



365/15

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE D'APPELLO DI VENEZIA

SEZIONE LAVORO

CAUSA DI LAVORO	
SENT. N.	365/15
N.	353 R.G. 2012
N.	24/10/15 CRON.
LETTURA DISP.	P.S. 201
OGGETTO	...
	diretto
	all'azienda

composta dai Magistrati:

dott. Linalisa Cavallino

Presidente rel.

dott. Gianluca Alessio

Consigliere

dott. Umberto Dosi

Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nella causa iscritta al n. 353/2012 R.G., promossa con ricorso depositato in data 2-4-2012,

da

AZIENDA ULSS N.1 DELLA REGIONE VENETO DI BELLUNO,
p.i. 00300650256, in persona del direttore generale pro tempore dott. Fernando Antonio Compostella, rappresentata e difesa dall'avv. Francesco Furlan e dall'avv. Massimo Mattiuzzi, per mandato a margine del ricorso in appello e con domicilio eletto presso l'avv. Laura Danesin;

appellante

contro

GRANZOTTO PATRIZIA, c.f. GRNPRZ62R71F999G,
TREVISSOLI ANTONIO, c.f. TRVNT56S09Z133M,
MANIENUTO EMILIO, c.f. MNTMLF52C2311425V,
TAVELLA DOMENICO, c.f. TVLDNC51C26A783C, tutti rappresentati e difesi dall'avv. Maria Luisa Miazzi e dall'avv. Francesco Rossi, per mandato a margine del ricorso di primo grado e con domicilio eletto presso l'avv. Abram Rallo;

appellati

MAISSIS



OGGETTO: appello avverso la sentenza n.167/2011 del giudice del lavoro del Tribunale di Belluno; accertamento del diritto all'assunzione a seguito di superamento di procedura selettiva.

CONCLUSIONI

Per l'appellante: "in via pregiudiziale: dichiararsi il difetto di giurisdizione in relazione alle domande fatte valere dai ricorrenti, dichiarando conseguentemente nulla o irrita o inefficace la impugnata sentenza, e comunque con ogni conseguente statuizione; nel merito: previa ogni declaratoria e previo ogni accertamento, anche incidentali del caso e di legge; previo in particolare accertamento e declaratoria della illegittimità - nullità della assunzione degli Appellati da parte della Azienda ULSS 1 di Belluno, richiesta dagli stessi in ricorso ex art. 414 c.p.c. e/o per come accertata o disposta dalla Sentenza impugnata, in assenza del pubblico concorso e delle procedure e dei titoli previsti dall'art.15 D.lvo 502/1992 e dpr 10-12-1997 n.483 e comunque per contrarietà a norme imperative relative all'assunzione dei pubblici dipendenti e in particolare dei dirigenti sanitari e per i motivi tutti illustrati in atto di appello e negli atti di primo grado; previa altresì disapplicazione di ogni contrario atto amministrativo e comunque di ogni atto amministrativo ritenuto illegittimo, anche per quanto occorra della Regione Veneto e in particolare, per quanto occorra, previa disapplicazione della D.G.R. Veneto 1500/2007 e di ogni atto presupposto, conseguente e successivo (ivi comprese da DGR Veneto 183/2008 e la nota 20-2-2008) e comunque previa disapplicazione di ogni atto amministrativo precedente l'assunzione dei ricorrenti: 1.accogliersi integralmente l'appello della ULSS n.1 di Belluno e, in integrale riforma della sentenza impugnata (Tribunale di Belluno - Giudice Unico del Lavoro n.167/2011 depositata il 9-11-2011), rigettarsi integralmente le domande tutte introdotte in primo grado dai Dottori Granzotto Patrizia, Trevissoi Antonio, Mantenuto Emilio, Tavella Domenico, in quanto infondate in fatto e in diritto per i motivi tutti di cui in atti; 2.accogliersi



comunque le conclusioni tutte formulate dall'appellante ULSS 1 in primo grado, sia nel merito che in via istruttoria (ritrascritte da pag. 47 a pag. 52 del ricorso in appello); 3. estinguersi o dichiararsi estinti i rapporti di lavoro subordinato eventualmente costituiti in esecuzione o per effetto della impugnata sentenza, con ogni provvedimento conseguente, anche in ordine alla restituzione di quanto eventualmente percepito dagli Appellati per effetto dei detti rapporti. 4. con vittoria di spese, diritti e onorari di entrambi i gradi".

Per gli appellati: "1. rigettarsi l'appello e confermarsi integralmente la sentenza impugnata. 2. rifondersi le spese di lite del presente giudizio".

