R E P U B B L I C A I T A L I A N A
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI CATANIA
SEZIONE LAVORO

composta dai Magistrati:

Dott.	Elvira	Maltese	Presidente rel.
Dott.	Graziella	Parisi	Consigliere
Dott.	Alessandra	Santalucia	Consigliere

ha emesso la seguente

SENTENZA

Nel procedimento iscritto al n. 87/2018 promosso da
Dr. Ma. (--omissis--), rappresentato e difeso dall'avv. Angelo Cacciatore, elettivamente domiciliato in Catania, presso lo studio dell'avv. Carmelo Asero Appellante

contro

S.E.U.S. - Sicilia Emergenza Urgenza Sanitaria S.c.p.a. (--omissis--), in persona del legale rappresentante p. t., rappresentata e difesa dall'avv. Daniela Ferrara, elettivamente domiciliata in Catania, presso lo studio dell'avv. Giorgia Motta

Appellata

All'udienza di discussione del 27.06.2019, sulle conclusioni precisate dalle parti, come da rispettivi atti, la causa è stata decisa con pubblica lettura del dispositivo.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza del 7 novembre 2017 il giudice del lavoro del Tribunale di Catania rigettava il ricorso proposto dall'odierno appellante nei confronti

della Sicilia Emergenza Urgenza Sanitaria S.c.p.a. (d'ora in avanti, SEUS), compensando tra le parti le spese di lite.

Ritenuta, preliminarmente, l'insussistenza dell'ipotesi di trasferimento d'azienda tra la SISE (precedente datore di lavoro del ricorrente) e la SEUS, alla luce dei principi affermati in analoga fattispecie da Cass. 21220/15, rilevava altresì il giudicante che la gestione del passaggio del personale alle dipendenze di quest'ultima aveva formato oggetto di una trattativa con le OO. SS., all'esito della quale era stato firmato, in data 15 marzo 2010, un accordo tra l'Assessorato della Salute, SEUS e i rappresentanti delle principali sigle sindacali, in forza del quale SEUS si era impegnata ad assumere ex novo i lavoratori occupati dalla SISE a condizione che venisse stipulato apposito accordo individuale transattivo, mediante il quale ciascun lavoratore avrebbe rinunciato a ogni rivendicazione nei confronti della SEUS direttamente o indirettamente connessa con la costituzione del nuovo rapporto.

In esecuzione di tale Accordo, tutti i dipendenti SISE (tra cui il ricorrente, assunto in data 2.08.2010 a seguito di verbale di conciliazione del 29.07.2010 con mansioni amministrative e inquadrato nel livello C del CCNL AIOP - Sanità privata), già collocati in mobilità, erano stati indi nuovamente assunti da SEUS.

Ciò posto, l'attribuzione al ricorrente della superiore categoria E2 con decorrenza dal 2 agosto 2010 era illegittima.

Emergeva dallo Statuto che SEUS era una società a totale partecipazione pubblica, i cui soci erano la Regione Siciliana e le ASP; ad essa si applicava, dunque, il blocco delle assunzioni, disposto dalla L.R. n. 11/10, già in vigore all'epoca della disposta attribuzione della categoria superiore, nonché il divieto di superamento nel triennio 2011-2013, per le spese del personale, di quelle registrate nel 2009, oltre che il divieto di assunzioni di personale a tempo determinato e indeterminato (art. 20, comma 6).

Tale ultimo vincolo, secondo la condivisa giurisprudenza amministrativa, anche contabile (Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale per la Sicilia, sentenza n. 244/15, riguardante proprio la SEUS), riguardava anche le c.d. progressioni

verticali e le procedure di riqualificazione variamente denominate con passaggio del dipendente a una diversa area e attribuzione di un nuovo posto per effetto della novazione del precedente rapporto.

Invero, l'assoggettamento anche delle progressioni verticali al regime di blocco era coerente con la ratio legis, identificata nelle esigenze di contenimento della spesa pubblica.

Il ricorso alla progressione verticale non poteva dunque ritenersi legittimo, sicché correttamente era stata disposta la revoca degli incarichi con l'impugnata nota n. 281/U-PR/14 del 17 gennaio 2014.

