

**Discontinuità argomentativa nei giudizi su norme regionali di
reinquadramento del personale di enti di diritto privato e di diritto pubblico
regionali (nota a sent. 202 del 2014)**

di Sandro De Gotzen

(in corso di pubblicazione in *Le Regioni*, 2014)

1. Il percorso giurisprudenziale della Corte costituzionale nei giudizi sulla legittimità di leggi regionali sul trasferimento di personale dall'uno all'altro ente regionale o al ruolo regionale, risulta frastagliato: in varie pronunzie diversi sembrano essere i parametri alla cui stregua vengono valutate le norme regionali di reinquadramento e diverse le conseguenze tratte nel merito delle diverse fattispecie. Si tratta, come vedremo, solamente di discontinuità argomentativa e non di decisioni contrastanti.

La sentenza 202/2014 ha riguardo a legge regionale che prevede il trasferimento di personale da Consorzio di bonifica ad altro Consorzio della medesima Regione, cioè da pubblico a pubblico. La statuizione della Corte nella sentenza 202/2014 può essere inquadrata alla luce di alcuni recenti precedenti, che costituiscono tappe significative, sembra, dello sviluppo della giurisprudenza costituzionale.

Una prima tappa sembra costituita dalla sentenza 227/2013, dall'ampia motivazione, che si rifà per molti aspetti a precedenti giurisprudenziali più risalenti: essa riconosce la legittimità della legge regionale che dispone il trasferimento "nei casi di passaggio di funzioni da un ente pubblico ad un altro", ma non "come nella specie, da una società di diritto privato, ancorchè in mano pubblica, all'amministrazione della Regione (sent n. 226 del 2012)".

Nitido ed esplicito il principio di diritto enunciato, imperniato sul criterio della necessità del pubblico concorso: la Corte statuisce che "<<l'automatico trasferimento dei lavoratori presuppone un passaggio di status – da dipendenti privati a dipendenti pubblici (ancorché in regime di lavoro privatizzato) - che ... non può avvenire in assenza di una prova concorsuale aperta al pubblico (in tal senso, sent. n. 226 del 2012)>>". <<Il diritto all'inserimento nell'organico dell'ente dev'essere invece, ... escluso in capo ai dipendenti illo tempore assunti da società controllate senza il ricorso a procedure selettive pubbliche "equivalenti">>.

Si nega la legittimità di norma regionale che dispone il trasferimento di personale da ente privato ai ruoli regionali. La mancanza dell'espletamento di un concorso pubblico impedisce l'accesso all'impiego di ruolo presso l'amministrazione

regionale di personale proveniente dalla società regionale Gestione Immobili Friuli- Venezia Giulia spa (punto 4.2. in dir.).

La sentenza 227/2013 ammette il trasferimento solamente sulla base del presupposto dell'esistenza di un previo pubblico concorso, che si suppone esistente nel caso di impiego presso un ente pubblico¹, esclusi i casi di deroga eccezionale all'obbligo di concorso².

2. La sentenza 17 del 2014 Corte cost. dichiara la illegittimità di norma legislativa regionale che prevede che, in caso di mancato rinnovo o mancato conferimento dell'incarico al personale dirigente di ruolo nelle aziende per il diritto allo studio universitario, esso transita direttamente nei ruoli regionali.

La Corte argomenta basandosi sulla considerazione del limite dell'ordinamento civile: rileva che "la norma regionale impugnata ... incide su un istituto, quale è la mobilità, che certamente afferisce alla disciplina del rapporto di lavoro pubblico (privatizzato)". Se ne ricava che "Essa invade, quindi, una sfera di competenza legislativa che l'art. 117, secondo comma, lett. l) Cost. riserva esclusivamente allo Stato"³.

La fattispecie considerata, peraltro, è ancora quella del trasferimento del personale, da ente pubblico regionale ai ruoli della Regione. Il richiamo all'ordinamento civile fa sì che la Corte decida sulla medesima fattispecie – trasferimento automatico del personale da ente pubblico regionale – nel senso della illegittimità della norma regionale che la prevede.