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Con ricorso depositato il 28-7-2011 avanti il giudice del lavoro del Tribunale di Belluno Granzotto Patrizia, Trevisoi Antonio, Mantenuro Emilio e Tavella Domenico esponevano di essere medici convenzionati a tempo indeterminato con l'Azienda ULSS n.1 di Belluno per il servizio dell'Emergenza Sanitaria Territoriale, di avere superato selezione indetta dalla Regione Veneto con Delibera di Giunta Regionale n.1500/2007 e di avere ricevuto dall'Azienda ULSS n.1 comunicazione che sarebbero stati assunti alle sue dipendenze con qualifica di dirigente sanitario; lamentavano che con successiva nota del 21-6-2010 l'Azienda aveva comunicato di non poter procedere alla loro assunzione, sulla base dei principi enunciati dalla sopravvenuta pronuncia della Corte Costituzionale con la sentenza n.149/2010. Sostenevano di avere diritto all'assunzione e perciò chiedevano che fosse accertato il loro diritto all'assunzione e a ricevere i relativi compensi, anche a titolo risarcitorio, nonché che fosse ordinato all'Azienda Sanitaria di procedere al loro inquadramento in ruolo.



2. Si costituiva l'Azienda ULSS n.1 di Belluno chiedendo il rigetto del ricorso, in quanto l'assunzione non poteva avvenire in assenza di pubblico concorso.

3. Istruita solo documentalmente la causa, il giudice la decideva con sentenza pronunciata all'udienza del 9-11-2011 e depositata in cancelleria nella stessa data; accertava il diritto dei ricorrenti a essere inquadrati nel ruolo sanitario della dirigenza medica (Area medica - medicina dell'urgenza e dell'accettazione) con decorrenza dal 30-4-2010 e a ricevere i compensi dovuti in relazione a tale inquadramento, detratto l'aliunde perceptum, oltre interessi e rivalutazione, condannando altresì la resistente alla rifusione a favore dei ricorrenti delle spese di lite.

Il giudice riteneva la giurisdizione del giudice ordinario ai sensi dell'art.63 D.lvo 165/2001 in quanto la procedura selettiva era già conclusa; osservava che alla data del 30-4-2010 la Regione Veneto aveva autorizzato l'inquadramento nella dirigenza medica dei ricorrenti e la stessa Azienda resistente aveva avvisato i ricorrenti che avrebbe proceduto all'inquadramento in ruolo, riconoscendo che gli stessi erano in possesso dei requisiti richiesti; aggiungeva che la sentenza della Corte Costituzionale n.149/2010, posta dall'Azienda ULSS n. 1 a fondamento della propria determinazione di non adottare il preannunciato passaggio in ruolo non incideva sul diritto soggettivo degli stessi, sia perché la sentenza non riguardava le disposizioni applicate nella fattispecie ma soltanto disposizioni simili, sia perché comunque il procedimento amministrativo era già definito e all'esito dello stesso ciascuno dei ricorrenti aveva acquisito la titolarità del diritto soggettivo all'inquadramento nel ruolo sanitario della dirigenza medica.

4. Con ricorso in appello depositato il 2-4-2012 l'Azienda ULSS n.1 della Regione Veneto di Belluno ha proposto tempestiva impugnazione avverso la sentenza, censurandola con sei articolati motivi di appello, con i quali ha dedotto:



I. "omesso esame della questione relativa all'assenza di pubblico concorso, ingiustizia della sentenza appellata per violazione delle norme sull'accesso alla dirigenza sanitaria per pubblico concorso (in particolare art.97 Cost., 26-28 D.lgs. 165/2001, art.15 D.lgs. 502/92, art.24 D.P.R. 483/97), conseguente violazione degli art.36 e 63 D.lgs. 165/2001";

II. "omesso esame della questione relativa all'assenza di utile diploma di specializzazione post universitaria. Ingiustizia della sentenza appellata per violazione delle norme sull'accesso alla dirigenza sanitaria (in particolare art.24 D.P.R. 483/97). Conseguente violazione per altra via degli artt. 36 e 63 D.lgs. 165/2001);

III. "ingiustizia comunque della sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto che il superamento della prova selettiva indetta dalla Regione Veneto con DGR 1500/2007 attribuisse agli appellati un diritto soggettivo perfetto all'assunzione presso la ULSS 1";

IV. "omessa considerazione dell'assenza della posizione lavorativa dei ricorrenti nella dotazione organica della ULSS 1, e violazione dell'art.8, comma 1 bis D.lgs. 502/92. Ulteriore violazione degli artt.36 e 63 D.lgs. 165/2001";

V. "ingiustizia della sentenza appellata nella parte in cui ha condannato la ULSS 1 al versamento di retribuzioni in assenza di rapporto contrattuale. Violazione delle regole sul riparto degli oneri di allegazione e di prova in tema di danno risarcibile, sul principio di colpevolezza, sulla quantificazione del danno";

VI. "omesso esame dell'eccezione di difetto di giurisdizione dell'A.G.O.".

5. Si sono costituiti gli appellati Granzotto, Trevisoi, Mantenuto e Tavella chiedendo il rigetto dell'appello e specificamente evidenziando che la procedura selettiva da loro superata aveva carattere concorsuale e l'Azienda ULSS n.1 aveva assunto un preciso obbligo di assunzione nei loro riguardi.



