Wolters Kluwer

One LEGALE

Cass. civ., Sez. lavoro, Ord., (data ud. 17/04/2025) 12/05/2025, n. 12524

COMPETENZA E GIURISDIZIONE CIVILE › Regolamento di giurisdizione

Intestazione

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. TRIA Lucia - Presidente

Dott. TRICOMI Irene - Consigliere

Dott. DE MARINIS Nicola - Consigliere

Dott. GANDINI Fabrizio - Consigliere Rel.

Dott. BUCONI Maria Lavinia - Consigliere

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. 19892/2024 R.G. proposto da:

A.A., elettivamente domiciliato in R VIALE (Omissis), presso lo studio dell'avvocato VOCINO EMANUELE, che lo rappresenta e difende

- ricorrente -

contro

AZIENDA REGIONALE PER L'EMERGENZA SANITARIA, ARES 118, in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in R VIALE (Omissis), presso lo studio dell'avvocato VALLEBONA ANTONIO che la rappresenta e difende

- controricorrente -

avverso SENTENZA di CORTE D'APPELLO ROMA n. 672/2024 pubblicata il 18/03/2024.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 17/04/2025 dal Consigliere FABRIZIO GANDINI.

Svolgimento del processo

1. La Corte d'appello di Roma, con la sentenza n. 672/2024 pubblicata il 18/03/2024, ha accolto il gravame proposto da ARES 118 nella controversia con A.A. In integrale riforma della sentenza appellata, assorbito l'appello incidentale, ha rigettato le originarie domande proposte dal A.A., sia in via principale che in via riconvenzionale.

2. La controversia ha per oggetto in via principale l'accertamento del diritto alla stabilizzazione e assunzione con contratto a tempo indeterminato, exart. 20comma 1 delD.Lgs. n. 75/2017con decorrenza dal 01/11/2019; in via riconvenzionale la condanna dell'ARES 118 all'assunzione a tempo indeterminato

per il profilo di operatore tecnico specializzato autista di ambulanza, cat. B livello economico BS, con decorrenza dal 01/11/2019, al risarcimento del danno patrimoniale pari alla somma delle retribuzioni non percepite, e al versamento di tutti gli oneri previdenziali e assistenziali con decorrenza dal 01/11/2019, la condanna al risarcimento del danno morale da liquidarsi in via equitativa in euro 15.000,00 per ogni anno di privazione di lavoro, con decorrenza dal 01/11/2019 oltre accessori; in via gradata l'accertamento e la declaratoria di illegittimità e nullità della clausola di esclusione indicata all'art. 2 punto 6 del bando, come da deliberazione n. 9 del 14/01/2021, in quanto violativa dell'art. 20, commi 1 e 12, delD.Lgs. 75/2017e dell'art. 3della Costituzione, in quanto di natura discriminatoria.

3. Il Tribunale di Latina accoglieva in parte le domande proposte dal A.A. e dichiarava il suo diritto di partecipare alla procedura di stabilizzazione mediante assunzione diretta ai sensi dell'art.20, comma 1,D.Lgs. 75/2017, indetta dall'ARES 118 con deliberazione n. 9 del 14/01/2021 e dichiarava la illegittimità della esclusione del A.A. disposta con delibera n. 428 del 19/05/2021; per l'effetto ordinava all'ARES 118 di portare a compimento la procedura di stabilizzazione mediante assunzione diretta ai sensi dell'art. 20, comma 1,D.Lgs. 75/2017indetta con deliberazione n. 9 del 14/01/2021, con assunzione di A.A. con contratto a tempo indeterminato, per il profilo di operatore tecnico specializzato, autista di ambulanza, categoria B, livello economico BS; condannava infine ARES 118 al risarcimento del danno.

