sup>14</sup> Per la delimitazione dei due campi di indagine, e riflessione, si rinvia a CARABELLI, M.T. CARINCI, cap II, in ID (a cura di), *Il lavoro pubblico in Italia*, cit.

Nella costituzione della dotazione organica dei nuovi soggetti, sarà certamente applicabile l'art. 6 del D.lgs 165/2001 e cioè la norma che dispone espressamente che “nelle amministrazioni pubbliche l'organizzazione e la disciplina degli uffici, nonché la consistenza e la variazione delle dotazioni organiche sono determinate in funzione delle finalità indicate all'articolo 1, comma 1, previa informazione delle organizzazioni sindacali rappresentative ove prevista nei contratti [...]”<sup>15</sup>.

Sul piano della macro organizzazione è opportuno, pertanto, attivare forme di relazioni sindacali soft come l'informazione.

Scendendo di livello e volgendo l'attenzione al piano della micro-organizzazione, cioè al piano sostanzialmente disciplinato dall'art. 5 comma 2 del D.lgs 165/2001, nuova versione, vale la pena considerare che la conservazione dei diritti dei lavoratori si associa con la regolamentazione della successione dei contratti collettivi nella determinazione dei trattamenti economici e collettivi del lavoratore ceduto, rispetto alla quale l'art. 2112 del codice civile, comma 3, dispone la sostituzione dei contratti collettivi nazionali, territoriali e aziendali vigenti alla data del trasferimento con quelli del medesimo livello applicabili all'impresa del cessionario.

Ove tale applicabilità non si verifichi troveranno applicazione i vecchi contratti collettivi fino alla relativa scadenza.

A seconda delle necessità regolative della regione Siciliana sembra, così, opportuno suggerire l'opportunità di confezionare per tempo il contratto collettivo integrativo di destinazione.

---

<sup>15</sup> Questa disciplina esprime il prius normativo rispetto a quella specificatamente contenuta nella legge regionale siciliana n. 10/2000, al cui art. 5 si legge “2. Con decreto del Presidente della Regione, previa deliberazione della Giunta regionale, il personale di cui al comma 1 è assegnato ai singoli rami dell'Amministrazione regionale in relazione alle specifiche professionalità ed esperienze. Le successive variazioni delle dotazioni organiche sono determinate secondo i principi contenuti nell'articolo 5 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 80, e al fine di realizzare contenimenti di spesa, in coerenza con la programmazione triennale del fabbisogno di personale deliberato dalla Giunta regionale, previa verifica degli effettivi bisogni, correlata all'attuale distribuzione delle risorse umane, all'eliminazione di duplicazioni e sovrapposizioni di funzioni ed a seguito di consultazioni delle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative da esaurirsi entro quindici giorni dalla proposta e con specifico riferimento alle necessarie modificazioni istituzionali, ai processi di delega, riordino, trasferimento di funzioni, alle definizioni di processi di decentramento, ed alle conseguenti esigenze organizzative finalizzate ad obiettivi di contenimento della spesa. Le variazioni di organico in aumento sono adottate con legge. La variazione della dotazione organica è assunta con decreto del Presidente della Regione su proposta dell'Assessore regionale per il bilancio e le finanze ove comporti riduzioni di spese e non incrementi la spesa complessiva riferita al personale effettivamente in servizio al 31 dicembre dell'anno precedente“. Detta norma riguarda, però, solo il personale ascrivibile alla Regione.

Pare cioè opportuno costruire un recinto negoziale per evitare che i lavoratori ceduti possano lamentare peggioramenti di tutela<sup>16</sup>.

Ciò dopo avere avviato le procedure di informazione e consultazione di cui all'art. 47 L. 428/1990. Si tratta di una disciplina che sostanzialmente comporta:

- una comunicazione scritta da parte della PA cedente con indicazione dei motivi del trasferimento e delle conseguenze giuridiche economiche e sociali per i lavoratori.
- Che la comunicazione sia fatta per iscritto 25 giorni prima del perfezionamento dell'atto di trasferimento,
- Che sia inoltrata alle RSU o ai sindacati che hanno stipulato il contratto collettivo.
- Che a richiesta di uno o più destinatari va fatto un esame congiunto.
- E' azionabile ovviamente l'art. 28 della l. 300/1970 (condotta antisindacale) se non vengono rispettati questi passaggi<sup>17</sup>.

A questa disposizione va comunque accostata la disciplina introdotta dalla riforma Brunetta, contenuta nel d.lgs 150/2009, che ha sostanzialmente escluso dalla contrattazione collettiva le materie attinenti "l'organizzazione degli uffici" (art. 54 comma 1 D.lgs 150/2009).

Volendo poi inquadrare il generale processo *in fieri* nell'ambito dei percorsi di mobilità attivabili nelle amministrazioni, va ancora osservato che, sempre ai sensi del d.lgs 150/2009, la mobilità del personale è inclusa fra le materie in cui la contrattazione è ammessa negli esclusivi limiti consentiti dalla legge<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Seppure va rammentato che l'avvicendamento tra discipline negoziali opera automaticamente anche qualora il nuovo trattamento sia peggiorativo (così Cassazione 8.9.1999, n. 9545). Per completezza di narrazione va ricordato che esistono voci della dottrina di contrario avviso sul punto.

<sup>17</sup> Tutte queste riflessioni sono dedotte da CHIECO, in CARABELLI, M.T. CARINCI, *Il lavoro pubblico in Italia*, Cacucci, Bari, 2010.

<sup>18</sup> In dottrina, con riguardo ai rapporti legge/contratto resta fondamentale lo scritto di LORENZO ZOPPOLI, *Il ruolo della legge nella disciplina del lavoro pubblico*, in Zoppoli L. (a cura di) *Ideologia e tecnica nella riforma del lavoro pubblico*, Editoriale Scientifica, 2009. Dello stesso Autore pure *Legge, contratto collettivo e autonomia individuale: linee per una riflessione sistematica vent'anni dopo la "privatizzazione"*, in Lav. pubbl. amm., 2013, p. 713. dalla prospettiva dell'amministrativista si veda altresì D'ALESSIO, *Le fonti del rapporto di lavoro pubblico*, in Pizzetti, Rughetti (a cura di), *La riforma del lavoro pubblico*, EDK editore, 2010.

#### 4. Spunti di riflessione sul trasferimento della dirigenza

Le considerazioni esposte con riguardo al trasferimento del personale dalle ex Province agli Enti subentranti vanno in parte rimodulate quando si sposta l'attenzione sui rapporti di lavoro della dirigenza.

In questo caso, infatti il principio cardine dell'intera procedura può essere ravvisato nella inapplicabilità dell'art. 2103 del codice civile al passaggio ad incarichi diversi e cioè nella presunzione *iuris et de iure* dell'equivalenza fra i diversi incarichi di funzione dirigenziale a disposizione di una data amministrazione<sup>19</sup>.