Nulla era dunque dovuto al ricorrente a titolo risarcitorio e anche la domanda subordinata relativa al pagamento di differenze retributive per lo svolgimento di mansioni superiori di responsabile della sicurezza era da rigettare, essendo rimasto incontestato che il ricorrente, per l'incarico di delegato per la sicurezza sui luoghi di lavoro, aveva percepito, in aggiunta alla retribuzione mensile per il livello C pari a E 1.670,00, un'indennità di funzione pari a E 20.000,00 annui, frazionata in ratei mensili di E 1.666,00.

Avverso la suddetta sentenza proponeva tempestivo appello il Drago con atto depositato il 26 febbraio 2018.

Ripristinatosi il contraddittorio, SEUS resisteva al gravame.

Autorizzate le parti, come da loro richiesta, al deposito di note difensive, all'udienza del 27 giugno 2019, all'esito della discussione orale, la causa è stata decisa come da separato dispositivo in calce trascritto.

MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo di gravame l'appellante rileva che il Tribunale ha inutilmente affrontato la questione concernente l'applicabilità o meno alla fattispecie della norma di cui all'art. 2112 cod. civ., quando invece nessuna domanda e/o nessuna specifica impugnativa era stata proposta in merito, avuto riguardo, del resto, al verbale di conciliazione sindacale del 29 luglio 2010, mai contestato o impugnato.

2. Con il secondo articolato motivo censura la sentenza impugnata per violazione e falsa applicazione degli artt. 2013 cod. civ., 16, comma 2 e 20, comma 6, L.R. n. 11/10 e 117 Cost.

Assume che la società a totale partecipazione pubblica, quale è la SEUS, non muta la sua natura di soggetto di diritto privato e che non è consentito all'ente pubblico incidere unilateralmente sull'attività della società mediante l'esercizio di poteri autoritativi o discrezionali.

In ogni caso, contrariamente a quanto ritenuto dal primo giudice, i provvedimenti di assegnazione temporanea e poi definitiva del livello E2 non si pongono in contrasto con la L.R. n. 11/10.

Anzitutto, la disciplina del pubblico impiego non è applicabile tout court alle società partecipate, e anche le norme a carattere nazionale (art. 18 l.m. 133/08) o regionale non operano un rinvio generalizzato a detta disciplina ma si limitano a richiamare i principi per il reclutamento del personale e il conferimento di incarichi cui le società a totale partecipazione pubblica devono uniformarsi, incidendo, dunque, soltanto sulla fase propedeutica di selezione del personale e di instaurazione del rapporto di lavoro. È invece rimessa al diritto comune la successiva fase di gestione del rapporto medesimo. Se così non fosse, verrebbe violato l'art. 117 Cost. e il “limite di diritto privato” in base al quale le Regioni non hanno alcuna possibilità d'intervenire in materia privatistica, pena la compromissione dell'esigenza di garantire l'uniformità della disciplina nel territorio nazionale in materia di rapporti tra privati.

Peraltro - soggiunge - l'interpretazione letterale della norma di cui all'art. 20, comma 6, della L.R. n. 11/10 (che dispone il “divieto di procedere a nuove assunzioni di personale”) porta ad escludere che il divieto si estenda all'assegnazione di mansioni o qualifiche superiori, anche conseguente allo svolgimento continuo ed ininterrotto di esse, ipotesi per la quale trova applicazione la norma di diritto comune di cui all'art. 2103 cod. civ. (nella formulazione vigente ratione temporis).

Inoltre, il comma 1 dell'art. 16 L.R. cit. specifica che il patto di stabilità regionale e le norme relative si applicano “a decorrere dall'esercizio finanziario 2011” mentre nella specie l'appellante è stato inquadrato in categoria E2, in via provvisoria, in

data 2 agosto 2010 e, definitivamente, in data 3 novembre 2010; sicché non opera alcuna preclusione riguardante le progressioni verticali.

Evidenzia ancora l'appellante che la stessa Ragioneria Generale della Regione Sicilia, con nota n. 14982 dell'8 marzo 2012, in considerazione del fatto che la SEUS, costituita nel dicembre 2009, doveva essere strutturata “per entrare in una fase di start-up e poi a regime con un idoneo modello organizzativo e funzionale, frutto di scelte programmate e di un preciso piano industriale”, aveva dato atto che la stessa si collocava “al di fuori del contesto delle vigenti disposizioni sul divieto di assunzione - deroga peraltro ampiamente giustificata da elementi soggettivi costituiti dalla natura dei servizi prestati ... e dalla richiamata previsione secondo cui la società deve assicurare che il servizio sia reso integralmente e senza interruzioni -”, sì da auspicare “uno specifico pronunciamento della Giunta Regionale che condivida l'interpretazione delle scelte operate dalla SEUS in ordine all'applicabilità del divieto di assunzione di cui all'art. 20 della L.R. n. 11/2010”.