4. La corte territoriale ha ritenuto che "la sussistenza dei presupposti dell'esistenza di un fabbisogno assunzionale e della relativa copertura finanziaria non va disgiunta dalla prerogativa, a carattere normativo, posta in capo all'amministrazione di esercitare o meno la facoltà di avvio delle procedure di stabilizzazione diretta o indiretta ai sensi dell'art. 20 delD.Lgs. 75/2020". Sulla base di questa premessa la corte ha concluso che fosse erroneo "ritenere che nel momento in cui l'Ares 118 manifestò la volontà di procedere all'assunzione per il triennio 2018 - 2020 di 138 autisti, fosse per ciò solo vincolata ad avviare le procedure di stabilizzazione del personale interno in possesso dei requisiti prescritti dalla norma, potendosi avvalere, a sua discrezione, unicamente delle procedure di cui al comma 1 ovvero del comma 2, avviando una procedura concorsuale esterna in cui, però, sia prevista una quota di riserva in favore del personale destinatario dell'art. 20 cit. (..) essendo la scelta di avviare la stabilizzazione solo una facoltà discrezionale e non un obbligo".

5. Per la cassazione della sentenza ricorre A.A., con ricorso affidato ad un unico motivo. ARES 118 resiste con controricorso. Le parti hanno depositato memorie illustrative.

Motivi della decisione

1. Con l'unico motivo il ricorrente lamenta violazione o falsa applicazione dell'art. 20D.Lgs. 75/2017, con riferimento all'art. 360comma primo n. 3 cod. proc. civ. Sostiene che una volta adottato da parte dell'ARES 118 il piano di fabbisogno triennale e l'impegno di spesa ed aver indetto una procedura concorsuale per l'assunzione del personale della medesima categoria di operatore tecnico specializzato-autista di ambulanza non sussisteva più una mera facoltà per l'amministrazione di procedere alla stabilizzazione (come ritenuto dalla corte territoriale), ma un vero e proprio obbligo.

2. Il motivo è fondato.

3. L'art. 20comma 1D.Lgs. n. 75/2017prevede che: "Le amministrazioni, al fine di superare il precariato, ridurre il ricorso ai contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo determinato, possono, fino al 31 dicembre 2023, in coerenza con il piano triennale dei fabbisogni di cui all'articolo 6, comma 2, e con l'indicazione della relativa copertura finanziaria, assumere a tempo indeterminato personale non dirigenziale che possegga tutti i seguenti requisiti:

a) risulti in servizio successivamente alla data di entrata in vigore dellalegge n. 124 del 2015con contratti a tempo determinato presso l'amministrazione che procede all'assunzione o, in caso di amministrazioni comunali che esercitino funzioni in forma associata, anche presso le amministrazioni

con servizi associati;

b) sia stato reclutato a tempo determinato, in relazione alle medesime attività svolte, con procedure concorsuali anche espletate presso amministrazioni pubbliche diverse da quella che procede all'assunzione;

c) abbia maturato, al 31 dicembre 2022, alle dipendenze dell'amministrazione di cui alla lettera a) che procede all'assunzione, almeno tre anni di servizio, anche non continuativi, negli ultimi otto anni".

3. Nel caso in esame è pacifico, e ritenuto anche dalla corte territoriale, il possesso da parte del ricorrente dei requisiti previsti dalle lettere da a) a c).

4. Con riferimento ai poteri ed alle facoltà della pubblica amministrazione nell'ambito della procedura di stabilizzazione de qua (comma 1), le Sezioni unite di questa Corte, chiamate a pronunciarsi su regolamento preventivo di giurisdizione, hanno ritenuto che: "nella fattispecie qui all'esame si discute di una stabilizzazione indetta ai sensi dell'art. 20, comma 1,D.Lgs. n. 75 del 2017(costruito, come detto, in modo del tutto analogo all'art. 1, comma 519 - id est comma 559 -, dellal. n. 296/2006) per la quale non è prevista alcuna procedura concorsuale, bensì esclusivamente un percorso assunzionale che, per la bipartizione sopra ricordata, riguarda dipendenti già reclutati a tempo determinato mediante procedure concorsuali e nell'ambito del quale la P.A., sulla base di un'attualizzata programmazione del fabbisogno e nei limiti dei vincoli di spesa pubblica, una volta esercitata la facoltà di fare luogo al processo di stabilizzazione, deve soltanto verificare la sussistenza dei requisiti predeterminati dalla legge, senza, quindi, esercitare alcun pubblico potere" (Cass. S.U. 21/12/2021 n. 40953).