Con riguardo ai rapporti di lavoro dirigenziali presenti nelle ex Province, il suggerimento prospettato da chi scrive, nell'ambito delle riunioni dei Tavoli tecnici presso l'Assessorato alle Autonomie locali, si condensa, pertanto, nelle riflessioni di seguito descritte.

In primo luogo, non può sottacersi la necessità di operare un distinguo fra dirigenti a tempo indeterminato con incarico *ad tempus* e dirigenti con incarico fiduciario di cui all'art. 110 del TUELL (d.lgs 267/2000).

Nel primo caso appare auspicabile prevedere un prosieguo dell'incarico di funzione dirigenziale attraverso una novazione oggettiva del medesimo, in modo tale da conservarne il valore (in termini soprattutto di peso economico delle diverse voci retributive correlate) almeno fino alla scadenza fisiologica prevista nel contratto di incarico medesimo.

Nel secondo caso, viceversa, il contratto di incarico dirigenziale dovrebbe essere sospeso al cessare del legame fiduciario sulla base del quale era stato stipulato<sup>20</sup>.

L'ente subentrante alla scadenza del contratto in questione dovrebbe così provvedere secondo le proprie esigenze a rimodulare la distribuzione degli incarichi di funzione dirigenziale a disposizione della nuova dotazione organica.

---

<sup>19</sup> Su tutti questi temi sia consentito rinviare a NICOSIA, *Dirigenze responsabili e responsabilità dirigenziali pubbliche*, Giappichelli, 2011. In dottrina sempre attuali ZOPPOLI A., *Dirigenza, contratto di lavoro e organizzazione*, Esi e ALES, *Contratti di lavoro e pubbliche amministrazioni*, Utet 2007.

<sup>20</sup> Sulla dirigenza nelle amministrazioni locali v. GARDINI, *L'imparzialità amministrativa tra indirizzo e gestione. Organizzazione e ruolo della dirigenza pubblica nell'amministrazione contemporanea*, Giuffrè 2003.

## **Parte II - Il riassorbimento del personale delle società partecipate**

di Alessandro Riccobono

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Limiti costituzionali al trasferimento del personale da un soggetto di diritto privato ad una p.a.: l'art. 97 Cost. e l'accesso tramite pubblico concorso. – 2.1. Segue: limiti al passaggio del personale assunto dalle società a partecipazione pubblica ai sensi dell'art. 18, l. n. 133/2008. – 2.2. Il divieto di utilizzo della mobilità volontaria o d'ufficio dalle società partecipate alla p.a. – 3. Riacquisizione di servizi e trasferimento dei rapporti di lavoro: il riassorbimento dei dipendenti pubblici esternalizzati. – 3.1. I limiti alle facoltà assunzionali alla luce delle più recenti innovazioni legislative.

### **1. Premessa**

Il processo di riorganizzazione e razionalizzazione degli enti territoriali avviato con legge regionale 27 marzo 2013, n. 7, in attuazione dell'art. 15 dello Statuto della Regione siciliana, ha richiesto altresì di affrontare la questione relativa alla possibilità di riassorbire i lavoratori alle dipendenze degli enti e delle società a partecipazione pubblica (di cui si prevede la dismissione) all'interno degli enti territoriali intermedi di nuova istituzione.

A tal fine, l'art 11 della successiva legge regionale 24 marzo 2014, n. 8, istitutiva dei liberi consorzi comunali e delle città metropolitane di Palermo, Catania e Messina, stabilisce che «la Regione procede alla razionalizzazione, all'accorpamento o soppressione degli enti, agenzie od organismi, comunque denominati, che esercitano funzioni in tutto o in parte coincidenti con quelle attribuite ai Liberi Consorzi o alle Città Metropolitane». La medesima disposizione demanda inoltre ad una ulteriore legge regionale l'identificazione dei soggetti da sopprimere o accorpare, precisando che in tale sede saranno individuate «le risorse finanziarie, materiali e umane da trasferire ai Liberi Consorzi e alle Città Metropolitane»<sup>21</sup>.

---

<sup>21</sup> Si tratta della stessa legge che dovrà essere emanata in attuazione dell'art. 3, l. r. n. 8/2014, alla quale è affidato il compito di individuare in via definitiva l'articolazione territoriale dei nuovi Liberi Consorzi.

Premesso che la scelta di riorganizzare un servizio pubblico mediante la gestione diretta dovrà in ogni caso essere orientata agli obiettivi del contenimento della spesa, in vista di un'azione amministrativa più efficiente ed efficace, va messo sin d'ora in evidenza che la questione oggetto di analisi solleva numerosi e complessi problemi.

La fattispecie del trasferimento dei rapporti di lavoro conseguente alla riacquisizione di servizi erogati da enti o società partecipate richiede considerazioni differenti a seconda che l'operazione coinvolga lavoratori originariamente assunti dagli stessi soggetti di diritto privato, senza l'espletamento di procedure concorsuali pubbliche, ovvero consista nel riassorbimento di personale già reclutato da un ente locale e successivamente transitato alle dipendenze di un organismo partecipato nell'ambito di un'operazione di esternalizzazione.

Si ritiene pertanto opportuno esaminare le due ipotesi separatamente.

## **2. Limiti costituzionali al trasferimento del personale da un soggetto di diritto privato ad una p.a.: l'art. 97 Cost. e l'accesso tramite pubblico concorso**

Le procedure di reinternalizzazione del primo tipo sono assai diffuse nell'esperienza della legislazione regionale più recente e si inseriscono nel più ampio disegno di *policy* che manifesta disfavore verso l'utilizzo dello schema societario per l'affidamento all'esterno di attività e servizi non strategici per le finalità istituzionali della p.a.

Nonostante esse traducano una direttiva di indirizzo politico generale, la presenza di stringenti vincoli costituzionali per l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni ne ha spesso ostacolato la concreta attuazione, ponendosi come impedimento tecnico non facilmente superabile.

Sono altrettanto numerose, infatti, le pronunce con cui la Corte costituzionale ha censurato le disposizioni di alcune leggi regionali che avevano introdotto meccanismi di reinternalizzazione che avrebbero implicato il passaggio automatico dall'impiego privato (società partecipata) a quello pubblico (ente locale), aggirando in tal modo l'art. 97 Cost. e la regola che condiziona l'acquisizione dello *status* di dipendente pubblico al previo esperimento di un pubblico concorso.

In particolare, con le sentenze nn. 167/2013 e 227/2013<sup>22</sup>, la Consulta ha da ultimo dichiarato l'incostituzionalità, per contrasto con gli artt. 3 e 97 Cost., di alcune disposizioni di due leggi regionali (l. r. 9 agosto 2012, n. 16 del Friuli-Venezia Giulia e l. r. 16 luglio 2012, n. 12 della Lombardia), che avevano rispettivamente disposto: a) il passaggio del personale in forza ad una società interamente partecipata dalla regione nei ruoli della stessa amministrazione regionale, previo espletamento di una prova selettiva: b) l'inquadramento del personale dipendente da una società controllata in un ente di diritto pubblico di nuova costituzione.