6. Invitate le parti alla prima udienza di discussione del 19-2-2015 a verificare le possibilità di conciliazione, senza esito positivo, la discussione è proseguita in udienze successive e la causa, come altre di contenuto analogo, è stata decisa all'udienza del 28-5-2015, dando lettura in udienza del sottoriportato dispositivo della sentenza.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. In fatto, è pacifico che la deliberazione della Giunta Regionale del Veneto n.1500 del 22 maggio 2007 (doc.6 fascicolo primo grado Azienda UISS n.1) disponeva di *"avviare il procedimento per l'inquadramento dei medici di Emergenza Sanitaria Territoriale ai sensi dell'art. 100 dell'ACN per la disciplina dei rapporti con i medici di Medicina Generale, nel ruolo della dirigenza medica, con la procedura di cui al disposto dell'art.8 comma 1 bis del D.lgs n.502 del 30-12-1992 e successive modificazioni ed integrazioni, nonché del DPCM 8 marzo 2001, secondo quanto indicato nell'Allegato A al presente atto per costituirne parte integrante ed essenziale"*. L'allegato A alla deliberazione n.1500/2007 disponeva in ordine ai *"requisiti di ammissione"* che *"possono partecipare all'avviso i medici che siano titolari di incarico a tempo indeterminato a 38 ore/settimanali nell'Emergenza Sanitaria Territoriale presso Aziende UISS della Regione Veneto alla data di scadenza del presente avviso"*.

E' altresì pacifico che i ricorrenti odierni appellati partecipavano alla selezione e la superavano, perchè la deliberazione della Giunta Regionale del Veneto n.183 del 29 gennaio 2008 (doc.9 stesso fascicolo, dal secondo foglio) recepiva l'elenco dei medici convenzionati che avevano superato il giudizio di idoneità finalizzato al passaggio in ruolo, tra i quali erano gli appellati per l'Azienda Ulss n.1; la delibera prevedeva altresì che entro sessanta giorni dalla pubblicazione della delibera sul BUR le Aziende sanitarie provvedessero agli adempimenti relativi all'inquadramento in ruolo dei medici idonei che avessero presentato domanda. Con nota 20-2-2008 la Giunta Regionale comunicava alle Aziende UISS la conclusione e



l'esito del procedimento (doc.9 stesso fascicolo, primo foglio); quindi con nota del 30-4-2010 la Regione autorizzava l'Azienda ULSS n.1 a procedere all'assunzione dei medici che avevano superato la selezione (doc.10 stesso fascicolo). Con nota 6-5-2010 l'Azienda ULSS n.1 comunicava personalmente ai medici appellati che nei giorni successivi sarebbe stata adottata la deliberazione del Direttore Generale di passaggio in ruolo, che avrebbe avuto decorrenza dal 1 giugno 2010, con successiva nota 18-5-2010 l'Azienda comunicava che, al fine di consentire la fruizione delle ferie maturate, il passaggio alle dipendenze avrebbe avuto decorrenza dal 1-10-2010 e quindi con comunicazione 21-6-2010 il Direttore Generale dell'Azienda ULSS n.1 dava atto che, alla data dell'invio delle precedenti comunicazioni, l'Azienda non era a conoscenza della sentenza della Corte Costituzionale del 29 aprile 2010 n.149, che aveva dichiarato l'illegittimità costituzionale di disposizione di legge regionale della Calabria, che aveva previsto l'inquadramento nei ruoli della dirigenza medica dei medici convenzionati dell'emergenza sanitaria; dichiarava perciò che *"non si può legittimamente procedere all'inquadramento della S.V. nei ruoli della dirigenza medica, in considerazione dei principi contenuti nella sentenza. Spiace pertanto di comunicare che questa Azienda Ulss, per le motivazioni sopra esposte, non adotterà il provvedimento di passaggio alle dipendenze della S.V., che resta, quindi, a tutti gli effetti, in regime di convenzione"* (doc.12 bis stesso fascicolo).

2. A fronte di questi fatti, il giudice di primo grado ha accolto il ricorso dichiarando il diritto dei ricorrenti a essere inquadrati nel ruolo sanitario della dirigenza medica con decorrenza dal 30-4-2010 e a ricevere i relativi compensi con detrazione dell'aliunde perceptum e in primo luogo deve essere rigettato il motivo di appello con il quale l'Azienda ULSS sostiene la carenza di giurisdizione del giudice ordinario.