5. La posizione giuridica della pubblica amministrazione è stata dunque ricostruita in termini di facoltà, e non di obbligo, come ritenuto anche dalla corte territoriale. Non può dunque ritenersi che sussistesse alcun obbligo di procedere alla assunzione diretta.

6. Questi principi devono però essere calati nella realtà del caso in esame.

7. La corte territoriale ha accertato in fatto che ARES 118: a) aveva bandito, con delibera n. 168 del 25/10/2019, una procedura concorsuale esterna per l'assunzione di n.138 autisti di autombulanza cat. BS, ossia per il profilo professionale di appartenenza del ricorrente ("Operatore tecnico specializzato-autista di autombulanza categoria BS"), in correlazione ad un fabbisogno assunzionale già dichiarato sussistente con le delibere nn. 581/2018 e n. 597/2918 (in cui venne indicato tra il personale da assumere con priorità) e alla disponibilità finanziaria (implicita nella indizione del bando di concorso); b) in sede di approvazione della proposta di fabbisogno assunzionale per il triennio 2018 - 2020 (delibera n. 581/2018) aveva erroneamente indicato nella tabella allegata relativa al fabbisogno, nella colonna "personale a tempo determinato in servizio al 31.12.2017", l'assenza di personale in servizio con qualifica di operatore tecnico specializzato-autista ambulanza, nonostante il ricorrente, alla data del 31/12/2017, risultasse ancora titolare di contratto a tempo determinato ed in possesso dei requisiti soggettivi di cui all'art. 20 comma 1 cit.

8. Sulla base di queste premesse in fatto, la corte territoriale ha ritenuto in diritto che "il denunciato comportamento illegittimo tenuto dall'Azienda Ares 118, non attribuisce per ciò solo il diritto soggettivo del A.A. alla stabilizzazione né non può tradursi in un vincolo per l'amministrazione ad attivare, riguardo a quella specifica categoria professionale di appartenenza di Operatore tecnico specializzato-autista di autoambulanza categoria BS, il prescritto percorso di assunzionale previsto dal cit. art. 20, in quanto trattasi di una speciale procedura che deve appunto rispondere unicamente al dettato normativo, che appunto riguarda la programmazione del periodo 2018 - 2020 - lasciata alla discrezionalità dell'Amministrazione datrice - e che non stabilisce quote specifiche di posti liberi in organico da assegnare alle stabilizzazioni, né esclude del tutto procedure di tipo comparativo e concorsuale".

9. La norma giuridica applicata dalla corte territoriale, ossia l'art. 20comma 1D.Lgs. n. 75/2017, stabilisce

in modo espresso che l'assunzione diretta de qua, in deroga al generale principio dell'accesso al pubblico impiego mediante procedura concorsuale concorso pubblico quale modalità di accesso, trova il proprio fondamento nel "fine di superare il precariato, ridurre il ricorso ai contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo determinato".

10. La norma de qua prevede inoltre che la facoltà di procedere all'assunzione diretta debba essere esercitata "in coerenza con il piano triennale dei fabbisogni".

11. Non vi è dubbio che ARES 118, nonostante la norma de qua, conservasse la facoltà di provvedere all'assunzione - con riferimento al medesimo profilo professionale di appartenenza del ricorrente - per mezzo di ordinaria procedura concorsuale; e dunque che la norma de qua non fosse fonte di alcun obbligo giuridico di dare corso alla procedura di assunzione diretta exart. 20comma 1D.Lgs. n. 75/2017, con correlativo diritto soggettivo all'assunzione in capo al ricorrente.

12. La norma de qua, soprattutto per la sua esplicita intentio legis, deve però essere interpretata nel senso da consentirle la produzione di qualche effetto giuridico; diversamente opinando dovrebbe ritenersi che la facoltà di procedere all'assunzione per mezzo di ordinaria procedura concorsuale - immanente al sistema del pubblico impiego contrattualizzato - ne determinerebbe la irrilevanza a priori.