In entrambi i casi, la Corte ha censurato le predette disposizioni in quanto sostanzialmente elusive dei principi di cui all'art. 97 Cost., precisando che l'operazione di trasferimento posta in essere dalle leggi regionali avrebbe realizzato un'ipotesi di «inquadramento riservato senza concorso» contrastante con il principio costituzionale dell'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni previa selezione comparativa dei più capaci e meritevoli.

Alla luce di tali pronunce, pertanto, sembra doversi escludere la possibilità di realizzare l'operazione di riorganizzazione amministrativa programmata dall'art. 11 della l.r. n. 8/2014, qualora la procedura di trasferimento dei rapporti di lavoro costituiti presso gli enti e le società di diritto privato a partecipazione pubblica dovesse consentire l'accesso automatico dei lavoratori negli organici dei nuovi Liberi consorzi di Comuni o delle Città Metropolitane, *bypassando* l'espletamento di un concorso aperto al pubblico.

Al fine di superare tale ostacolo, si potrebbe sostenere che il disegno di razionalizzazione e riarticolazione degli enti territoriali avviato dalla Regione Siciliana è finalizzato a soddisfare un interesse pubblico di carattere straordinario ed eccezionale (abolizione delle Province), il cui richiamo sarebbe in grado di giustificare una deroga alla regola di cui all'art. 97, comma 3, Cost. In tal senso, si potrebbe far leva proprio sulla già citata linea di indirizzo politico che sostiene i processi di progressivo scioglimento delle società ed enti privati a partecipazione pubblica, in funzione di contenimento della spesa<sup>23</sup>, mettendo in evidenza le economie di gestione sottese alla riacquisizione dei servizi in forma diretta.

---

<sup>22</sup> Cfr. Corte cost., 1 luglio 2013, n. 167, in *Azienditalia*, 2013, 526 ss.; Corte cost. e 16 luglio 2013, n. 227, in *Giurcost.it*

<sup>23</sup> Si tratta di una linea di intervento riprodotta nel tempo da varie disposizioni di legge statale, con obiettivi diversi ma pur sempre convergenti: dalla tutela della concorrenza al conseguimento di economie di gestione e riduzione della spesa, per finire col contrasto alle elusioni dei vincoli di finanza pubblica e delle regole su assunzioni, collaborazioni e affidamenti di incarichi esterni. Cfr., *ex pluribus*, art. 3, commi 27-32, l. n. 244/2007; art. 14, comma 32, d.l. 78/2010, conv. in l. n. 122/2010 e succ. mod. dall'art. 16, comma 27, d.l. 138/2011; art. 5 del d.l. 138/2011, conv. in l. n. 148/2011; art. 4, d.l. n. 95/2012, conv. in l. n. 135/2012 (c.d. Spending Review). Va tuttavia osservato che la citata

Da qui la necessità di individuare misure eccezionali, quali il transito automatico dei rapporti di lavoro, finalizzate a garantire contestualmente la salvaguardia occupazionale dei lavoratori in forza agli enti ed organismi di futura dismissione, evitandone il collocamento in disponibilità ed il successivo licenziamento<sup>24</sup>.

Tuttavia, la possibilità di avvalersi della deroga in questione risulta fortemente circoscritta, in quanto assoggettata ancora una volta agli stringenti limiti fissati dalla Corte costituzionale.

Ed infatti, affinché la deroga sia legittima, vanno rispettate tre condizioni:

1) che la legge “stabilisca preventivamente le condizioni per l’esercizio del potere di assunzione e subordini la costituzione del rapporto a tempo indeterminato all’accertamento di specifiche necessità funzionali dell’amministrazione (il che presuppone che i soggetti da assorbire in organico abbiano maturato competenze altamente specialistiche e infungibili alle dipendenze delle società di diritto privato, rispetto a quelle possedute dai dipendenti già in forza alla p.a.);

2) Inoltre, che sussistano ragioni giustificatrici di carattere generale, non riconducibili al mero interesse dei lavoratori al mantenimento dell’occupazione in seguito alla liquidazione della società o alla dismissione dell’ente;

3) che le assunzioni senza concorso devono comunque essere contenute entro determinati limiti percentuali, in modo da non precludere del tutto la possibilità di accesso della generalità dei cittadini ai posti pubblici<sup>25</sup>.

---

tendenza limitativa sembra essere stata parzialmente rivisitata dalla legge di Stabilità 2014, la quale ha abrogato le disposizioni del dell’art. 4 del D.L. 95/2012 (commi 1, 2, 3, 3-sexies, 9, 10 e 11), che prevedevano lo scioglimento o la privatizzazione entro il 31 dicembre 2013 delle società partecipate che nell’anno 2011 avevano conseguito un fatturato da prestazioni di servizi nei confronti di pubbliche amministrazioni superiore al 90% del volume complessivo dei ricavi (cfr. art. 1, comma 562, l. 27 dicembre 2013, n. 147).

<sup>24</sup> Cfr. l’art. 13 della legge n. 183/2010, che ha esplicitamente esteso le disposizioni di cui all’art. 33 del d.lgs. n. 165/2001, in tema di mobilità obbligatoria o d’ufficio per eccedenze di personale, anche ai lavoratori adibiti ad attività e servizi esternalizzati. Si tratta di disposizione speciale, introdotta per regolare la gestione degli esuberanti in caso di esternalizzazioni da pubblico a privato, la cui finalità è quella di garantire ai lavoratori interessati una disciplina più favorevole rispetto a quella contenuta nella l. n. 223/1991 in materia di riduzione di personale. Da ultimo, l’art. 5 del d.l. n. 90/2014, ha modificato in senso ulteriormente migliorativo l’art. 34, d.lgs. n. 165/2001, con l’obiettivo di ampliare le occasioni di ricollocazione del personale in disponibilità. A tal fine, la disposizione, anch’essa estesa al personale delle società partecipate, stabilisce che entro i sei mesi anteriori alla data di scadenza del termine di collocamento in disponibilità il personale in disponibilità può presentare alle amministrazioni pubbliche istanza di ricollocazione, in deroga all’art. 2103 c.c., nell’ambito dei posti vacanti in organico, anche in una qualifica inferiore o in posizione economica inferiore della stessa o di inferiore area o categoria. In tal caso la ricollocazione non può avvenire prima dei trenta giorni anteriori alla data di scadenza del termine di cui all’art. 33, comma 8, del medesimo d.lgs. n. 165/2001.