1 La sentenza 134/2014 della Corte costituzionale valorizza, in una fattispecie di trasferimento di contratti di lavoro da ente privato ad una azienda sanitaria, la insussistenza di un concorso pubblico, nel senso che a tale mancanza si ricollega la mancata immissione nell'organico della azienda sanitaria.

2 S.DE GOTZEN, Il principio del pubblico concorso ed eccezioni alla regola per motivi di pubblico interesse. Concorsi riservati e utilizzo di graduatorie esistenti, in Le Reg., 2013, p. 642 ss.

3 Sull'impiego del richiamo all'ordinamento civile da parte della sentenza 17/2014 che sembra assestarsi sulla linea per cui tutte le regole inerenti al rapporto di lavoro attengono all'area dell'ordinamento civile S. DE GOTZEN, Procedure di mobilità nel lavoro pubblico, assegnazioni a mansioni superiori dirigenziali tra organizzazione regionale e "ordinamento civile", in corso di pubblicazione in Le Reg. 2014

In questo caso il “diritto privato” vien ad impedire il passaggio del personale dall’ente pubblico regionale ai ruoli regionali. Ci si potrebbe chiedere se invece la diversità di decisione nel merito dipenda dalla circostanza che nel caso della sentenza 17/2014, in cui si tratta di un mancato incarico dirigenziale, non vi è assoluta necessità del trasferimento, piuttosto che di violazione dell’ordinamento civile; mentre la 227/2013 contemplerebbe un’ipotesi di necessità del trasferimento, dovuto alla soppressione dell’ente, con riassorbimento delle funzioni nell’amministrazione regionale, per cui il trasferimento ai ruoli regionali soddisferebbe alla necessità di collocazione del personale.

3. La sentenza 202/2014 affronta ancora il problema della norma di legge regionale che dispone il trasferimento di personale, questa volta da consorzio di bonifica ad altro consorzio, cioè da pubblico a pubblico.

Si osserva che nella sentenza 202 non sembrerebbe emergere né la questione del previo concorso pubblico, né quella dell’interferenza con l’ordinamento civile, mentre si evidenzia la necessità di una fase procedimentale a valle della previsione normativa del trasferimento del personale.

L’elaborata motivazione della sentenza 202 si richiama alla necessità della interpretazione costituzionalmente orientata della norma regionale che parrebbe disporre un trasferimento automatico del personale del Consorzio di bonifica ad altro Consorzio. La situazione si presenta complessa: il consorzio di bonifica è stato soppresso in epoca risalente, vari aspetti del rapporto di lavoro debbono essere chiariti ed affrontati e la disposizione “non corredata da alcuna istruttoria e da alcun criterio di razionalizzazione del trasferimento, inciderebbe in modo negativo sull’assetto organizzativo del consorzio ricorrente” (punto 1.1 in dir.). Il Consorzio, che dovrebbe essere destinatario del personale, secondo le indicazioni della legge regionale, precisa di aver già svolto, per svariati anni, le funzioni del consorzio soppresso con proprio personale.

La sentenza 202 statuisce che la norma regionale impugnata vada interpretata conformemente al principio di buon andamento: così che essa “si limita ad esprimere la volontà del legislatore regionale di porre rimedio ad una situazione di inerzia amministrativa” (punto 2.2. in dir.), mentre le modalità del trasferimento sono di competenza dell’amministrazione regionale e non del legislatore: l’amministrazione deve svolgere l’attività conoscitiva richiesta dalla complessa situazione sottostante. La Corte sottolinea come “agli adempimenti propedeutici al trasferimento del personale, data la loro complessità, non poteva provvedere il legislatore regionale”. Quindi, “la norma impugnata può essere interpretata come un mero sollecito alla conclusione della procedura, della quale detti adempimenti costituiscono presupposto indefettibile”.