Infatti, correttamente la sentenza impugnata ha ritenuto che la controversia appartiene alla competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria



per il fatto che la procedura selettiva presupposto del diritto all'assunzione era conclusa. Nella fattispecie i ricorrenti hanno agito sostenendo di avere, in forza della procedura selettiva già conclusa, il diritto all'assunzione e ai sensi dell'art.63 co. 1 D.lvo 165/2001 sono devolute al giudice ordinario "le controversie concernenti l'assunzione al lavoro", mentre le deduzioni dell'Azienda sanitaria non presuppongono l'accertamento di vizi nello svolgimento della procedura riservati al giudice amministrativo; perciò si deve fare applicazione del principio secondo il quale nel pubblico impiego privatizzato la riserva di giurisdizione amministrativa in materia di procedure concorsuali ex art.63 co.4 D.lvo 165/2001 non estende la sua rilevanza alla fase successiva all'approvazione della graduatoria e in particolare alle controversie relative alle pretese di assunzione basate sull'esito del concorso (Cass. s.u. 8410/2012).

3. Nel merito, l'appello deve essere accolto per la ragione assorbente che non è ravvisabile un diritto soggettivo degli appellati all'assunzione alle dipendenze dell'Azienda sanitaria appellante in violazione del principio posto dall'art.97 co.3 della Costituzione, secondo il quale all'impiego alle dipendenze delle Pubbliche Amministrazioni si accede mediante concorso salvi i casi stabiliti dalla legge; principio costituzionale confermato dall'art.26 D.lvo 165/2001 e prima dall'art.15 D.lvo 502/2002, i quali prevedono il pubblico concorso per l'accesso alla dirigenza medica.

Considerato che sensi dell'art.63 co.2 D.lvo 165/2001 il giudice ordinario ha il potere di riconoscere 'il diritto all'assunzione' e di accertare se 'l'assunzione è avvenuta in violazione di norme sostanziali o procedurali', con pronunce che hanno 'effetto rispettivamente costitutivo o estintivo del rapporto di lavoro', non può il giudice riconoscere il diritto all'assunzione, e perciò procedere alla costituzione di rapporto di lavoro con la pubblica amministrazione, in violazione di disposizioni imperative. In astratto si potrebbe porre la questione dell'entità delle violazioni di



norme sostanziali o procedurali' rilevanti ai fini che interessano, in quanto non ogni violazione di legge potrebbe essere di gravità tale da escludere il diritto all'assunzione o da estinguere il rapporto di lavoro, ma nella fattispecie la questione non si pone, perché tali effetti non può non avere la violazione della disposizione di rango costituzionale che regola l'accesso al pubblico impiego per pubblico concorso; ciò è confermato dalla previsione dell'art. 36 co.5 D.lvo 165/2001 che, seppure in materia di utilizzo di contratti di lavoro flessibile, pone principio di valenza generale, secondo il quale 'in ogni caso, la violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione...di lavoratori da parte delle pubbliche amministrazioni non può comportare la costituzione di rapporto di lavoro a tempo indeterminato con le medesime pubbliche amministrazioni'.

Il principio pacifico che l'accesso al pubblico impiego debba avvenire per pubblico concorso (in proposito cfr., per tutte, le sentenze della Corte Costituzionale 217/2012, 150/2010, 149/2010, 293/2009) ed è affermato in modo uniforme dalla più recente giurisprudenza della Corte Costituzionale che le deroghe a tale principio debbano essere delimitate dalla legge "in modo rigoroso" (Corte Cost. 90/2012, 62/2012, 51/2012, 299/2011, 215/2009, 363/2006, per tutte), "potendo tali deroghe essere considerate legittime solo quando siano funzionali esse stesse alle esigenze di buon andamento dell'Amministrazione e ove ricorrano peculiari e straordinarie esigenze di interesse pubblico idonee a giustificarle" (Corte Cost. 30/2012), considerando altresì che per le figure professionali dei dirigenti sanitari "assume una particolare importanza il pieno rispetto della selezione concorsuale, sia per la loro qualifica dirigenziale, sia per l'indubbio rilievo che le loro prestazioni rivestono per la migliore organizzazione del servizio sanitario" (Corte Cost. 293/2009).

Nella fattispecie la selezione indetta con la delibera di giunta regionale 1500/2007 alla quale avevano partecipato gli appellati e all'esito della quale gli stessi erano risultati idonei non può qualificarsi pubblico concorso ai sensi dell'art.97 co.3 Cost., per la mancanza del requisito essenziale della