<sup>25</sup> Si pensi alle numerose iniziative legislative finalizzate alla stabilizzazione dei lavoratori socialmente utili, in deroga alle regole che presidiano l’accesso al pubblico impiego privatizzato, che la Corte Costituzionale ha variamente censurato, ritenendo legittime solo quelle contenute entro limiti percentuali tali da non pregiudicare il prevalente carattere aperto delle procedure di assunzione nei pubblici uffici. Cfr. Corte Cost. 1 aprile 2011, n. 2011)

Di conseguenza, l'eventuale utilizzo alla suddetta deroga, oltre a dover essere supportato da un circostanziato richiamo alle finalità dell'attuale processo di riorganizzazione amministrativa e territoriale (il cui carattere straordinario ed eccezionale appare certamente indiscutibile) dovrebbe comunque avvenire nel rispetto degli stringenti limiti fissati dalla Corte costituzionale, nonché trovare una dettagliata regolazione all'interno della emananda legge regionale.

### **2.1. Segue: limiti al passaggio del personale assunto dalle società a partecipazione pubblica ai sensi dell'art. 18, l. n. 133/2008**

Discorso in parte diverso va fatto nell'ipotesi in cui il personale dipendente da una società partecipata sia stato assunto previo espletamento di una procedura selettiva o concorsuale.

Al riguardo, occorre rammentare che l'art. 18, comma 1, del d.l. 25 giugno 2008, n. 112 del 2008, conv. nella legge 6 agosto 2008, n. 133, ha assoggettato le assunzioni presso le società che gestiscono servizi pubblici locali a totale partecipazione pubblica al rispetto dei principi di cui al comma 3 dell'articolo 35 del decreto legislativo 30 marzo, condizionando cioè il reclutamento di personale all'espletamento di procedure concorsuali pubbliche a carattere comparativo.

Per le altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo, è invece sufficiente l'esperimento di procedure selettive che rispettino i principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità (art. 18, comma 2). Ai sensi del successivo comma 3, nessun vincolo è invece previsto per le società quotate nei mercati regolamentati<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> Per completezza, va altresì ricordato che l'art. 9 del d.l. 1 luglio 2009, n. 78, conv. nella legge 3 agosto 2009, n. 102, aveva aggiunto un comma 2 *bis* al citato art. 18<sup>26</sup>, estendendo le disposizioni che stabiliscono a carico delle amministrazioni di cui all'art. 1 comma 2 del D.Lgs. 165/2001 dei divieti o delle limitazioni alle assunzioni di personale anche alle aziende speciali, alle istituzioni e alle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo, che siano titolari di affidamenti diretti di servizi senza gara, ovvero che svolgano funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale né commerciale, ovvero che svolgano attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'ISTAT. Il suddetto comma 2 *bis* è stato tuttavia recentemente sostituito, in chiave meno restrittiva, dapprima dall'art. 1, comma 557, della l. 27 dicembre 2013, n. 147 (legge di stabilità 2013) e successivamente dall'art. 4, comma 12-*bis*, del d.l. 24 aprile 2014, n. 66, conv. in l. 23 giugno 2014, n. 89. All'esito di tale sostituzione, si prevede che «le aziende speciali, le istituzioni e le società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo si attengono al principio di riduzione dei costi del personale, attraverso il contenimento degli oneri contrattuali e delle assunzioni di personale. A tal fine l'ente controllante, con proprio atto di indirizzo, tenuto anche conto delle disposizioni che stabiliscono, a suo carico, divieti o limitazioni alle assunzioni di personale, definisce, per ciascuno dei soggetti di cui al precedente periodo, specifici criteri e modalità di attuazione del principio di contenimento dei costi del personale, tenendo conto del settore in cui ciascun soggetto opera. Le aziende speciali, le istituzioni e le società a partecipazione pubblica locale totale o di

Si potrebbe pertanto ritenere che, qualora il personale dipendente da una società partecipata sia stato assunto *ab origine* in seguito all'espletamento di una procedura selettiva equiparabile ad un concorso pubblico, sarebbe possibile trasferire automaticamente i relativi rapporti di lavoro agli enti intermedi di nuova costituzione, senza incorrere negli strali della Corte costituzionale.

In questo caso, l'unica limitazione imposta dalla legge dovrebbe essere quella consistente nel rispetto, da parte dei suddetti enti territoriali, dei limiti alle facoltà assunzionali e delle norme sul patto di stabilità interno (art. 1, c. 557 ss., l. n. 296/2006, su cui si tornerà *funditus*, sub § 4).

Va tuttavia precisato che la più volte citata giurisprudenza costituzionale – argomentando ancora una volta in termini fortemente restrittivi – ha ritenuto non rilevante la circostanza che anche le società a partecipazione pubblica siano tenute ad effettuare le assunzioni nel rispetto di procedure selettive.

Nella citata sentenza n. 167/2013, infatti, la Corte ha dichiarato l'incostituzionalità della normativa adottata dalla regione Lombardia nonostante quest'ultima avesse eccepito che il personale della società partecipata destinato a transitare nell'organico della p.a. era stato reclutato a seguito di apposita procedura selettiva, indetta nel rispetto delle prescrizioni della l. n. 133/2008.

In effetti, l'orientamento della Corte costituzionale appare comprensibile nei casi in cui i rapporti di lavoro alle dipendenze delle società a partecipazione pubblica siano stati instaurati a seguito dell'espletamento di selezioni idoneative sprovviste del carattere *stricto sensu* comparativo e aperto, non essendo per ciò assimilabili a veri e propri concorsi pubblici<sup>27</sup>.

Meno condivisibile risulta invece lo sfavore tendenzialmente manifestato anche nella diversa ipotesi in cui alcune società di diritto privato – ad es. quelle che gestiscono servizi pubblici locali – abbiano effettuato assunzioni a mezzo di selezioni comparative equiparabili, in termini di oggettività e trasparenza, ai meccanismi di accesso previsti dall'art. 35 d.lgs. n. 165/2001.

---

controllo adottano tali indirizzi con propri provvedimenti e, nel caso del contenimento degli oneri contrattuali, gli stessi vengono recepiti in sede di contrattazione di secondo livello fermo restando il contratto nazionale in vigore al 1° gennaio 2014. Le aziende speciali e le istituzioni che gestiscono servizi socio-assistenziali ed educativi, scolastici e per l'infanzia, culturali e alla persona (ex IPAB) e le farmacie sono escluse dai limiti di cui al precedente periodo, fermo restando l'obbligo di mantenere un livello dei costi del personale coerente rispetto alla quantità di servizi erogati. Per le aziende speciali cosiddette multiservizi le disposizioni di cui al periodo precedente si applicano qualora l'incidenza del fatturato dei servizi esclusi risulti superiore al 50 per cento del totale del valore della produzione». In sostanza, tranne che per le aziende speciali e le istituzioni, l'applicazione dei vincoli assunzionali e delle norme di contenimento delle politiche retributive non è automatica, ma affidata ad un atto di indirizzo dell'ente controllante.

