

Accesso libero	Abbonamenti Standard	Abbonamenti Premium	Contatti	Abbonamenti
----------------	----------------------	---------------------	----------	-------------



CORTE DI CASSAZIONE, SEZ. UNITE CIVILI - sentenza 3 febbraio 2014 n. 2290 - Pres. ff. Canevari, Rel. Nobile - Azienda Sanitaria Locale di Bari (Avv. Corrente) c. R.S. (Avv. Lorusso) - (dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo).

Giurisdizione e competenza - Pubblico impiego - Incarichi dirigenziali - Selezioni idoneative - Controversie in materia - Giurisdizione dell'A.G.O. - Scelta della P.A. di indire una nuova procedura selettiva e di non utilizzare la graduatoria di una selezione precedente - Controversie in materia - Giurisdizione amministrativa - Sussiste.

E' indubbio che le controversie attinenti ad una procedura di selezione "idoneativa" e "non concorsuale" avviata da una ASL per il conferimento di un incarico dirigenziale (nella specie di dirigente di struttura complessa), aventi ad oggetto atti adottati in base alla capacità ed ai poteri propri del datore di lavoro privato, appartengano alla giurisdizione del giudice ordinario (1). E' altrettanto indubbio, però, che allorquando la controversia, esuli dalla procedura avviata e dai relativi atti ed investa direttamente una scelta discrezionale ulteriore, come quella della indizione di una nuova procedura selettiva, senza utilizzare la graduatoria di una selezione precedente, la cognizione non può che appartenere al giudice amministrativo, in ragione della situazione soggettiva vantata nei confronti di tale scelta discrezionale della P.A. (2).

(1) V. fra le altre Cass. 5 marzo 2008 n. 5920 e Cass. 13 ottobre 2011 n. 21060.

(2) Ha osservato la sentenza in rassegna che, parallelamente, seppure in materia di procedure concorsuali e di scorrimento della graduatoria, è stato più volte affermato che, nel caso di indizione di un nuovo concorso, l'amministrazione esercita un potere autoritativo, di fronte al quale il candidato idoneo vanta solo un interesse legittimo tutelabile davanti al giudice amministrativo D.Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 63, comma 4 (v. Cass. S.U. 18 giugno 2008 n. 16527, Cass. S.U. 16 novembre 2009 n. 24185, Cass. S.U. 6 maggio 2013 n. 10404).

Lo stesso può affermarsi anche nel caso della indizione di una nuova procedura idoneativa in luogo della utilizzazione dei risultati acquisiti di una precedente procedura, trattandosi parimenti di una scelta discrezionale possibile dell'amministrazione pubblica, nei cui confronti il soggetto vanta soltanto un interesse legittimo.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con avviso pubblico n. 775 del 2-4-2008 l'ASL di Bari indisse una procedura selettiva per il conferimento dell'incarico di direttore della struttura complessa di Chirurgia generale presso l'Ospedale (*omissis*). All'esito della procedura la Commissione esaminatrice individuò la terna di

candidati all'interno della quale vi era pure il Dott. R.S..

Con deliberazione n. 2 del 7-1-2010 il Direttore Generale della detta ASL nominò il Dott. C.J.O. sul posto di direttore della predetta struttura complessa, il quale, però rinunciava, per cui il Dott. R. chiedeva all'ASL stessa di concludere il procedimento con l'individuazione del nuovo preposto.

L'ASL, ritenuta conclusa la precedente procedura a seguito della rinuncia del candidato prescelto, con avviso pubblico del 28 settembre 2011, ne indisse una nuova per la copertura del posto stesso.

Avverso tale avviso pubblico il Dott. R. adiva il TAR di Bari con ricorso n. 1902/2011 RG, poi accolto con la sentenza semplificata n. 142 del 12 gennaio 2012, respingendo nel contempo l'eccezione di difetto di giurisdizione sulla questione ed affermando l'obbligo dell'ASL di dare adeguata contezza delle modalità prescelte per il reclutamento in oggetto.

L'ASL appellava, quindi, la sentenza n. 142/2012 deducendo in punto di diritto in primis il difetto di giurisdizione del giudice adito sulla controversia e, nel merito, l'impossibilità dello scorrimento di una graduatoria in esito ad una procedura non concorsuale, ma idoneativa, quale era quella in esame.