apertura al pubblico, per il fatto che si trattava di selezione alla quale erano ammessi soltanto i medici titolari di incarico di convenzione alla data di scadenza del bando. Non rileva per giungere ad altra soluzione la sentenza del Consiglio di Stato n. 1041/2005, che ha qualificato come procedura concorsuale quella disciplinata dall'art.8 co.1bis D.lvo 502/1992 di seguito esaminato, articolo al quale la Regione ha ritenuto di fare riferimento nella delibera 1500/2007; ciò perché la pronuncia del Consiglio di Stato, ai limitati fini di decidere sulla giurisdizione, esamina soltanto la natura 'concorsuale' della procedura e non il suo carattere pubblico, e cioè la sua natura aperta alla generalità degli aspiranti, che costituisce invece elemento essenziale per ritenere l'esistenza di pubblico concorso ex art.97 Cost. e 26 D.lvo 165/2001 quale strumento di accesso al pubblico impiego; infatti, secondo l'indirizzo più recente ma ormai consolidato della Corte Costituzionale *"la natura comparativa e aperta della procedura è elemento essenziale del concorso pubblico, sicché procedure selettive riservate, che escludano o riducano irragionevolmente la possibilità di accesso dall'esterno, violano il carattere pubblico del concorso"* (così Corte Cost. n.123/2011, nello stesso senso n.299/2011, n.67/2011, 7/2011, 100/2010, 293/2009 per tutte). Non può neppure ritenersi, come pure sostengono gli appellati, che nella fattispecie il principio dell'accesso all'impiego per pubblico concorso sia rispettato per il fatto che tutti i medici avevano ottenuto il primo incarico in convenzione "in forza di superamento di concorso aperto a tutti gli aspiranti: come ritenuto dalla Corte Costituzionale nella sentenza n.215/2009, proprio in fattispecie che riguardava l'accesso alla dirigenza sanitaria, *"il collocamento in ruolo costituisce la modalità attraverso la quale si realizza l'inserimento stabile dell'impiegato in un posto della pianta organica della Pubblica Amministrazione, cosicché la garanzia del pubblico concorso non può che riguardare anche l'ipotesi di mera trasformazione di un rapporto contrattuale in una posizione di ruolo"*.



Deve escludersi che la deroga al principio del pubblico concorso disposta dalla delibera 1500/2007 potesse trovare giustificazione nella previsione dell'art.8 co.1 bis D.lvo 502/1992, che pure la delibera richiamava e al quale dichiarava di dare attuazione, perché si deve considerare che il comma 1bis dell'art.8 sostituito dall'art.8 D.lvo 229/1999 e modificato dall'art. 8 D.lvo 254/2000 prevede: *"Entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo 19 giugno 1999, n.229, le regioni possono individuare aree di attività della emergenza territoriale e della medicina dei servizi, che, al fine del miglioramento dei servizi, richiedono l'instaurarsi di un rapporto di impiego. A questi fini, i medici in servizio alla data di entrata in vigore del decreto legislativo 19 giugno 1999 n.229 addetti a tali attività, i quali al 31 dicembre 1998 risultavano titolari di un incarico a tempo indeterminato da almeno cinque anni, o comunque al compimento del quinto anno di incarico a tempo indeterminato, sono inquadrati a domanda nel ruolo sanitario, nei limiti dei posti delle dotazioni organiche definite ed approvate nel rispetto dei principi di cui all'articolo 6 del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n.29, e successive modificazioni, e previo giudizio di idoneità secondo le procedure di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 12 dicembre 1997, n.502"*. Con questo contenuto il comma 1 bis dell'art.8 ha previsto una ipotesi di stabilizzazione dei medici titolari di incarico a tempo indeterminato e, seppure si voglia eseguire una lettura della disposizione nel senso che il termine posto alle Regioni per individuare le aree di emergenza territoriale che richiedevano, al fine del miglioramento dei servizi, l'instaurarsi di rapporti di impiego non era previsto come perentorio e perciò la Regione Veneto aveva attuato la previsione solo con la deliberazione 1500/2007, risulta insuperabile il dato che la disposizione legislativa consentiva l'inquadramento in ruolo previa selezione esclusivamente dei medici che fossero titolari di incarico a tempo indeterminato alla data del 31-12-1998, al decorso di cinque anni dall'inizio del rapporto; tale requisito posto dalla norma della titolarità dell'incarico a tempo indeterminato alla data del 31-12-1998 non può essere superato perché, come sopra esposto, la deroga al