<sup>27</sup> Cfr. Corte cost. 3 marzo 2011, n. 67, in [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it), che ha escluso la possibilità di assimilare le procedure di accertamento delle capacità professionali, peraltro riservate solo ad alcune categorie di soggetti individuati da norme regionali, a veri e propri concorsi pubblici.

Anche in questo caso, tuttavia, la Consulta sembra ritenere che l'originario espletamento di un concorso non sia comunque sufficiente per giustificare un successivo ed automatico cambio di *status*, da dipendente privato a dipendente pubblico, giacché il carattere chiuso e riservato della procedura di passaggio (destinata per l'appunto ad operare nei soli confronti del personale già in forza alle società partecipate), si porrebbe comunque in contrasto con la regola costituzionale che garantisce l'imparzialità e la possibilità di accesso dall'esterno nelle selezioni volte al reclutamento nella pubblica amministrazione<sup>28</sup>.

Anche sotto questo profilo, pertanto, l'avvio del futuro processo di riassorbimento del personale delle società partecipate degli enti territoriali della Regione Siciliana nei ruoli della p.a. andrà gestito con particolare cautela, in quanto di non semplice attuazione.

## **2.2. Segue: limiti al passaggio del personale assunto dalle società a partecipazione pubblica ai sensi dell'art. 18, l. n. 133/2008**

Per completezza, va infine precisato che la più recente legislazione statale ha fortemente incentivato l'avvio di processi di mobilità all'interno degli enti e società a partecipazione pubblica, nell'intento di favorire una più razionale distribuzione del personale ivi operante.

Com'è noto il d.l. 31 agosto 2013, n. 101 aveva introdotto un'apposita disciplina della mobilità del personale dipendente dalle società a partecipazione pubblica, ma le disposizioni di riferimento sono state successivamente stralciate in sede di conversione dalla l. 30 ottobre 2013, n. 125.

Adesso la materia è stata nuovamente disciplinata dalla l. 27 dicembre 2013, n. 147 (c.d. "Legge di Stabilità 2014"), cui il d.l. 24 giugno 2014, n. 90 ha apportato alcune modifiche di rilievo.

In particolare, i commi 563-569 prevedono che le società controllate direttamente o indirettamente dalle PA di cui all'art. 1 comma 2, d.lgs. 165/2001 o dai loro enti strumentali, possono accordarsi tra di loro per realizzare, anche senza il consenso del lavoratore, processi di mobilità di personale anche in servizio all'1 gennaio 2014, in relazione ai propri fabbisogni.

---

<sup>28</sup> Cfr. anche Corte cost., 1 aprile 2011, n. 108, in [www.giurcost.it](http://www.giurcost.it), che ha dichiarato l'incostituzionalità di varie disposizioni della l. della Regione Calabria n. 8/2010, nella quale erano stati inserite alcune procedure riservate per la stabilizzazione di personale precario nei ruoli della p.a., in assenza del preventivo esperimento di un concorso pubblico.

Il trasferimento dei rapporti di lavoro è subordinato al rispetto di diverse condizioni, tra cui il riconoscimento delle garanzie stabilite dall'art. 2112, commi 1 e 3, c.c., la salvaguardia degli ordinamenti professionali, nonché la previa informativa alle rappresentanze sindacali operanti presso la società e alle organizzazioni sindacali firmatarie del CCNL dalla stessa applicato. Per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 5 del d.l. n. 90/2014, è previsto inoltre che il personale dipendente dalle predette società possa presentare alla società datrice di lavoro o all'ente controllante, entro un termine determinato, istanza di ricollocazione anche in una qualifica inferiore nella stessa o in altra società.

Al contempo, però, è fatto espressamente divieto di attuare tali processi tra le società partecipate e gli enti pubblici soci delle stesse, a conferma del tendenziale disfavore per le operazioni di riassorbimento del personale che comportino incrementi degli organici delle p.a.<sup>29</sup>.

In tale contesto, il ruolo riservato agli enti pubblici che partecipino o controllino le società è unicamente quello di adottare "atti di indirizzo" volti a favorire l'avvio delle richiamate procedure di mobilità e la ricollocazione dei lavoratori, senza che ciò possa sfociare nell'avvio di vicende circolatorie che comportino il passaggio diretto dal settore privato all'impiego pubblico.

Ed infatti, la legge prevede unicamente che, in caso di rilevazione di eccedenze, l'ente controllante dispone la riallocazione totale o parziale del personale in eccedenza nell'ambito della stessa società mediante il ricorso a forme flessibili di gestione del tempo di lavoro, ovvero, presso altre società controllate dal medesimo ente o dai suoi enti strumentali con le modalità previste dal comma 563. In quest'ultimo caso, peraltro, si prevede anche la possibilità di trasferire i dipendenti in esubero presso società partecipate aventi sede in altra regione, previa conclusione di un accordo collettivo le organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative.

Il quadro appena descritto sembra dunque confermare l'esistenza di ampi margini per la realizzazione di forme di mobilità che interessino il personale dipendente da società a partecipazione pubblica, dovendosi ritenere che le disposizioni attualmente vigenti si spingano fino a consentire il trasferimento dei lavoratori, a prescindere dal loro consenso, anche presso società in

---

<sup>29</sup> Cfr. l'art. 13 della legge n. 183/2010, che ha esplicitamente esteso le disposizioni di cui all'art. 33 del d.lgs. n. 165/2001, in tema di mobilità obbligatoria o d'ufficio per eccedenze di personale, anche ai lavoratori adibiti ad attività e servizi esternalizzati. Si tratta di disposizione speciale, introdotta per regolare la gestione degli esuberanti in caso di esternalizzazioni da pubblico a privato, la cui finalità è quella di garantire ai lavoratori una disciplina più favorevole rispetto a quella contenuta nella l. n. 223/1991 in materia di riduzione di personale. Anche in questo caso, tuttavia, la fattispecie disciplinata dal legislatore è quella del passaggio dal datore di lavoro pubblico a quello privato e non viceversa.

esuberano presso altre società dello stesso tipo operanti fuori dal territorio della regione ove hanno sede le società interessate da eccedenze di personale.

Resta invece fermo, per via dell'espressa previsione in tal senso, il divieto di avvalersi delle disposizioni in commento per attuare forme di mobilità incrociata privato/pubblico, con la conseguenza di dover escludere la possibilità di richiamare la disciplina della mobilità di cui al d.lgs n. 165/2001, in sede di attuazione dell'art. 11 della l. r. n. 8/2014.

