

T.A.R. Campania sez. V, 27/12/2023, n. 7274

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 2288 del 2020, proposto da (omissis), rappresentato e difeso dagli avvocati (omissis) e (omissis), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il loro studio in Napoli, via (omissis);

contro

A.s.l. (omissis) â?? Napoli (omissis), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati (omissis) e (omissis), con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio (omissis) in Napoli, via (omissis);

per lâ??annullamento

1) della delibera della direzione generale dellâ??Azienda Sanitaria Locale Napoli 1- Centro n. 246 del 4.03.2020;

2) della nota a firma congiunta del Direttore Generale e del Direttore Amministrativo dellâ??Azienda Sanitaria Locale Napoli Centro, n. prot. (omissis)/u del 27.02.2020, notificato il 10.04.2020, di risposta alla diffida protocollata con n. (omissis) del 6.11.2019 dallâ??arch. (omissis);

3) di tutti gli atti presupposti, preparatori, conseguenti e comunque connessi;

nonchÃ© per lâ??accertamento

del risarcimento del danno ex art. 21 *quinques* della L. 241/1990, conseguente allâ??illegittimitÃ della delibera dellâ??Azienda Sanitaria Locale Napoli (omissis) â?? Centro n. 246 del 4.03.2020, recante la revoca ex art. 21 *quinques* L. 214/1990 della delibera n. 1019 del 29.05.2017 avente ad oggetto â??avviso di selezione interna, per titoli e colloquio, per il conferimento dellâ??incarico quinquennale di Direzione della Struttura complessa Gestione e Manutenzione Immobili e Impianti, ed inoltre, lâ??Avviso interno per il conferimento incarico di sostituzione, ex art. 18 CCNL del 08.06.2000, area dirigenza SPTA, per la Direzione della struttura complessa â??progettazione, Sviluppo e Manutenzione Immobili ed Impianti Tecniciâ?;

nonchÃ©, in via subordinata,

per la liquidazione dellâ??indennizzo ex art. 21 *quinques* della L. 241/1990 conseguente allâ??emissione della delibera dellâ??Azienda Sanitaria Locale Napoli 1 â?? Centro n. 246 del 4.03.2020;

e per la conseguente condanna

dell'Azienda Sanitaria Locali Na 1 Centro alla corresponsione delle somme dovute per tutti i danni subiti dall'architetto Sielo in seguito al mancato conferimento dell'incarico di cui alla delibera n. 1019 del 29.05.2017 avente ad oggetto avviso di selezione interna, per titoli e colloquio, per il conferimento dell'incarico quinquennale di Direzione della Struttura complessa Gestione e Manutenzione Immobili e Impianti, ed inoltre, l'Avviso interno per il conferimento incarico di sostituzione, ex art. 18 CCNL del 8.06.2000, area dirigenza SPTA, per la Direzione della struttura complessa progettazione, Sviluppo e Manutenzione Immobili ed Impianti Tecnici;

e, comunque, per la condanna

al pagamento dell'indennizzo ex art. 21 *quinques* L. 241/90.

Giurispedia.it

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della A.s.l. (*omissis*) Napoli (*omissis*);

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-bis, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza telematica del giorno 9 novembre 2023 il dott. (*omissis*) e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato in data 29.06.2020 e depositato in Segreteria in data 9.07.2020, (*omissis*) adiva il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sede di Napoli, al fine di ottenere la pronuncia di annullamento meglio indicata in oggetto.

Esponeva in fatto che, con delibera n. 1019 del 29.05.2017, l'Azienda Sanitaria Locale Napoli (*omissis*) Centro indicava una selezione interna per titoli e colloquio per il conferimento di incarico quinquennale di direttore della U.O.C. Gestione e Manutenzione Immobili e Impianti.

Il ricorrente, in possesso dei requisiti richiesti, presentava domanda di partecipazione alla suddetta selezione al fine di ottenere l'incarico dirigenziale di struttura complessa del ruolo professionale.

Successivamente, con delibera n. 01 del 2.01.2018, veniva adottato il nuovo atto aziendale.

In attuazione del nuovo atto aziendale, l'Azienda Sanitaria Locale Napoli (*omissis*) Centro adottava la delibera del direttore generale del 16.11.2018, avente ad oggetto "Attivazione staff Direzione Amministrativa Conferimento provvisorio degli incarichi per le strutture dell'Atto Aziendale", con cui veniva attribuito provvisoriamente all'arch. (*omissis*) la Direzione Amministrativa della UOC "Progettazione, Sviluppo e Manutenzione immobili ed impianti tecnici", nelle more dell'attivazione delle procedure per il conferimento definitivo degli stessi.

Il ricorrente, avendo interesse alla conclusione della procedura indetta con la delibera del 29.05.2017, notificava in data 5.11.2019 all'Azienda sanitaria locale atto con cui diffidava l'amministrazione a disporre con ogni sollecitudine la conclusione del procedimento avviato con delibera n. 1019 del 29.05.2017 per il conferimento di incarico dirigenziale di strutture complesse di direttore della U.O.C. Gestione e Manutenzione Immobili e Impianti.

