

PERSONALE/ Le procedure di mobilità disciplinate dall'art. 30 del dlgs 165/2001

# Nulla osta condizionato ko

## Illegittima la prassi a cui ricorrono numerose p.a.

DI LUIGI OLIVERI

**I**llegittimo e comunque inefficace il nulla osta «condizionato» cui molto spesso ricorrono le amministrazioni nell'ambito delle procedure di mobilità del personale.

È diffusissima la prassi delle amministrazioni pubbliche di avviare le procedure di mobilità disciplinate dall'articolo 30 del dlgs 165/2001 in modo non rispettoso degli istituti che ne stanno alla base.

Un primo errore è commesso dagli enti che intendano acquisire i dipendenti in mobilità, quando pretendono il cosiddetto nulla osta «preventivo». La mobilità è ritenuta dalla grande maggioranza della giurisprudenza e degli interpreti alla stregua di cessione del contratto. Ma, questa fattispecie civilistica si perfeziona esclusivamente quando a seguito del consenso tra il contraente cedente (nel caso di specie, il dipendente) e il contraente cessionario (l'ente di destinazione) presti il consen-

so il contraente ceduto, l'ente cui appartiene il dipendente che faccia domanda di mobilità. Pertanto, un nulla osta «preventivo» dell'ente di provenienza, in assenza del perfezionamento del consenso tra dipendente cedente ed ente di destinazione non ha alcun effetto giuridico.

Ancora più evidente è l'errore operativo del nulla osta «condizionato». Allo scopo di non pregiudicare sia i rapporti tra ente e dipendente che manifesti l'intenzione di andare via per mobilità, sia di scongiurare il pericolo che l'istanza di mobilità del dipendente sia scartata perché priva del nulla osta «preventivo» chiesto (illegittimamente e inutilmente, come visto prima) dai bandi, le amministrazioni di provenienza adottano appunto un nulla osta «condizionato». Spesso,



la condizione è che il consenso definitivo alla mobilità sia dato successivamente al reperimento, da parte dell'ente ceduto, di altro dipendente che sostituisca quello potenzialmente in procinto di trasferirsi per mobilità.

L'emanazione di un nulla osta «condizionato», però, è manifestamente un atto nullo per impossibilità stessa del suo contenuto sostanziale.

Il «nulla osta» altro non è, come rilevato in precedenza, che l'espressione del consenso alla cessione del contratto. E si è già evidenziato che esso non possa essere preventivo al consenso tra cedente e cessionario.

In ogni caso un «nulla osta» anche successivo all'accordo tra ente di destinazione e dipendente, se condizionato è totalmente privo di effetti e addirittura nullo.

Infatti, cos'è un «nulla osta», nella sostanza? La ricognizione del soggetto competente ad esprimerlo dell'assenza totale di qualsiasi causa, anche incidentale, che impedisca il

perfezionamento di un provvedimento o di un'obbligazione. Ma, se il nulla osta sia espresso con una condizione, nel momento stesso in cui lo emette si afferma il contrario che «nulla» osti al perfezionamento dell'istituto, che nel caso di specie è un consenso pieno (e dunque anche incondizionato) alla cessione del contratto. La condizione apposta al nulla osta rivela che qualcosa, invece, osti. Quel qualcosa è la condizione stessa.

Dunque, esprimere un nulla osta condizionato è come pretendere che un ombrello aperto per ripararsi mentre piove resti asciutto: è impossibile. Come tale, è un atto nullo, perché il suo contenuto è del tutto irrealizzabile.

La mobilità non può che perfezionarsi con l'espressione di un consenso esplicito e senza alcuna condizione all'accordo già intervenuto tra dipendente ed ente di destinazione. Altrimenti, la cessione del contratto non può mai perfezionarsi.

## Errato calcolo di rendita, Imu eccedente rimborsata

**Il contribuente ha diritto al rimborso dell'Imu versata in misura eccedente il dovuto se ha sbagliato a calcolare la rendita catastale proposta. Il rimborso spetta non solo nei casi in cui l'errore nell'attribuzione della rendita viene commesso dall'Agenzia delle entrate, ma anche se la rendita viene proposta dall'interessato. Altrimenti l'amministrazione comunale otterrebbe un ingiustificato arricchimento, che darebbe luogo a un risarcimento del danno a favore del contribuente. Lo ha stabilito la commissione tributaria regionale di Roma, sezione XVI, con la sentenza 5944 del 14 settembre 2018.**

Per il giudice d'appello, il nostro ordinamento tributario «non distingue se la rendita errata sia attribuibile al contribuente o all'amministrazione trattandosi, pur sempre, di rendita eccessiva e non giustificata». In caso contrario, il comune «godrebbe di un ingiustificato arricchimento di una somma con ogni evidenza indebita», «tale da giustificare il risarcimento del maggior danno ex art. 1224, 2° comma, c.c.».