L'opinione espressa dal Ragioniere generale era stata indi condivisa dall'Assessorato all'Economia con nota del 9 marzo 2012.

Infine - assume l'appellante - non vi sarebbe stata nella specie alcuna “progressione verticale”, avendo l'ing. Dr. sempre svolto mansioni riconducibili al livello E2 sin dall'inizio del rapporto con SEUS.

Insiste, pertanto, per l'accoglimento della domanda avanzata in primo grado.

3. Tali le critiche alla sentenza impugnata, il Collegio reputa l'appello infondato.

3.1 Con riferimento all'ultimo rilievo di parte appellante pare opportuno subito rilevare che alla nota della Ragioneria Generale prot. n. 14982 dell'8 marzo 2013 - avente a oggetto “assunzioni e progressioni del personale”, con la quale, in riscontro alla nota di SEUS del 13 febbraio 2012, si riteneva necessario “uno specifico pronunciamento della Giunta regionale che condivida l'interpretazione delle scelte operate dalla SEUS in ordine all'inapplicabilità del divieto di assunzione di cui all'art. 20 della L.R. 11/2010” - non ha fatto seguito alcuna delibera di Giunta Regionale di recepimento delle scelte operate da SEUS al riguardo1.

3.2 Inoltre, come chiarito dalla giurisprudenza della Suprema Corte (cfr. Cass. n. 274/19 riguardante i Consorzi di Bonifica siciliani), “le disposizioni che stabiliscono

limiti alle assunzioni si inquadrano nell'ambito dell'organizzazione degli uffici regionali e degli enti ivi operanti e non attengono alla materia dell'ordinamento civile né a quella del coordinamento della finanza pubblica (C. Cost. n. 235 del 2010, n. 95 del 2008, n. 29 del 2006)". Costituisce, infatti, "principio consolidato nella giurisprudenza della Corte Costituzionale quello per il quale la regolamentazione delle modalità di accesso al lavoro pubblico regionale è riconducibile alla materia dell'organizzazione amministrativa delle Regioni e degli enti pubblici regionali e rientra nella competenza residuale delle Regioni di cui all'art. 117, quarto comma, della Costituzione".

3.3 Ciò posto, va evidenziato che non è in discussione la natura di società partecipata con capitale interamente pubblico di SEUS oltre che di società in house providing, così dovendosi la società qualificare, secondo la nozione elaborata dalla giurisprudenza di legittimità, qualora ricorrano congiuntamente i seguenti requisiti: "a) il capitale sociale (sia) integralmente detenuto da uno o più enti pubblici per l'esercizio di pubblici servizi e lo statuto (vieti) la cessione delle partecipazioni a soci privati; b) la società (esplica) statutariamente la propria attività prevalente in favore degli enti partecipanti, in modo che l'eventuale attività accessoria non implichi una significativa presenza sul mercato e rivesta una valenza meramente strumentale; c) la gestione sia per statuto assoggettata a forme di controllo analoghe a quelle esercitate dagli enti pubblici sui propri uffici (Cass. 22409/18; v. anche Cass. 26283/13; artt. 4, 5 e 6 Statuto SEUS, doc. n. 2.2 produzione di parte appellata, comprovante anche la sussistenza del requisito del c.d. "controllo analogo", consistente in un potere di comando direttamente esercitato sulla gestione della società con modalità e con un'intensità non riconducibili ai diritti ed alle facoltà che normalmente spettano al socio in base alle regole dettate dal codice civile: Cass. n. 4985/18; cfr. Cass. S.U. 21217/15; 7177/14; 5491/14; 26283/13 cit.).

Orbene, come autorevolmente affermato dalle Sezioni Unite della Suprema Corte - Cass. n. 3621/18 e successive altre conformi -, in tema di reclutamento del personale da parte di società a partecipazione pubblica avente a oggetto la gestione del servizio pubblico locale, "l'art. 18 del d.l. n. 112 del 2008, conv. in l. n. 133 del 2008, ha esteso alle predette società, ai fini del reclutamento in questione, le procedure concorsuali e selettive delle amministrazioni pubbliche, la cui omissione determina la nullità del contratto di lavoro, ai sensi dell'art. 1418, comma 1, c.c.; tale nullità è ora espressamente prevista dall'art. 19, comma 4, del d.lgs. n.