In data 10.04.2020, detta Amministrazione notificava al ricorrente il provvedimento di risposta alla diffida protocollata in atti con il n. (*omissis*) del 06.11.2019.

Da ultimo, l'Azienda Sanitaria Locale Napoli (*omissis*) Centro adottava la delibera del direttore generale n. 246 del 04.03.2020, con la quale disponeva la revoca provvedimenti ex art. 21-quinquies L. 241/90: Delibera n. 1019 del 29.05.2017 avente ad oggetto "avviso di selezione interna, per titoli e colloquio, per il conferimento dell'incarico quinquennale di Direzione della Struttura Complessa Gestione e Manutenzione Immobili e Impianti Tecnici".

A seguito di tali esiti provvedimenti, il Sielo proponeva ricorso, articolando i seguenti motivi di gravame:

1) violazione di legge violazione dell'art.21 *quinquies* della l. 07.08.1990, n.241 e ss.mm.ii. violazione e falsa applicazione del d.P.R. 483/1997 e ss.mm.ii. violazione dell'art. 18 ccnl del 08.06.2000 eccesso di potere per difetto di motivazione illogicità ;

2) violazione di legge violazione e falsa applicazione art. 21 *quinquies* della l. n. 241/1990 e ss.mm.ii. violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 483/1997 e ss.mm.ii. violazione del principio del *favor participationis* violazione del principio del legittimo affidamento eccesso di potere per erroneità dei presupposti travisamento illogicità irrazionalità carenza di istruttoria difetto di motivazione manifesta ingiustizia;

3) ulteriore violazione di legge â?? violazione e falsa applicazione degli artt. 7 10 e 21 *quinqües* della l. n. 241/1990 e ss.mm.ii. â?? violazione e falsa applicazione del d.P.R. n. 483/1997 e ss.mm.ii. â?? violazione del principio del *favor participationis* â?? violazione del principio del legittimo affidamento â?? eccesso di potere per erroneit  dei presupposti â?? travisamento â?? illogicit  â?? irrazionalit  â?? carenza di istruttoria â?? difetto di motivazione â?? manifesta ingiustizia;

4) diritto al risarcimento â?? indennizzo *ex art. 21 quinqües* l. 241/1990.

In estrema quanto doverosa sintesi, parte ricorrente assumeva lâ??illegittimit  dei provvedimenti sopra ricordati in quanto non ricorreva alcuno dei presupposti alternativi, di cui allâ??art. 21 *quinqües* l. 241/1990, per revocare il provvedimento in autotutela.

In particolare, il mutamento della situazione di fatto, ovvero lâ??adozione del nuovo atto aziendale, era una situazione ben nota al momento dellâ??indizione, attraverso la delibera n. 1019 del 29.05.2017, dellâ??avviso di selezione interna per il conferimento dellâ??incarico di direzione della struttura complessa.

Dunque, in tesi, tale situazione non poteva essere assunta quale presupposto per revocare la suindicata delibera.

Inoltre, lâ??interessato contestava lâ??errata applicazione al caso di specie della disciplina prevista dallâ??art. 18 del CCNL 2000 per difetto dei presupposti ivi indicati.

Infine, in tesi di parte attrice, non era stato comunicato lâ??avvio del procedimento di revoca della delibera n. 1019, con conseguente violazione dellâ??art. 7 della l. 241/1990.

In data 19.02.2021, si costituiva in giudizio lâ??Azienda Sanitaria Locale Napoli (*omissis*) â?? Centro.

Con successivi atti difensivi, lâ??Amministrazione resistente eccepiva *inter alia* il difetto di giurisdizione dellâ??intestato Tribunale e insisteva per lâ??integrale reiezione del ricorso.

Allâ??udienza telematica del 9.11.2023, sentite le parti, il ricorso veniva definitivamente trattenuto in decisione.

Tutto ci   premesso, preliminarmente ed in rito, il ricorso   inammissibile per difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo.

Infatti, secondo un consolidato e ormai granitico indirizzo della giurisprudenza amministrativa e ordinaria â??le procedure di selezione avviate dalle aziende sanitarie sia che riguardino il conferimento dellâ??incarico di dirigente di struttura complessa (in base del D.Lgs. n. 502 del

1992 cit., art. 15-ter) sia che si riferiscano al conferimento dell'incarico di direttore di distretto socio-sanitario (in base del medesimo D.Lgs. n. 502 del 1992, art. 3-sexies) non hanno carattere concorsuale, ai sensi e per gli effetti di cui del D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 63, comma 4, in quanto si articolano secondo uno schema che non prevede lo svolgimento di prove selettive con la formazione di graduatoria finale e individuazione del candidato vincitore, ma soltanto la scelta di carattere essenzialmente fiduciario di un professionista ad opera del direttore generale della ASL nell'ambito di un elenco di soggetti ritenuti idonei da un'apposita Commissione sulla base di requisiti di professionalità e capacità manageriali; [â?] ci comporta che tutte le relative controversie attinenti sia alle suindicate procedure di selezione sia al provvedimento finale del direttore generale, rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario, in quanto hanno ad oggetto atti adottati in base alla capacità ed ai poteri propri del datore di lavoro privato (Cass. S.U. 9 maggio 2016, n. 9281; Cass. S.U. 13 ottobre 2011, n. 21060; Cass. SU 5 marzo 2008, n. 5920, cit.); (cfr. Sezioni Unite della Corte di Cassazione, sentenza 21 settembre 2020 n. 19668; T.A.R. Piemonte, Sez. I, 19 dicembre 2022, n. 1149).