principio costituzionale del pubblico concorso, oltre a dovere trovare fondamento nella legge, deve essere limitata in modo rigoroso e nella fattispecie il limite insuperabile è stato individuato dal legislatore nella necessità di acquisire le esperienze lavorative dei medici titolari di incarico a tempo indeterminato alla data del 31-12-1998. Perciò la delibera della Giunta Regionale 1500/2007 non poteva trovare fondamento in tale disposizione dell'art.8 co.1 bis, in quanto consentiva la partecipazione alla selezione di tutti i medici titolari di incarico alla data di scadenza dell'avviso, così ampliando in modo illegittimo, perché al di fuori di qualsiasi giustificazione data dal legislatore, l'area dei partecipanti alla procedura di stabilizzazione; quindi la sola circostanza che la delibera rispettasse l'altro limite posto dall'art.8 co.1 bis, riferito all'assunzione nel rispetto dei limiti delle dotazioni organiche, non era sufficiente per ritenere che la stessa costituisse legittima attuazione dell'art.8 co.1 bis, perché era l'ampliamento della platea degli aventi diritto all'inquadramento in ruolo a violare il disposto dell'articolo. Né rileva che delibera regionale fosse emessa in attuazione dell'art.100 dell'Accordo Collettivo Nazionale per i rapporti con i medici di Medicina Generale, perché, evidentemente neppure quell'accordo poteva valere a superare i limiti temporali della previsione legislativa. Del resto, non può neppure sostenersi che nella fattispecie l'illegittimità delle previsioni della delibera 1500/2007 sia rimasta priva di effetti nel rapporto con i medici appellati, come si sarebbe potuto ipotizzare se gli stessi fossero stati titolari di incarico a tempo indeterminato alla data del 31-12-1998: è pacifico che nessuno degli appellati possa vantare tale requisito, avendo tutti iniziato il rapporto in convenzione a tempo indeterminato con l'Azienda Ulss n.1 dopo la data del 31-12-1998.

Infine, la conclusione in ordine alla violazione di disposizioni imperative da parte della delibera 1500/2007 e degli atti ad essa successivi è confermata anche dal contenuto della sentenza n.149/2010 della Corte



Costituzionale, richiamata dall'Azienda appellante per non procedere all'inquadramento in ruolo. E' certo vero, come ritenuto dal giudice di primo grado, che tale sentenza non ha riguardato disposizioni applicate alla fattispecie, in quanto ha dichiarato l'illegittimità di disposizioni della Regione Calabria che prevedevano l'inquadramento nei ruoli del servizio sanitario regionale di personale sanitario in regime di convenzione; però non si può prescindere dal considerare che la Corte Costituzionale con questa sentenza ha confermato i principi più volte affermati in materia di pubblico concorso; come si legge nella sentenza *"Le questioni sollevate sono fondate, con riferimento all'art.97 della Costituzione. Le norme censurate, infatti, prevedendo ai fini dell'inquadramento nei ruoli, semplicemente un previo giudizio di idoneità, si pongono in contrasto con il principio del pubblico concorso. Questa Corte ha affermato più volte che solo esigenze obiettive, quali la necessità di valorizzare le esperienze lavorative maturate all'interno dell'amministrazione, possono giustificare la validità di procedure di selezione diverse rispetto al concorso pubblico, e solo a condizione che il principio del buon andamento della pubblica amministrazione sia assicurato in via alternativa con adeguati criteri selettivi idonei a garantire la professionalità dei soggetti prescelti (v. sentenze n.9 del 2010, n.191 del 2007, n.205 del 2004, m.34 del 2004, n.427 del 2007, n.190 del 2005, n.517 del 2002 e n. 141 del 1999). Ebbene, sia nel caso della stabilizzazione dei medici reperiti per far fronte a situazioni di emergenza, sia nel caso dei medici titolari di 'continuità' assistenziale di cui al successivo art.8 e infine di quelli della medicina dei servizi di cui censurato art.9, la legge regionale non prevede idonei requisiti e criteri selettivi del personale dirigente. Neppure la disposizione, invocata dalla ricorrente, dettata dall'art.10 della legge regionale censurata - che subordina l'immissione nei ruoli organici del personale disciplinata da tale legge al rispetto del vincolo previsto dall'articolo 1, comma 565, della legge n.296 del 2006, alla esistenza dei relativi posti in organico, alla disponibilità finanziaria, nonché alle motivate esigenze per la stabile copertura dei posti - può considerarsi idonea, in assenza di pubblico concorso, a soddisfare le esigenze di professionalità del personale medico e dirigente e, quindi, del principio del buon*



andamento della pubblica amministrazione...La mancata previsione di un valido criterio di scelta dei soggetti i cui rapporti di collaborazione sono destinati a essere stabilizzati fa sì che debba dichiararsi, in riferimento all'art.97 Cost., l'illegittimità costituzionale degli artt.7, 8 e 9 della legge della Regione Calabria n.1 del 2009".

Ne consegue che esattamente l'Azienda appellante sostiene la violazione di norme imperative da parte della delibera 1500/2007 e degli atti successivi, per avere consentito l'assunzione senza pubblico concorso in mancanza di disposizione legislativa che autorizzasse tale deroga. La certezza di tale violazione consente di non esaminare, ritenendoli assorbiti, gli altri profili di violazione di legge della delibera, prospettati dall'appellante e di procedere all'ulteriore disamina delle conseguenze sulla fattispecie delle violazioni accertate, sulla base delle deduzioni degli appellati sul punto.

