

**Corte di Cassazione,  
Sez. Unite, ordinanza 13 ottobre 2011, n. 21060**

**Svolgimento del processo - Motivi della decisione**

La Corte:

rilevato che con Delib. n. 2383 DEL 2009, il direttore Generale della ASL BA ha approvato il bando di avviso interno per la copertura, mediante assegnazione ai dirigenti interni, di dieci posti di dirigente di distretto socio-sanitario; che con ulteriore Delib. n. 2805 del 2009 è stata nominata la Commissione per la valutazione dei candidati e con successiva Delib. n. 1589 del 2010 è stata approvata la graduatoria del vincitori;

che il dott. Tr.Sa., che aveva partecipato alla selezione, classificandosi al 14 posto, ha impugnato davanti al TAR della Puglia le predette delibere nonchè tutti gli atti ad esse presupposti o consequenziali, fra cui anche la Delib. n. 1763 del 2010 con la quale era stata conferita alla dott. M.D. la direzione del distretto n. (OMISSIS) da lui precedentemente coperto;

che l'ASL BA ed i vincitori si sono costituiti eccependo, fra l'altro, la riconducibilità della causa nel novero di quelle devolute alla cognizione del giudice ordinario; che il dott. Tr. ha presentato istanza ex *art. 41 cod. proc. civ.*, chiedendo alla Suprema Corte di voler dichiarare la giurisdizione del giudice amministrativo non soltanto perchè nel caso di specie, l'avviso interno aveva previsto che la selezione si svolgesse come una vera e propria procedura concorsuale, ma anche perchè, dal canto suo, aveva chiesto l'annullamento degli atti posti in essere nella fase, sicuramente amministrativa, che aveva preceduto il

conferimento dell'incarico; che mentre gli altri intimati non hanno svolto attività amministrativa, i dott. Ta.Ma., M.D., G. V. e L.G. hanno depositato controricorso con il quale hanno insistito sulla giurisdizione del giudice ordinario; che anche il PG ha concluso in tal senso; che queste Sezioni Unite hanno già in via generale stabilito che in tema d'impiego pubblico privatizzato, sono attribuite alla giurisdizione del giudice ordinario tutte le controversie inerenti ad ogni fase del rapporto di lavoro, ivi comprese quelle relative al conferimento d'incarichi dirigenziali, perchè la riserva stabilita in favore del giudice amministrativo concerne soltanto le procedure concorsuali strumentali all'assunzione od alla progressione in un'area o fascia superiore a quella di appartenenza, laddove gli atti di conferimento d'incarichi dirigenziali - i quali non concretano procedure concorsuali ed hanno come destinatari persone già in servizio nonchè in possesso della relativa qualifica - conservano natura privata in quanto rivestono il carattere di determinazioni negoziali assunte dall'Amministrazione con i poteri e le capacità del comune datore di lavoro (C. Cass. nn. 14252 de 2005, 4275 del 2007, 5078 del 2008, 26799 del 2008 e 20979 del 2009);

che analogo principio è stato ribadito pure per quanto riguarda più in particolare il settore sanitario, precisandosi al riguardo che la selezione prevista dall'art. 15 ter, introdotto nel *D.Lgs. n. 502 del 1992* dal *D.Lgs. n. 229 del 1999*, art. 13 non integrava un concorso in senso tecnico, anche perchè articolata secondo uno schema destinato a concludersi con una scelta essenzialmente fiduciaria del direttore generale (C. cass. nn. 21593 del 2005, 8950 del 2007 e 5920 del 2008); che pure i direttori di distretto socio - sanitario sono previsti dal *D.Lgs. n. 502 del 1992*, che all'art. 3 sexies non detta per la loro nomina disposizioni tali da indurre ad una conclusione diversa da quella raggiunta dalle suindicate pronunce a proposito dei dirigenti di struttura complessa; che nemmeno la legge regionale di attuazione

contiene alcuna disposizione in tal senso, in quanto si limita a riprodurre il testo della norma nazionale;

che non vale in contrario richiamare le specifiche previsioni del bando emanato dall'ASL BA, che alla luce di quanto sopra debbono essere necessariamente riguardate come il frutto dell'intenzione di aumentare le garanzie dei candidati senza però incidere sulla natura dei poteri e degli atti della Commissione esaminatrice e del direttore generale; che tanto puntualizzato, non sembra comunque inutile ricordare che con sentenza n. 3677 del 2009, queste Sezioni Unite hanno stabilito che la devoluzione all'AGO di tutte le controversie relative alla gestione del rapporto, ivi comprese quelle in cui venivano in questione atti amministrativi presupposti, comportava che al dipendente il quale avesse risentito una lesione per effetto di un atto esecutivo di un provvedimento a monte, non era consentito scegliere fra l'azione davanti al TAR per l'annullamento di quest'ultimo e l'azione davanti al giudice ordinario per la tutela del rapporto, potendo rivolgersi soltanto al secondo che, in ogni caso, era in grado di garantirlo pienamente anche attraverso l'esercizio del potere di disapplicazione; che va pertanto dichiarata la giurisdizione del giudice ordinario sulla causa promossa dal dott. Tr., con rimessione delle parti davanti al Tribunale competente per territorio, il quale provvederà pure sulle spese del presente giudizio e di quello davanti al TAR.

### **P.Q.M.**

La Corte, a Sezioni Unite, pronunciando sul ricorso per regolamento, dichiara la giurisdizione del giudice ordinario e rimette le parti davanti al Tribunale competente per territorio, che provvederà pure sulle spese del presente giudizio e di quello davanti al TAR. Così deciso in Roma, il 4 ottobre 2011.