Nel caso di specie trattasi di una fattispecie di revoca di procedura indittiva di selezione di personale avente ruolo e funzioni di direzione di struttura complessa in regime contrattuale di diritto privato, revoca di per sÃ© adottata palesemente con le capacità ed i poteri propri del datore di lavoro privato, all'esito, peraltro, di un successivo atto di organizzazione aziendale *de plano* rientrante negli spazi di libera auto-organizzazione gestionale dell'Ente.

Ne consegue che, in assenza della giurisdizione dell'intestato Tribunale, ai sensi dell'art. 11, comma 2, del codice del processo amministrativo, il giudizio potrà essere proseguito secondo quanto ivi stabilito dinanzi all'Autorità giudiziaria ordinaria, presso la quale potranno essere integralmente riproposte le questioni di merito dedotte nel presente giudizio.

Da ultimo, tenuto conto dell'esito in rito della vicenda in esame e della peculiarità della fattispecie in esame, sussistono i presupposti di legge per disporre la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania, Sede di Napoli, Sezione V, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, dichiara il difetto di giurisdizione del Giudice Amministrativo, indicando quale giudice munito di giurisdizione il Giudice Ordinario, innanzi al quale il giudizio potrà essere riproposto nei termini di legge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Cos'è deciso in Napoli nella camera di consiglio del giorno 9 novembre 2023 con l'intervento dei magistrati:

(omissis)

Campi meta

Giurispedia.it

Giurispedia.it

Giurispedia.it

Massima : *Le procedure di selezione avviate dalle aziende sanitarie per il conferimento dell'incarico di dirigente di struttura complessa, non avendo carattere concorsuale ai sensi dell'art. 63, comma 4, D.Lgs. n. 165/2001, in quanto non prevedono prove selettive con formazione di graduatoria ma la scelta fiduciaria del Direttore Generale nell'ambito di soggetti ritenuti idonei in base a requisiti di professionalit  e capacit  manageriali, rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario.*

Supporto Alla Lettura :

CONCORSO PUBBLICO

L'accesso al pubblico impiego, ancorch  privatizzato, avviene, salvo limitate eccezioni, per *pubblico concorso*. La selezione pubblica ha natura procedimentale ed   regolata oltre che dalla legge, da atti e provvedimenti amministrativi. Secondo l'art. 35 del D.Lgs. 30 marzo 2001 n. 165 le procedure di reclutamento nelle pubbliche amministrazioni devono essere conformi ai seguenti principi:

- adeguata pubblicit  della selezione;
- modalit  di svolgimento che garantiscano l'imparzialit  e assicurino economicit  e celerit  di espletamento;
- adozione di meccanismi oggettivi e trasparenti idonei a verificare il possesso dei requisiti attitudinali e professionali richiesti in relazione alla posizione da ricoprire;
- rispetto delle pari opportunit  tra lavoratori e lavoratrici;
- composizione delle commissioni con esperti di provata competenza nelle materie di concorso.

Il procedimento si avvia con il bando di concorso, cio  con la comunicazione scritta attraverso la quale la pubblica amministrazione rende pubblica la volont  di indire un concorso per l'assegnazione di un posto di lavoro, nel suddetto bando vengono indicate, in modo specifico, le modalit  in base alle quali il concorso viene condotto, e quindi, sia i requisiti di partecipazione ed i termini entro i quali deve essere inoltrata la domanda, sia le altre disposizioni vincolanti, per i partecipanti al concorso e per la pubblica amministrazione, che regolano la selezione. Scaduti i termini, l'amministrazione procede, attraverso la commissione giudicatrice, all'esame delle domande dei candidati ed alle prove concorsuali che possono essere di diverso tipo:

- **per esami** (scritti e/o orali);
- **per titoli:** nel bando vengono indicati i titoli di accesso e quelli che danno un punteggio e le graduatorie vengono effettuate tenendo conto dei titoli di studio posseduti, attestati, pregresse anzianit  lavorative, corsi frequentati ecc.
- **per titoli ed esami;**
- **per corsi   concorsi:** l'amministrazione incarica un soggetto di preparare un corso per la formazione di una graduatoria da cui potere attingere in caso di bisogno;
- **prove pratiche** per l'accertamento della professionalit  richiesta dal profilo o dalla categoria.

Esistono deroghe all'accesso per concorso e sono stabilite per legge:

- l'art. 16 della Legge 28 febbraio 1987 n. 56 che consente l'assunzione di lavoratori da

Giurispedia.it