### **3. Riacquisizione di servizi e trasferimento dei rapporti di lavoro: il riassorbimento dei dipendenti pubblici esternalizzati**

La seconda fattispecie da esaminare riguarda la possibilità di trasferire nell'organico dei Liberi consorzi di comuni o nelle Città metropolitane di nuova istituzione quei lavoratori che, originariamente assunti alle dipendenze di un ente territoriale della Regione Siciliana, siano successivamente transitati alle dipendenze di un ente strumentale di diritto privato a partecipazione pubblica, nell'ambito di un processo di esternalizzazione.

In sostanza, l'ipotesi è quella del reintegro nei ruoli della p.a. di ex dipendenti pubblici, in attuazione delle disposizioni della l. r. n. 8/2014 che preludono alla reinternalizzazione di servizi precedentemente affidati all'esterno, in conseguenza dello scioglimento degli enti strumentali affidatari.

*In limine*, è possibile affermare sin d'ora che la vicenda circolatoria sopra descritta non presenta le medesime criticità tecniche ed applicative di cui si è dato conto nella prima parte di questo scritto, a proposito delle fattispecie traslative riguardanti il personale assunto direttamente da enti, organismi e società partecipate o controllate dagli enti locali della Regione.

In effetti, la principale condizione di legittimità cui è subordinata la tenuta costituzionale del disegno di riorganizzazione tratteggiato dall'art. 11 della l. r. n. 8/2014 – ovvero l'accesso ai ruoli della p.a. a seguito dell'espletamento di un concorso pubblico – appare in questo caso rispettata *ab imis*, in quanto l'operazione di trasferimento dovrebbe comportare il mero riassorbimento di personale già assunto nel rispetto delle procedure selettive previste dalla legge per l'instaurazione del rapporto di pubblico impiego<sup>30</sup>.

---

<sup>30</sup> Contra corte conti, sez. reg. contr. Veneto, 22 maggio 2008, n. 18.

Superata positivamente questa verifica, rimangono tuttavia alcuni nodi interpretativi legati alla strumentazione giuridica applicabile al caso di specie.

Al riguardo, non sembrano esservi dubbi sul fatto che la circolazione dei rapporti di lavoro conseguente alla reinternalizzazione di un servizio o di una funzione pubblica debba essere accompagnata dal rispetto delle medesime garanzie previste dalla disciplina sul trasferimento d'azienda, richiamata, tra l'altro, dall'art. 31, d.lgs. n. 165/2001.

Per la verità, l'applicazione diretta delle regole sul trasferimento di attività di cui all'art. 31 del t.u.p.i. non è affatto pacifica, atteso che la disposizione in questione estende l'operatività dei principi contenuti nell'art. 2112 c.c. alle ipotesi di "trasferimento o conferimento di attività, svolte da pubbliche amministrazioni, enti pubblici o loro aziende o strutture, ad altri soggetti, pubblici o privati".

La fattispecie descritta dalla norma, pertanto regola il processo inverso a quello che si intende realizzare nel caso che ci occupa, legittimando il passaggio dei rapporti di lavoro e l'attribuzione delle tutele di continuità occupazionale ove la vicenda circolatoria si sviluppi nella direzione pubblico/pubblico o pubblico/privato.

Per tali ragioni, la giurisprudenza sinora intervenuta in materia ha assunto un atteggiamento dubitativo e tendenzialmente ostativo rispetto alla possibilità di applicare direttamente ed in forma esplicita la disposizione sul trasferimento di attività.

V'è però che, in disparte dell'etichetta ad essa formalmente attribuita, l'operazione di reinternalizzazione si risolverà comunque in una mera modificazione soggettiva del creditore della prestazione lavorativa, priva di incidenza sulla continuità dei rapporti di lavoro.

Da qui la necessità di dover garantire ai soggetti interessati i diritti maturati dalla data dell'assunzione a quello del transito alle dipendenze della società partecipata e da tale momento fino a quello del successivo reintegro nella dotazione organica di uno degli enti territoriali di nuova istituzione (ad. es. l'anzianità di servizio, da riconoscere integralmente a fini pensionistici e retributivi). Per quanto concerne il trattamento giuridico ed economico, va da sé che lo stesso andrà rideterminato sulla base delle mansioni effettivamente svolte, attribuendo la qualifica corrispondente nell'ordinamento professionale previsto dal contratto collettivo per il personale degli enti locali. Sul punto, potrebbe essere opportuna la predisposizione di una apposita tabella di confluenza, da definire previa partecipazione delle organizzazioni sindacali comparativamente più rappresentative. Eventuali differenze rispetto al trattamento economico fondamentale

precedentemente percepito sulla base di un diverso contratto collettivo potranno essere colmate mediante la corresponsione di un assegno *ad personam* riassorbibile con i futuri aumenti contrattuali.

Poste queste premesse, occorre ancora aggiungere che la reinternalizzazione dei servizi, unitamente al riassorbimento del personale in forza a soggetti esterni, risulta in ogni caso subordinata alla rimodulazione delle dotazioni organiche degli enti territoriali di destinazione, i quali dovranno garantire la vacanza dei posti corrispondenti al numero dei soggetti trasferendi.

### **3.1.I limiti alle facoltà assunzionali alla luce delle più recenti innovazioni legislative**

A quest'ultimo profilo si ricollega quello, di fatto determinante per la realizzabilità dell'intera operazione, del rispetto dei vincoli assunzionali e sulla spesa di personale degli enti locali sottoposti al patto di stabilità.

Premesso che la materia è attualmente interessata da un apprezzabile tentativo di semplificazione del complesso quadro normativo vigente, in questa sede ci si limita ad osservare quanto segue.

Fino all'entrata in vigore della l. n. 147/2013 (legge di stabilità 2013), le limitazioni alle facoltà assunzionali degli enti locali venivano stabilite dall'art. 76, comma 7, del d.l. n. 112/2008, conv. nella l. n. 133/2008 e dai commi 557, 557 bis e 557 ter dell'art. 1 della l. n. 296/2006 e s.m.i.

In particolare, le disposizioni della legge finanziaria per il 2007 avevano fissato il principio, ancora oggi vigente, della progressiva riduzione della spesa storica di personale.

L'art. 76, comma 7, l. n. 133/2008, più volte modificato negli anni, aveva invece introdotto il divieto di assunzione per gli enti locali che avessero superato un predeterminato rapporto (50%) fra spesa per il personale e spesa corrente, consentendo, per converso, a quelli avessero rispettato tale limite di attivare procedure di reclutamento entro il tetto del 20 % della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente.

Inoltre, il terzo periodo del comma 7 conteneva il principio del cd. consolidamento delle spese di personale, stabilendo cioè che ai fini del computo della percentuale del 50 % (incidenza delle spese di personale rispetto alle spese correnti) dovevano essere incluse anche le spese sostenute dalle aziende speciali, dalle istituzioni e società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo (con eccezione di quelle quotate su mercati regolamentari) titolari di affidamento diretto

di servizi pubblici locali senza gara, ovvero che svolgessero funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale, né commerciale, ovvero che svolgessero attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica.