175 del 2016, di cui va tuttavia esclusa la portata innovativa, avendo la citata disposizione reso esplicita una conseguenza già desumibile dai principi in tema di nullità virtuali".

In particolare, l'art. 18 del d.l. n. 112/2008, convertito con modificazioni dalla legge n. 133/08 (espressamente richiamato nello Statuto di SEUS), nel testo risultante dalle modifiche apportate dalla legge n. 102/09 di conversione del d.l. n. 78/09 e vigente ratione temporis2, al comma 1 estende alle società a totale partecipazione pubblica che gestiscono servizi pubblici locali i criteri stabiliti in tema di reclutamento del personale dall'art. 35, comma 3, del d.lgs. n. 165 del 2001 e, al comma 2, prescrive alle "altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo" di adottare "con propri provvedimenti criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità". Il comma 2 bis prevede, inoltre, che "le disposizioni che stabiliscono, a carico delle amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, divieti o limitazioni alle assunzioni di personale si applicano, in relazione al regime previsto per l'amministrazione controllante, anche alle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che siano titolari di affidamenti diretti di servizi pubblici locali senza gara, ovvero che svolgano 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 inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 5 dell'articolo 1 della legge 30 dicembre 2004, n. 311".

Con la disposizione in commento - proseguono i giudici di legittimità nella sentenza dianzi citata - "il legislatore nazionale, pur mantenendo ferma la natura privatistica dei rapporti di lavoro, sottratti alla disciplina dettata dal d.lgs. n. 165/2001, ha inteso estendere alle società partecipate i vincoli procedurali imposti alle amministrazioni pubbliche nella fase del reclutamento del personale, perché l'erogazione di servizi di interesse generale pone l'esigenza di selezionare secondo criteri di merito e di trasparenza i soggetti chiamati allo svolgimento dei compiti che quell'interesse perseguono (C.d.S. - Sezione Consultiva per gli atti normativi n. 2415/2010). La norma recepisce i principi affermati dalla Corte Costituzionale già a partire dalla sentenza n. 466/1993, con la quale il Giudice delle leggi ha osservato che il solo

mutamento della veste giuridica dell'ente non è sufficiente a giustificare la totale eliminazione dei vincoli pubblicistici, ove la privatizzazione non assuma anche "connotati sostanziali, tali da determinare l'uscita delle società derivate dalla sfera della finanza pubblica". La giurisprudenza costituzionale distingue, dunque, la privatizzazione sostanziale da quella meramente formale (Corte Cost. nn. 29/2006, 209/2015, 55/2017) e sottolinea che in detta seconda ipotesi viene comunque in rilievo l'art. 97 Cost., del quale l'art. 18 del d.l. n. 112/2008 costituisce attuazione, tanto da vincolare il legislatore regionale ex art. 117 Cost. (Corte Cost. n. 68/2011)".

Si afferma indi nel richiamato arresto che "in tema di società partecipate le Sezioni Unite di questa Corte, chiamate a pronunciare sul riparto di giurisdizione fra giudice ordinario, contabile e amministrativo, hanno in estrema sintesi evidenziato che la partecipazione pubblica non muta la natura di soggetto privato della società la quale, quindi, resta assoggettata al regime giuridico proprio dello strumento privatistico adoperato, salve specifiche disposizioni di segno contrario o ragioni ostative di sistema che portino ad attribuire rilievo alla natura pubblica del capitale impiegato e del soggetto che possiede le azioni della persona giuridica (cfr. fra le più recenti Cass. S.U. n. 24591/2016 e con riferimento ai rapporti di lavoro Cass. S.U. n. 7759/2017).

Detta ricostruzione sistematica è stata fatta recentemente propria dal legislatore che all'art. 1, comma 3, del d.lgs. n. 165/2016 (Testo Unico delle società a partecipazione pubblica) ha previsto che "Per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali di diritto privato".