Il Consiglio di Stato, con sentenza depositata il 14-5-2012, respingeva il gravame, rilevando, in punto di giurisdizione, che, nella specie, come chiarito dal primo giudice, si controverte "non già direttamente sulla pretesa dell'appellato ad essere preposto alla struttura complessa Chirurgia generale del nosocomio barese, bensì sull'evidente difetto di motivazione e di presupposti in ordine all'inelluttabilità d'una nuova procedura idoneativa per la copertura di tale posto".

Avverso tale sentenza l'ASL di Bari ha proposto ricorso con un unico motivo.

Il Dott. R. ha resistito con controricorso.

Entrambe le parti hanno depositato memoria ex art. 378 c.p.c., per l'udienza del 9-7-2013. La causa è stata quindi rinviata a nuovo ruolo e da ultimo il R. ha depositato ulteriore memoria.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con l'unico motivo di ricorso, premesso che il procedimento per il conferimento di incarichi di direzione di struttura complessa in ambito sanitario non ha natura concorsuale poichè si articola secondo uno schema che prevede soltanto una rosa di idonei da sottoporre alla scelta di carattere fiduciario, ad opera del Direttore Generale, con la conseguenza che gli atti della procedura rivestono, pertanto, il carattere di determinazioni negoziali assunte dall'Amministrazione con i poteri e le capacità del comune datore di lavoro, l'azienda ricorrente rileva che anche la decisione di procedere ad un nuovo avviso rientra tra tali determinazioni, rappresentando la specifica modalità prescelta per il conferimento dello specifico incarico dirigenziale.

In altre parole secondo la ricorrente si tratterebbe pur sempre di una espressione dell'autonomia privata della pubblica amministrazione, devoluta alla cognizione del giudice ordinario D.Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 63, nella quale la tutela è pienamente assicurata dalla possibilità di disapplicazione dell'atto e dagli ampi poteri riconosciuti dal citato art. 63, comma 2.

Il ricorso è infondato e va respinto.

E' indubbio che le controversie attinenti ad una procedura di selezione "idoneativa" e "non concorsuale" avviata da una ASL per il conferimento di un incarico dirigenziale (nella specie di dirigente di struttura complessa), aventi ad oggetto atti adottati in base alla capacità ed ai poteri propri del datore di lavoro privato, appartengano alla giurisdizione del giudice ordinario (v. fra le altre Cass. 5-3-2008 n. 5920, Cass. 13-10-2011 n. 21060).

E' altrettanto indubbio, però, che allorquando la controversia, esuli dalla procedura avviata e dai relativi atti ed investa direttamente una scelta discrezionale ulteriore, come quella della indizione di una nuova procedura selettiva, la cognizione non può che appartenere al giudice amministrativo, in ragione della situazione soggettiva vantata nei confronti di tale scelta discrezionale della pubblica amministrazione.

Nella specie, infatti, come esattamente ha rilevato il Consiglio di Stato "si controverte non già direttamente sulla pretesa del R. ad essere preposto alla struttura complessa Chirurgia generale del nosocomio barese, bensì sull'evidente difetto di motivazione e di presupposti in ordine all'ineluttabilità d'una nuova procedura idoneativa per la copertura di tale posto".

Tale essendo il petitum sostanziale, correttamente il giudice amministrativo ha ritenuto la propria giurisdizione.

Del resto, parallelamente, seppure in materia di procedure concorsuali e di scorrimento della graduatoria, è stato più volte affermato che, nel caso di indizione di un nuovo concorso, l'amministrazione esercita un potere autoritativo, di fronte al quale il candidato idoneo vanta solo un interesse legittimo tutelabile davanti al giudice amministrativo D.Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 63, comma 4 (v. Cass. S.U.18-6-2008 n. 16527, Cass. S.U. 16-11-2009 n. 24185, Cass. S.U. 6-5-2013 n. 10404).

Lo stesso può affermarsi anche nel caso della indizione di una nuova procedura idoneativa in luogo della utilizzazione dei risultati acquisiti di una precedente procedura, trattandosi parimenti di una scelta discrezionale possibile dell'amministrazione pubblica, nei cui confronti il soggetto vanta soltanto un interesse legittimo.

Il ricorso va pertanto respinto, dichiarandosi la giurisdizione del giudice amministrativo, e la ricorrente, in ragione della soccombenza, va condannata al pagamento delle spese in favore del R..

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso, dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo e condanna la ricorrente a pagare al R. le spese, liquidate in Euro 200,00 per esborsi e Euro 4.000,00 per compensi, oltre accessori di legge.

Così deciso in Roma, il 17 dicembre 2013.

Depositata in Cancelleria il 3 febbraio 2014.



*** Inizio pagina**