Con l'approvazione della legge di stabilità per l'anno 2014, (art. 1, comma 558, l. n. 147/2013), il governo Letta aveva parzialmente aumentato la percentuale relativa al *turn over*, consentendo agli enti locali virtuosi di effettuare assunzioni entro il limite del 40% della spesa corrispondente alle cessazioni avvenute nell'anno precedente, fermo restando il rispetto di tutte le altre condizioni citate<sup>31</sup>.

Inoltre, l'art.1, comma 558, della medesima legge aveva esteso il principio del consolidamento anche alle spese di personale sostenute dalle aziende speciali e dalle istituzioni, affidando all'ente locale, nell'ambito dei propri poteri di direzione e controllo, la responsabilità del rispetto dei vincoli di spesa per il personale, al fine di evitare comportamenti elusivi<sup>32</sup>.

L'introduzione del principio del consolidamento infragruppo tra organismi partecipati e loro controllati ha presto assunto una rilevanza pregnante anche nell'ambito dei processi di reinternalizzazione.

---

<sup>31</sup> In particolare, l'art. 76, comma 7, della l. n. 133/2008, dopo la modifica apportata dalla legge di stabilità per l'anno 2014 (l. n. 147/2013), stabiliva che «è fatto divieto agli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o superiore al 50 per cento delle spese correnti di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsivoglia tipologia contrattuale; i restanti enti possono procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato nel limite del 40 per cento della spesa corrispondente alle cessazioni dell'anno precedente. Ai soli fini del calcolo delle facoltà assunzionali, l'onere per le assunzioni del personale destinato allo svolgimento delle funzioni in materia di polizia locale, di istruzione pubblica e del settore sociale è calcolato nella misura ridotta del 50 per cento; le predette assunzioni continuano a rilevare per intero ai fini del calcolo delle spese di personale previsto dal primo periodo del presente comma. Ai fini del computo della percentuale di cui al primo periodo si calcolano le spese sostenute anche dalle aziende speciali, dalle istituzioni e dalle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che sono titolari di affidamento diretto di servizi pubblici locali senza gara, ovvero che svolgono funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale, né commerciale, ovvero che svolgono attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica. Entro il 30 giugno 2014, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e la semplificazione, di concerto con i Ministri dell'economia e delle finanze e dell'interno, d'intesa con la Conferenza unificata, è modificata la percentuale di cui al primo periodo, al fine di tenere conto degli effetti del computo della spesa di personale in termini aggregati. La disposizione di cui al terzo periodo non si applica alle società quotate su mercati regolamentari. Per gli enti nei quali l'incidenza delle spese di personale è pari o inferiore al 35 per cento delle spese correnti sono ammesse, in deroga al limite del 40 per cento e comunque nel rispetto degli obiettivi del patto di stabilità interno e dei limiti di contenimento complessivi delle spese di personale, le assunzioni per turn-over che consentano l'esercizio delle funzioni fondamentali previste dall'articolo 21, comma 3, lettera b), della legge 5 maggio 2009, n. 42; in tal caso le disposizioni di cui al secondo periodo trovano applicazione solo in riferimento alle assunzioni del personale destinato allo svolgimento delle funzioni in materia di istruzione pubblica e del settore sociale».

<sup>32</sup> La Corte costituzionale, con sentenza 7 giugno 2012 n. 148, ha ritenuto che tale disposizione rivesta natura di principio di coordinamento della finanza pubblica e, di conseguenza, non sia lesiva dell'autonomia organizzativa e finanziaria regionale

Segnatamente, la questione più dibattuta è stata quella relativa alla possibilità di escludere dal concetto di “nuove assunzioni” le vicende circolatorie dei rapporti di lavoro riacquisiti dagli enti locali a seguito della scelta di riappropriarsi della gestione diretta di un servizio precedentemente esternalizzato. Naturalmente, la risposta positiva a tale quesito avrebbe garantito più ampi margini di realizzabilità a tali processi, consentendo agli enti locali di immettere in ruolo i lavoratori provenienti dagli organismi partecipati in deroga ai limiti di contenimento della spesa di personale.

Sul punto si è inizialmente pronunciata la sezione autonomie della Corte dei conti, nell'ambito della quale sono emersi due indirizzi interpretativi<sup>33</sup>.

Secondo una prima lettura, teleologicamente orientata a favorire la dismissione delle società partecipate, i processi di reinternalizzazione non darebbero luogo a “nuove assunzioni” – e non sarebbero pertanto assoggettati al rispetto dei vincoli di finanza pubblica – in quanto assimilabili ad una sorta di *mobilità di personale* da gestire nell'ambito della *spesa* consolidata della pubblica amministrazione. Si tratterebbe cioè di configurare unitariamente la dotazione organica dell'ente locale e quella della società partecipata, facendo leva sulla disposizione (art. 20, comma 9 del DL n. 98/2011, convertito dalla legge n. 111/2011) che impone(va) all'ente locale di comprendere le spese del personale degli organismi partecipati ai fini del computo della incidenza percentuale delle spese di personale con le spese correnti di cui all'art. 76, comma 7 della legge 133/2008.

Aderendo a questa tesi, il limite percentuale relativo al *turn over* (40%) avrebbe riguardato solo le nuove assunzioni non determinate dai processi di reinternalizzazione.

Altro indirizzo, successivamente fatto proprio anche dalle Sezioni riunite della Corte dei conti, propende invece per una interpretazione letterale e più restrittiva delle disposizioni citate, ritenendo che il trasferimento dei rapporti di lavoro conseguente alle reinternalizzazione di un servizio precedentemente affidato ad una società *in house* integri nuove assunzioni in senso proprio e debba pertanto essere assoggettato integralmente ai vincoli di finanza pubblica<sup>34</sup>.

In altri termini, l'obbligo di consolidare la spesa per il personale dell'ente locale con quello della società partecipata non può essere utilizzato come strumento per superare il vincolo della differente personalità giuridica fra i due soggetti, con la conseguenza che l'operazione non può essere considerata neutrale dal punto di vista finanziario.

---

<sup>33</sup> C. conti, sez. delle Autonomie, 7 dicembre 2011, n. 11 e 14 dicembre 2011, n. 12.

<sup>34</sup> C. conti, sez. riun., 2 febbraio 2012, n. 3/2012/CONTR, e 3 febbraio 2012, n. 4/2012/CONTR; da ultimo C. conti, sez. controllo Lombardia, 13 febbraio 2014, n. 76/2014/CONTR

Fino a poco a poco tempo fa, pertanto il principio del consolidamento della spesa introdotto dalla l. n. 111/2011 imponeva all'ente locale che avesse voluto effettuare nuove assunzioni di calcolare il rapporto tra la spesa per il personale e la spesa corrente includendo anche quelle presenti nel bilancio dell'organismo partecipato. Solo se all'esito di questa operazione il rapporto in discorso fosse stato inferiore al 50%, l'ente avrebbe potuto reclutare nuovo personale, in ogni caso entro il limite del 40% della spesa per le cessazioni avvenute nell'anno precedente.