Quanto ai rapporti di lavoro l'art. 19 richiama al comma 1 "le disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile, delle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, ivi incluse quelle in materia di ammortizzatori sociali, secondo quanto previsto dalla normativa vigente, e dai contratti collettivi" facendo, però, salve le diverse disposizioni speciali dettate dallo stesso decreto che, per quel che qui rileva, al comma 2 dell'art. 19 impone alle società a controllo pubblico di stabilire "criteri e modalità per il reclutamento del personale nel rispetto dei principi, anche di derivazione europea, di trasparenza, pubblicità e imparzialità e dei principi di cui all'articolo 35, comma 3, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165" ed al

comma 4 prevede espressamente la nullità dei contratti di lavoro stipulati in difetto dei provvedimenti e delle procedure di cui al comma 2.

Il legislatore del Testo Unico, quindi, pur ribadendo la non assimilabilità delle società partecipate agli enti pubblici e l'inapplicabilità ai rapporti di lavoro dalle stesse instaurati delle disposizioni dettate dal d.lgs. n. 165/2001, ha previsto significative deroghe alla disciplina generale, che trovano la loro giustificazione nella natura del socio unico o maggioritario e negli interessi collettivi da quest'ultimo curati, sia pure attraverso il ricorso allo strumento societario".

Sulla base di tali premesse, i giudici di legittimità hanno indi rilevato che "l'omesso esperimento delle procedure concorsuali previste dal comma 1 e di quelle selettive richiamate nel comma 2 determini la nullità del contratto ai sensi dell'art. 1418, comma 1, cod. civ. perché la violazione attiene al momento genetico della fattispecie negoziale e, quindi, la stessa non può essere solo fonte di responsabilità a carico del contraente inadempiente", altresì precisando che le norme che incidono sulla validità del contratto non sono solo quelle che si riferiscono alla struttura o al contenuto del regolamento negoziale ma anche quelle che "in assoluto, oppure in presenza o in difetto di determinate condizioni oggettive o soggettive, direttamente o indirettamente, vietano la stipulazione stessa del contratto ... Se il legislatore vieta, in determinate circostanze, di stipulare il contratto e, nondimeno, il contratto viene stipulato, è la sua stessa esistenza a porsi in contrasto con la norma imperativa; e non par dubbio che ne discenda la nullità dell'atto per ragioni - se così può dirsi - ancor più radicali di quelle dipendenti dalla contrarietà a norma imperativa del contenuto dell'atto medesimo" (Cass. S.U. 19.12.2007 n. 26724).

L'applicazione alla fattispecie del principio di diritto richiamato induce a escludere che l'omesso esperimento delle procedure concorsuali o selettive possa solo generare responsabilità contabile a carico dei dirigenti delle società partecipate, posto che l'individuazione del contraente con modalità difformi da quelle prescritte dal legislatore si risolve nella mancanza in capo a quest'ultimo dei requisiti soggettivi necessari per l'assunzione.

Mutatis mutandis valgono le considerazioni già espresse da questa Corte in merito al rapporto fra procedura concorsuale ex art. 35 del d.lgs n. 165/2001 e contratto di lavoro, in relazione al quale si è osservato che "sussiste un inscindibile legame fra

la procedura concorsuale ed il rapporto di lavoro con l'amministrazione pubblica, poiché la prima costituisce l'atto presupposto del contratto individuale, del quale condiziona la validità, posto che sia la assenza sia la illegittimità delle operazioni concorsuali si risolvono nella violazione della norma inderogabile dettata dall'art. 35 del d.lgs n. 165 del 2001, attuativo del principio costituzionale affermato dall'art. 97, comma 4, della Carta fondamentale" (Cass. n.13884/2016).

Va, quindi, esclusa la portata innovativa dell'art. 19, comma 4, del d.lgs. n. 175/2016 che, nel prevedere espressamente la nullità dei contratti stipulati in violazione delle procedure di reclutamento, ha solo reso esplicita una conseguenza già desumibile dai principi sopra richiamati in tema di nullità virtuali".

3.4 Una volta affermato, dunque, che per le società a partecipazione pubblica il previo esperimento delle procedure concorsuali e/o selettive condiziona la validità del contratto di lavoro, nella specie non può che operare il richiamato principio secondo cui, anche per i soggetti esclusi dall'ambito di applicazione dell'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001, la regola della concausalità, imposta dal legislatore, nazionale o regionale, impedisce, parimenti, la legittimità dell'attribuzione di un inquadramento superiore - in particolare, a una fascia superiore - al di fuori di una procedura selettiva.