In realtà, sulla questione la Cassazione (ordinanza 20463/2017) si è espressa in modo diverso. Ha sostenuto, infatti, che i contribuenti non hanno diritto al rimborso dell'Ici, o di altre imposte pagate sugli immobili, se hanno commesso errori nel calcolo della rendita catastale. L'obbligo di restituzione di quanto pagato in misura superiore al dovuto è imposto solo quando l'errore nella quantificazione della rendita viene commesso dall'Agenzia delle entrate. Per i giudici di piazza Cavour, le variazioni della rendita hanno efficacia a partire dall'anno successivo alla data in cui sono annotate negli atti catastali. Tuttavia, questa regola non vale quando si tratti di modifiche dovute a «correzioni di errori materiali di fatto», purché «l'errore di fatto sia compiuto dall'ufficio e risulti evidente e incontestabile».

Si tratta di una questione dibattuta da tempo, su cui in passato si è già espressa l'Agenzia del territorio (circolare 11/2005), che ha precisato in quali casi la rettifica della rendita ha effetti retroattivi e, per l'effetto, può dar luogo al rimborso di quanto pagato in eccedenza a titolo di Ici, Imu, Tasi e imposte erariali. Per rendere più trasparente la decorrenza degli effetti, l'Agenzia ha suggerito agli uffici locali di rendere esplicita negli atti catastali l'efficacia della rettifica.

Sergio Trovato

DAL TAR LECCE PALETTI AL MINISTERO DELL'ECONOMIA

## Aliquote, delibere non impugnabili

Secondo il Tar Lecce (prima sezione, sentenza 1481 del 12 ottobre 2018) il Ministero dell'economia e delle finanze non può impugnare le delibere comunali di determinazione delle aliquote ma solo i regolamenti sulle entrate tributarie, mentre la mancata pubblicazione sul sito del Dipartimento delle finanze della delibera di conferma della maggiorazione Tasi non ne pregiudica l'applicazione per l'anno successivo.

Ai sensi dell'art. 52 comma 4, dlgs n. 446/97, «il Ministero delle finanze può impugnare i regolamenti sulle entrate tributarie per vizi di legittimità avanti gli organi di giustizia amministrativa». Secondo i giudici pugliesi, tale previsione normativa va interpretata restrittivamente, con riferimento esclusivo agli atti aventi natura regolamentare, poiché anteriore al nuovo sistema di riparto delle competenze delineato dalla legge costituzionale n. 2/2001.

È innegabile, però, che qualora una successiva delibera consiliare intervenga modificando una norma regolamentare sussiste la legittimazione del Mef ad impugnare l'atto. Il Consiglio di stato (sezione V, sentenza 17 luglio 2014, n. 3817) ha avuto modo di chiarire che l'articolo 52 del dlgs n. 446 del 1977 attribuisce [...] al Ministero dell'economia e delle finanze una sorta di legittimazione straordinaria a ricorrere alla giustizia amministrativa, per l'annullamento dei regolamenti e degli atti in materia di tributi adottati dall'ente locale, per motivi di legittimità. Tale legittimazione, conferita al Ministero dalla norma citata, prescinde dall'esistenza di una lesione di una situazione giuridica tutelabile in capo allo stesso dicastero, configurandosi come

cui cura è affidata al Ministero dalla stessa legge. Per l'Imu e la Tasi, la pubblicazione sul sito ministeriale, entro il 28 ottobre di ogni anno, costituisce - ai sensi del comma 13-bis dell'art. 13 del dl 201/2011 e del comma 688 dell'art. 1 della legge 147/2013 - condizione di efficacia dei regolamenti e delle delibere di approvazione delle aliquote, altrimenti trovano applicazione i regolamenti e le delibere adottati per l'anno precedente.

Per il Tar Lecce la mancata pubblicazione sul sito governativo della conferma della maggiorazione Tasi, non ne determina l'invalidità, incidendo, al più, sulla sua efficacia per l'anno di riferimento. I giudici pugliesi hanno richiamato la recente sentenza del Consiglio di stato (sentenza del 17 gennaio 2018, n. 267) che ha affermato che il mancato rispetto del termine di legge per l'approvazione delle deliberazioni non comporta di per sé la loro illegittimità, ma incide solo sulla loro efficacia temporale, non potendo essere semplicemente applicate nell'esercizio in corso, ma dall'anno successivo. La pronuncia del CdS, però, riguardava il rispetto dell'art. 1, comma 169, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, che sancisce che, in caso di mancata approvazione entro la data fissata da norme statali per la deliberazione del bilancio di previsione, le tariffe e le aliquote s'intendono prorogate di anno in anno.

In materia di maggiorazione Tasi bisogna, poi, tenere conto del diverso orientamento del Tar Lazio (sentenza n. 140/2018) secondo cui la tardiva approvazione e pubblicazione della relativa delibera, non comporta solo l'inefficacia per l'anno in corso ma la definitiva perdita per il Comune della facoltà di applicare la

maggiorazione, anche se prevista negli anni precedenti.

Luciano Catania

Pagina a cura di