13. L'effetto giuridico della norma de qua non è quello di produrre l'obbligo di dare corso alla procedura di assunzione diretta, ma quello più limitato di dare conto delle ragioni che motivano la scelta della pubblica amministrazione di non dare corso a tale procedura, e di bandire invece una procedura concorsuale, nonostante sussistano tutti i presupposti per procedere alla prima.

14. Questa Corte ha più volte affermato che i principi di correttezza e buona fede, di cui agliartt. 1175e1375cod. civ., trovano applicazione anche nella materia del pubblico impiego contrattualizzato, potendosi manifestare anche sotto il profilo dell'obbligo del datore di lavoro di dare conto, secondo correttezza e buona fede, delle ragioni del suo operato (cfr.Cass. 03/08/2022 n. 24122, id. 02/09/2021 n. 23827, id. 09/03/2021 n. 6345).

15. Declinando tali principi nel caso di specie, ritiene la Corte che ARES 118, nell'esercitare la sua facoltà di bandire la procedura concorsuale, aveva il dovere di prendere in considerazione la ratio legis dell'art. 20comma 1D.Lgs. n. 75/2017, ossia la finalità di "superare il precariato, ridurre il ricorso ai contratti a termine e valorizzare la professionalità acquisita dal personale con rapporto di lavoro a tempo determinato", e ciò avuto particolare riguardo alle circostanze del caso in esame.

16. In questa prospettiva ARES 118 ha esercitato i suoi poteri travalicando questi limiti, non perché ha provveduto a bandire una procedura concorsuale senza prima aver dato corso alla assunzione diretta ex art. 20 comma 1 cit., ma perché ciò ha fatto senza nemmeno prendere in considerazione la posizione del ricorrente, che concretizzava la intentio legis, siccome addirittura pretermesso nella tabella allegata relativa al fabbisogno, nella colonna "personale a tempo determinato in servizio al 31.12.2017", dal quale risultava l'assenza di personale in servizio con qualifica di operatore tecnico specializzato-autista ambulanza, nonostante il ricorrente, alla data del 31/12/2017 risultasse ancora titolare di contratto a tempo determinato ed in possesso dei requisiti soggettivi di cui all'art. 20 comma 1 cit.

17. Alla luce della specifica finalità della norma in esame, e dei più generali principi di correttezza e buona fede, ARES 118 aveva il solo dovere di prendere in considerazione la posizione del ricorrente. Dovere che non implicava affatto quello di procedere alla sua assunzione, perché una volta presa cognizione dell'esistenza di una unità lavorativa che astrattamente rientrava nella procedura di stabilizzazione per assunzione diretta ex art. 20 comma 1 cit., ben avrebbe potuto decidere di procedere comunque alla procedura concorsuale per l'assunzione di personale con il medesimo inquadramento del ricorrente.

18. ARES 118 si è sostanzialmente disinteressata della posizione del ricorrente, non rileva qui se in

modo doloso o colposo, e ciò determina la violazione dell'art. 20 comma 1 cit, come arricchito dai doveri di correttezza e buona fede.

19. La corte territoriale ha fatto errata applicazione dell'art. 20comma 1D.Lgs. n. 75/2017, violato per effetto del comportamento tenuto da ARES 118. La violazione, come già detto, non dà luogo ad alcun diritto all'assunzione, ma costituisce il presupposto per la delibazione delle domande risarcitorie proposte dal ricorrente, e rigettate dalla corte territoriale.

20. In questi termini il ricorso può essere accolto, con la cassazione della sentenza impugnata ed il rinvio alla Corte d'appello di Roma che, in diversa composizione, provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata per quanto di ragione e rinvia alla Corte d'appello di Roma che, in diversa composizione, provvederà anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Lavoro della Corte Suprema di cassazione il 17 aprile 2025.

Depositata in Cancelleria il 12 maggio 2025.