A tal riguardo deve infatti rilevarsi come la Corte Costituzionale, sin dai primi anni novanta, ha affermato che "il passaggio ad una fascia funzionale superiore comporta "l'accesso ad un nuovo posto di lavoro corrispondente a funzioni più elevate ed è soggetto, pertanto, quale figura di reclutamento, alla regola del pubblico concorso" (cfr. per tutte: sentenza n. 320 del 1997, sentenza n. 1 del 1999; v. anche Corte Cost., sentenza n. 194/02).

Tale principio è stato successivamente recepito dal legislatore nazionale, che, in conformità al disposto di cui all'art. 97 Cost. e ai principi sanciti dal Giudice delle leggi, con l'art. 62 del D.L.vo n. 150/2009, ha indi introdotto il comma 1 bis dell'art. 52 del D.L.vo n. 165/2001 che così recita: "I dipendenti pubblici, con esclusione dei dirigenti e del personale docente della scuola, delle accademie, conservatori e istituti assimilati, sono inquadrati in almeno tre distinte aree funzionali. Le progressioni all'interno della stessa area avvengono secondo principi di selettività, in funzione delle qualità culturali e professionali, dell'attività svolta e dei risultati conseguiti, attraverso l'attribuzione di fasce di merito. Le progressioni fra le aree

avvengono tramite concorso pubblico, ferma restando la possibilità per l'amministrazione di destinare al personale interno, in possesso dei titoli di studio richiesti per l'accesso dall'esterno, una riserva di posti comunque non superiore al 50 per cento di quelli messi a concorso".

Diversamente opinando, del resto, si finirebbe nella specie per eludere il divieto posto dalla norma imperativa che, come evidenziato dalla Suprema Corte, tiene conto della particolare natura delle società partecipate e della necessità, avvertita dalla Corte Costituzionale, di estendere l'attuazione dei precetti dettati dall'art. 97 Cost. ai soggetti che, utilizzando risorse pubbliche, agiscono per il perseguimento di interessi di carattere generale.

Invero, pur mantenendo i rapporti di lavoro alle dipendenze delle società partecipate natura privatistica, nondimeno la disciplina della selezione del personale di cui all'art. 18 del D.L.vo n. 112/08, caratterizzata da limiti e vincoli procedurali, trova la sua ragion d'essere nell'esigenza di trasparenza e verificabilità dei procedimenti d'assunzione (intesi nel senso dianzi indicati) e nella specifica attenzione al tema della spesa, entrambe collegate alla natura dell'ente detentore, in tutto o in parte, del capitale sociale; in questo contesto il richiamato (e previgente) art. 18 mira a garantire, da un lato, l'uso trasparente delle risorse pubbliche e, dall'altro, la migliore qualificazione possibile del personale, sì da essere considerato quale norma interposta dell'art. 97 Cost. (e dunque quale norma imperativa ex art. 1418, primo comma, cod. civ.).

3.5 Peraltro non va sottaciuto che nello stesso Regolamento interno per le progressioni verticali del personale di SEUS è specificato, all'art. 7, che "l'inquadramento nella categoria immediatamente superiore" può avvenire solo sulla base di specifiche procedure selettive, disciplinate ai precedenti artt. 3, 4 5 e 6 (doc. 2.13, produzione di parte appellata).

3.6 Nella specie, inoltre, l'assegnazione di mansioni superiori- progressione verticale operata da SEUS appare anche in contrasto con la ratio della L.R. n. 11/10.

Con la suddetta legge il legislatore regionale ha provveduto al riordino e alla razionalizzazione delle società a totale o maggioritaria partecipazione pubblica regionale, finalizzato alla corrispondenza di una sola società a ogni area strategica individuata (art. 20), ponendo altresì limiti di spesa per il personale (artt. 16 e 20) e

introducendo il principio secondo cui anche le società partecipate sono assoggettate al patto di stabilità interno cui è tenuta l'amministrazione regionale (cfr. art. 16 commi 1 e 4 della l.r. n. 11/10 cit.).

In particolare, recita il comma 4 dell'art. 16 di detta legge:

“Per gli esercizi finanziari 2011-2013, il concorso degli enti destinatari del presente articolo, esclusi gli enti locali, le aziende sanitarie provinciali e le aziende ospedaliere nonché le aziende ospedaliere universitarie, agli obiettivi di finanza pubblica della Regione è fissato, in termini di competenza e di cassa, nella misura degli importi registrati nell'anno 2009 decurtati del 2 per cento calcolato sul saldo finanziario di parte corrente, ivi comprese le spese relative a consulenze, incarichi e collaborazioni. Per quanto riguarda le spese del personale, le stesse non possono superare quelle registrate nell'anno 2009”.