4. Infatti i ricorrenti odierni appellati hanno sostenuto, e la sentenza di primo grado in sostanza ha recepito la loro tesi, secondo la quale si configurava una ipotesi di vizio del procedimento finalizzato all'inquadramento in ruolo, che rimaneva priva di effetti nei loro riguardi, per il fatto che il procedimento amministrativo era stato definito, senza annullamento degli atti amministrativi illegittimi, né di quelli della Regione né di quelli dell'Azienda Ulls n.1. Mentre l'Azienda appellante chiede che siano disapplicati gli atti amministrativi illegittimi, gli appellanti evidenziano come la disapplicazione sia meccanismo a tutela del privato il cui diritto soggettivo venga pregiudicato dall'atto illegittimo e non possa perciò essere invocata dall'Amministrazione, la quale ha a disposizione lo strumento dell'autotutela.

Gli argomenti degli appellati sono effettivamente suggestivi, ma non possono essere recepiti, in primo luogo evidenziando che l'Azienda Ulls n.1 non poteva comunque procedere in autotutela all'annullamento degli atti amministrativi emessi da un ente diverso, quale è nella fattispecie la Regione, seppure avrebbe potuto impugnarli avanti al giudice



amministrativo nel rispetto dei termini previsti; perciò non può ritenersi che per l'Azienda l'alternativa sia 'autotutela o adempimento', come sostengono gli appellati. Inoltre, è vero che con due proprie comunicazioni l'Azienda Ulss n.1 aveva comunicato ai medici appellati che avrebbe provveduto alla loro immissione in ruolo; però, ogni questione in ordine al valore impegnativo di quegli atti è superata dalla considerazione che tali comunicazioni erano state poi revocate dalla successiva comunicazione, con la quale il direttore generale dell'Azienda Ulss n.1 in persona dava atto che l'Azienda non avrebbe proceduto all'assunzione.

Si aggiunga che, secondo il disposto dell'art.63 co.2 D.lvo 165/2001 già richiamato, si deve escludere che possa essere riconosciuto il diritto all'assunzione alle dipendenze di Pubblica Amministrazione in violazione di disposizioni imperative riguardanti l'assunzione; ciò necessariamente comporta che il potere di disapplicazione degli atti amministrativi presupposti rilevanti ai fini della decisione e illegittimi prevista dall'art. 63 co. 1 avvenga non soltanto nei limiti sostenuti dagli appellati, ma anche nell'ipotesi in cui l'atto amministrativo costituisca il presupposto del diritto all'assunzione vantato in giudizio e risulti viziato per violazione di norma di rango costituzionale, come è avvenuto nella fattispecie (cfr., a sostegno di tale conclusione, Cass. 19294/2014, relativo a fattispecie nella quale provvedimento con cui il lavoratore è stato inserito tra gli stabilizzandi è stato disapplicato per sopravvenuta illegittimità, risultando emesso in base a normativa dichiarata costituzionalmente illegittima). Si evidenzia che non è pertinente alla fattispecie la pronuncia di Cass. s.u. 2244/2015 richiamata dagli appellati in fase di discussione orale, in quanto riferita a ipotesi di azione risarcitoria da atto amministrativo illegittimo, nella quale perciò l'atto amministrativo veniva in rilievo come fondamento del diritto dedotto in giudizio e per questo ne è stata esclusa la disapplicazione; al contrario, nella fattispecie gli atti amministrativi regionali della procedura selettiva costituiscono atti amministrativi presupposti ai sensi dell'art.63



co. 1 citato, in quanto i ricorrenti odierni appellati sostengono che in forza di quegli atti l'Azienda Ulss n.1 avrebbe dovuto procedere al loro inquadramento in ruolo e gli stessi rivolgono le loro doglianze esclusivamente nei confronti della condotta dell'Azienda Ulss. n.1 che non ha provveduto alla loro assunzione.

Invece, questione diversa e non oggetto del presente giudizio e che perciò non deve essere esaminata è quella dell'eventuale esistenza di una responsabilità della Pubblica Amministrazione, che, con la propria condotta, ha ingenerato l'affidamento nella legittimità di una procedura che non ha potuto avere il risultato promesso.

5. La fondatezza dell'appello per le ragioni esposte comporta che rimangono assorbite e non devono essere esaminate le ulteriori questioni dedotte dall'appellante e, in accoglimento dell'impugnazione e in riforma della sentenza impugnata, devono essere rigettate le domande accolte dal giudice di primo grado, perché deve escludersi il diritto degli appellati a ottenere l'inquadramento nell'area della dirigenza medica nei termini richiesti.

Sussistono gravi ed eccezionali ragioni, ai sensi dell'art.92 c.p.c. nella formulazione che si applica alla fattispecie, per compensare interamente le spese di lite di entrambi i gradi tra le parti, in considerazione sia della particolare difficoltà delle questioni trattate, sia della condotta della Pubblica Amministrazione che ha ingenerato nei ricorrenti odierni appellati la convinzione di avere acquisito il diritto all'assunzione.