Sembra sia necessaria secondo la sent. 202, “una articolata e ponderata istruttoria attinente alle singole posizioni del personale da trasferire” (punto 2.3 in dir.).

Questa previsione pare implicare la considerazione, da parte dell'amministrazione regionale, almeno dell'esistenza in concreto, alla base di ciascun rapporto di lavoro, di un concorso pubblico.

La menzione esplicita da parte della sentenza 202 del momento istruttorio e decisorio affidato all'amministrazione regionale non deve, a nostro avviso, ritenersi caratterizzante della fattispecie, dato che anche negli altri casi, quando si tratta di trasferimento del personale, sembra necessaria una fase istruttoria volta all'accertamento dell'espletamento del concorso pubblico.

La differente evidenziazione del momento del procedimento amministrativo risponde all'esigenza di sottolineare le conseguenze dell'interpretazione della norma regionale di trasferimento del personale conforme al parametro costituzionale del buon andamento, a fronte di un procedimento liquidatorio dell'ente assai complesso. Qui entra in gioco la necessità di ricollocazione del personale del Consorzio soppresso (il cui stato giuridico nel periodo precedente riesce difficile definire) così che la misura organizzativa del trasferimento del personale risulta necessaria.

Anche nella fattispecie decisa da sent. 227/2013, che statuisce in merito alla necessità del pubblico concorso alla base del rapporto di lavoro che la legge regionale vuol trasferire, si evidenzia la necessità di una istruttoria, seppur la Corte non ne parli, volta proprio a accertare la presenza del pubblico concorso alla base del rapporto di lavoro.

4. Si possono, quindi, considerare congiuntamente ed in parallelo le tre fattispecie sopra trattate brevemente, venendo in evidenza come la Corte decida in base a parametri che corrispondono alla sottolineatura di aspetti diversi nelle fattispecie oggetto delle sentenze.

La decisione della Corte è di illegittimità della legge regionale se non vi è la necessità del trasferimento del personale (sent. 17/2014), mentre è di interpretazione costituzionalmente orientata se viceversa il trasferimento è necessario (sent. 202/2014).

Nel caso di cui alla sent. 227/2013, la Corte ammette il trasferimento da ente pubblico ad ente pubblico (sulla base, parrebbe, dell'esistenza del requisito del pubblico concorso alla base del singolo rapporto di lavoro), negando invece la

legittimità della previsione del passaggio da ente privato, anche se in mano pubblica al ruolo regionale.

Nella fattispecie su cui decide la sent. 17/2014, basandosi sul criterio dell'ordinamento civile, la Corte nega il passaggio del personale anche da ente pubblico ad ente pubblico, sul presupposto che ogni intervento sul rapporto di lavoro del personale incida sull'ordinamento civile. La sentenza dichiarativa di illegittimità della norma regionale sembra correlata con la mancanza di necessità del trasferimento, dato che il passaggio ai ruoli regionali dipende da un mancato incarico dirigenziale e non dalla soppressione dell'ente.

Nel caso deciso dalla sent. 202/2014, che riguarda un'ipotesi di trasferimento necessario, si ammette la legittimità della disposizione di trasferimento del personale, da ente pubblico regionale ai ruoli regionali, sulla base di una interpretazione costituzionalmente orientata della legge, previa congrua istruttoria amministrativa che deve seguire la decisione di indirizzo del legislatore regionale. L'amministrazione regionale deve svolgere l'attività conoscitiva anche solo per l'accertamento dell'espletamento del previo concorso pubblico, che non pare possa mancare, secondo l'impostazione dominante della giurisprudenza costituzionale, in tutte le fattispecie delineate di reinquadramento del personale.

Sembra che la necessità dell'accertamento dell'espletamento del pubblico concorso alla base del rapporto di lavoro che va trasferito venga ad impedire la legittimità di normative regionali che dispongono il reinquadramento automatico del personale e che una fase istruttoria da parte dell'amministrazione regionale sia normale e generalizzata, seppur tale aspetto sia approfondito solo dalla sent. 202/2014.