A propria volta il comma 6 dell'art. 20 così disponeva:

“Al fine di garantire il livello occupazionale, il personale delle società dismesse, in servizio alla data del 31 dicembre 2009, è trasferito nelle società risultanti alla fine del processo di riordino. È fatto divieto alle società a partecipazione totale o maggioritaria della Regione di procedere a nuove assunzioni di personale sia a tempo indeterminato che a tempo determinato, ivi comprese quelle già autorizzate e quelle previste da disposizioni di carattere speciale, salvo quanto previsto da procedure contrattuali discendenti da bandi ad evidenza pubblica, effettuati prima dell'entrata in vigore della presente legge”.

Appare invero evidente che la progressione verticale posta in essere da SEUS (successivamente revocata dal Consiglio di Gestione con delibera del gennaio 2014) abbia comunque comportato un esborso finanziario in contrasto con la ratio della legge regionale di contenimento della spesa pubblica, determinando essa, comunque (pur essendo già entrata in vigore la normativa regionale), un aggravio di spesa.

Tale provvedimento, successivamente revocato, era altresì in palese contrasto con l'accordo conciliativo stipulato dal lavoratore con SEUS in sede sindacale il 29 luglio 2010 (a seguito dell'accordo sindacale del 15 marzo 2010) e con il coevo contratto di assunzione del Drago con inquadramento nel livello C) del CCNL AIOP Sanità.

Sicché, conclusivamente, non può che essere ribadito il carattere contra ius del provvedimento di promozione (cfr. anche sentenza n. 244/15 Corte dei Conti, Sez. Giurisdizionale), provvedimento indi legittimamente revocato dal Consiglio di Gestione.

4. Le spese processuali del grado, liquidate come da dispositivo nell'ambito dei parametri di cui alle vigenti tabelle tenuto conto del dichiarato valore della controversia e dell'assenza di attività istruttoria, seguono la soccombenza.

Ricorrono i presupposti per il raddoppio del contributo unificato.

P.Q.M.

rigetta l'appello;

condanna l'appellante alla rifusione in favore di controparte delle spese processuali del presente grado, complessivamente liquidate in E 3.308,00, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA.

Ai sensi delDPR n. 115/02, art. 13, comma 1 quater, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte dell'appellante dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per

l'impugnazione. Così deciso in Catania, nella camera di consiglio del 27 giugno 2019.

1 Semmai va rilevato che, con la precedente nota prot. n. 3179 del 23 gennaio 2012, la Ragioneria Generale della Regione - in riscontro alla nota prot. n. 8682/U-PR/2011 del 21 dicembre 2011 con cui SEUS, con riferimento alla deliberazione n. 221/08, aveva chiesto chiarimenti anche in ordine alle disposizioni relative al divieto di promozioni del personale - aveva risposto che, “oltre a rammentare i vincoli ed i limiti imposti dal Patto di Stabilità regionale, ex L.R. n. 11/2010, per la problematica relativa alle progressioni verticali codesta società vorrà fare riferimento al parere n. 90 dell'Ufficio Legislativo e Legale della Regione ... in cui, tra l'altro, è citato il parere prot. n. 3556/2005 con il quale il Consiglio di Stato, Commissione speciale Pubblico Impiego, Sez. III, ha ritenuto di ricomprendere nel blocco delle assunzioni anche le c.d. progressioni verticali poiché in tal caso si

verifica una novazione del rapporto di lavoro, in quanto si tratta di accesso a funzioni più elevate, qualsiasi sia il nomen della posizione funzionale attribuita dalla contrattazione collettiva, che può divergere da contratto a contratto” (documentazione prodotta in primo grado della società odierna appellata, ora allegato n. 2.6 alla memoria di costituzione in appello)

2 Tale articolo è stato indi abrogato dall'art. 28 del D.L.vo n. 175/2016, il quale, a propria volta, ha ripreso le norme recate dal citato art. 18, i cui primi tre commi sono stati abrogati senza pregiudizio per il loro contenuto normativo, indi trasfuso con qualche modifica in detto decreto.

Depositata in Cancelleria il 12/07/2019