P. Q. M.

La Corte, definitivamente pronunciando nella causa in epigrafe indicata, rigettata ogni diversa istanza, eccezione e deduzione, così decide:



-accoglie l'appello e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata,
rigetta le domande accolte dal giudice di primo grado;

-compensa integralmente le spese di lite di entrambi i gradi.

Venezia, 28-5-2015

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Vittorio GOBBO
Vittorio Gobbo

Il Presidente estensore

dot. Linalisa Cavallino
Linalisa Cavallino

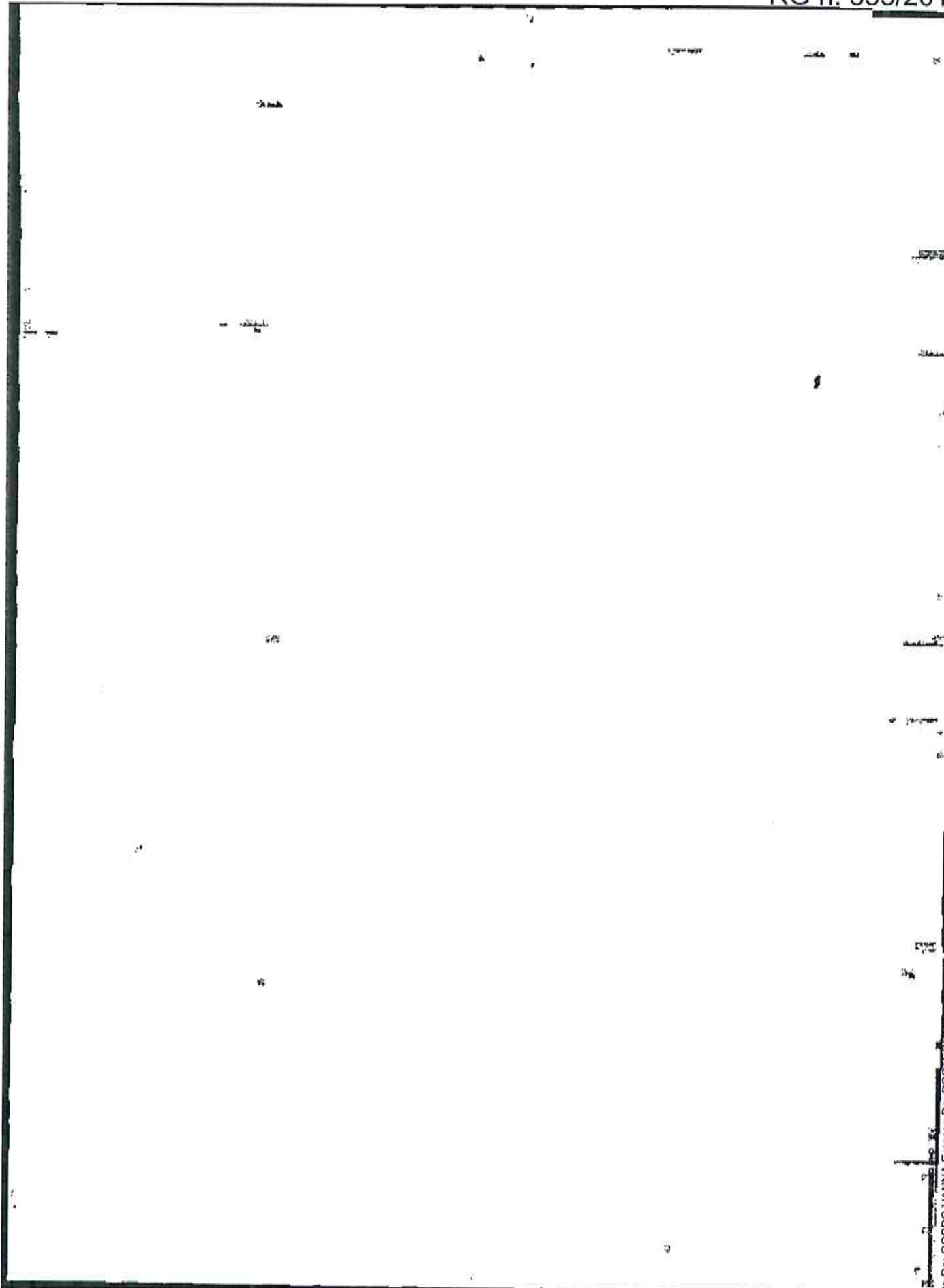
DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Venezia, 23 LUG 2015



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Vittorio Gobbo

DEPOSITATA MINUTA IL 28.5.2015
PUBBLICATA IL 23.7.2015





Firmato Da: GOBBO VANNA Emesso Da: POSTECOM CAJ Sentate: 009