La ricostruzione interpretativa fornita dalla magistratura contabile non ha tuttavia avuto il tempo di consolidarsi ulteriormente, in quanto l'entrata in vigore del recentissimo d.l. 24 giugno 2014, n. 90, attualmente in fase di conversione, ha mutato nuovamente il quadro normativo di riferimento.

In particolare, al fine di conferire maggiore flessibilità al sistema delle autonomie, l'art. 3 del suddetto decreto ha introdotto un nuovo e più ampio regime delle facoltà assunzionali degli enti sottoposti al patto di stabilità interno, da compensare comunque con la riduzione di altre voci di bilancio delle amministrazioni territoriali interessate (la modifica, infatti, non comporta nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica).

L'innovazione più rilevante consiste certamente nell'abrogazione dell'art. 76, comma 7, del d.l. 112/2008, che subordinava la capacità assunzionale degli enti locali al mantenimento una percentuale inferiore al 50 % nel rapporto fra spese di personale e spese correnti.

La modifica determina altresì il venir meno del principio del consolidamento delle spese sostenute dagli organismi partecipati, eliminando così i dubbi interpretativi cui esso aveva dato luogo.

Contestualmente, sono stati ulteriormente innalzati i limiti al *turn over*. Così, per gli anni 2014 e 2015, le Regioni e gli enti locali sottoposti al patto di stabilità potranno effettuare assunzioni a tempo indeterminato possano per un contingente di personale complessivamente corrispondente ad una spesa pari al 60 per cento di quella relativa al personale di ruolo cessato nell'anno precedente. Detta percentuale è destinata a crescere per gli anni 2016 e 2017 (80 per cento), sino a giungere al 100 per cento a decorrere dall'anno 2018.

L'abrogazione dell'art. 76, comma 7, d.l. n. 112/2008, tuttavia, non comporta l'assoluto venir meno della necessità di controllare il rapporto tra spese di personale e spese correnti. Ed infatti, rimane tuttora in vigore l'art. 1, comma 557, della legge 296/2006, il quale include tra i parametri di virtuosità degli enti locali la riduzione progressiva delle spese di personale, menzionando

espressamente, tra l'altro, la "riduzione dell'incidenza percentuale delle spese di personale rispetto al complesso delle spese correnti, attraverso parziale reintegrazione dei cessati e contenimento della spesa per il lavoro flessibile.

La permanente vigenza di questa disposizione è destinata ancora una volta a produrre una forte incidenza nell'ambito dei processi di reinternalizzazione.

In questo caso la questione si pone perché l'art. 1, comma 557, l. n. 296/2006, non ricomprende nel concetto di spese di personale quelle sostenute dalle società partecipate, limitandosi ad includere nel computo la spesa sostenuta per i «soggetti a vario titolo utilizzati, senza estinzione del rapporto di pubblico impiego, in strutture e organismi variamente denominati partecipati o comunque facenti capo all'ente».

Di conseguenza, qualora si opti per un'interpretazione letterale del disposto, sorgerebbero notevoli difficoltà nell'attuare la reinternalizzazione di un servizio precedentemente affidato all'esterno, giacché il conseguente trasferimento dei rapporti di lavoro implementerebbe in ogni caso la generica voce della spesa per il personale dell'ente locale.

Probabilmente, una lettura che tenga conto delle finalità di risparmio sottese alla norma dovrebbe consentire di verificare il rispetto del criterio della progressiva riduzione della spesa storica di personale mettendo a confronto quella a sostenuta dall'ente locale nell'esercizio precedente con quella sostenuta allo stesso titolo nell'altra forma organizzativa.

Tuttavia, allo stato attuale, la Corte dei conti ha mostrato di prediligere l'interpretazione più rigorosa, rimarcando la natura cogente delle disposizioni di cui all'art. 1, commi 557 ss., l. n. 296/2006, che rispondono ad "imprescindibili esigenze di riequilibrio della finanza pubblica per ragioni di coordinamento finanziario connesse ad obiettivi nazionali ancorati al rispetto di rigidi obblighi comunitari"<sup>35</sup>. Si è così esclusa la possibilità di avallare deroghe interpretative alle norme citate, e quindi di computare nella spesa da prendere come base di calcolo per accertarne la riduzione anche le spese per il personale sostenute dagli organismi partecipati che avessero gestito i servizi o le funzioni da reinternalizzare.

La soluzione di stretta interpretazione sopra sintetizzata sembra destinata a porre inevitabili criticità nella dimensione dei processi di reinternalizzazione, anche perché non perfettamente

---

<sup>35</sup> Cfr. C. conti, sez. reg. Lombardia, 17 ottobre 2013, n. 447/2013/PAR; C. conti, SSRR in sede di controllo, 25 gennaio 2011, n. 3 e 12 maggio 2011, n. 27. Cfr. altresì, C. conti, Sez. Autonomie, 29 aprile 2011, n. 8/AUT/2011/QMIG e n. 27/2013

collimante con il disegno legislativo volto alla progressiva dismissione delle aziende speciali, delle istituzioni e delle società direttamente o indirettamente controllate dalle amministrazioni locali<sup>36</sup>.

In una prospettiva *de jure condendo*, pertanto, sarebbe auspicabile la sua rivisitazione.

---

<sup>36</sup> Cfr. art. 23, d.l. 24 aprile 2014, n. 66, conv. In l. 213 giugno 2014, n. 89, il quale stabilisce che “Fermo restando quanto previsto dall'articolo 3, comma 29, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, e dall'articolo 1, comma 569, della legge 27 dicembre 2013, n. 147, il Commissario straordinario di cui all'articolo 49-bis del decreto-legge 21 giugno 2013, n. 69, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 agosto 2013, n. 98, entro il 31 luglio 2014 predispone, anche ai fini di una loro valorizzazione industriale, un programma di razionalizzazione delle aziende speciali, delle istituzioni e delle società direttamente o indirettamente controllate dalle amministrazioni locali incluse nell'elenco di cui all'articolo 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, individuando in particolare specifiche misure: a) per la liquidazione o trasformazione per fusione o incorporazione degli organismi sopra indicati, in funzione delle dimensioni e degli ambiti ottimali per lo svolgimento delle rispettive attività; b) per l'efficientamento della loro gestione, anche attraverso la comparazione con altri operatori che operano a livello nazionale e internazionale; c) per la cessione di rami d'azienda o anche di personale ad altre società anche a capitale privato con il trasferimento di funzioni e attività di servizi.