

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Abruzzo

(Sezione Prima)

Sent., 14-01-2015, n. 7

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 612 del 2014, proposto da:

A.O., rappresentato e difeso dall'avv. Fausto Corti, con domicilio eletto presso Fausto Avv. Corti in L'Aquila, Via Garibaldi, 62;

contro

Comune di L'Aquila in Persona del Sindaco P.T., rappresentato e difeso dall'avv. Rosanna Perilli, con domicilio eletto presso Rosanna Avv. Perilli in L'Aquila, Via dell'Industria N.8 - Bazzano;

nei confronti di

P.D.P., rappresentato e difeso dall'avv. Fabio Di Battista, con domicilio eletto presso Tar Segreteria in L'Aquila, Via Salaria Antica Est;

per l'annullamento

del decreto n. 53 del 4 aprile 2014, con cui e' stata disposta la proroga dell'incarico di direttore della istituzione centro servizi anziani in favore della dott.ssa P.D.P., dalla data di originaria scadenza dell'incarico (31 maggio 2014) al 31 dicembre 2014

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di L'Aquila in Persona del Sindaco P.T. e di P.D.P.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2014 il dott. Paolo Passoni e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

## Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Visto il ricorso in epigrafe con cui l'avvocato O. (alle dipendenze del Comune dell'Aquila con la qualifica di funzionario avvocato) impugna i decreti sindacali del 4 marzo 2014 e del 4 aprile 2014, con cui è stato conferito l'incarico di Direttore dell'I.C.S.A. alla dottoressa D.P. dal 1 marzo 2014 al 31 maggio 2014 con successiva rettifica di scadenza al 31.12.2014 (trattasi di incarico già in precedenza proficuamente ricoperto dal ricorrente per il periodo 16 luglio 2013-31.12.2013, poi prorogato al 28.2.2014);

Viste le doglianze mediante cui si lamenta: a) che tale conferimento sarebbe avvenuto con attribuzione diretta, al di fuori di ogni procedimento previsto dalla vigente normativa (ivi compresa quella di cui al regolamento comunale per l'ordinamento degli uffici e dei servizi), e comunque senza aver utilizzato la graduatoria attiva degli idonei al concorso per dirigente (determinazione del 23 novembre 2012) nella quale il ricorrente risulta collocato in seconda posizione, primo fra gli idonei; detta graduatoria sarebbe stata del resto in passato sempre (correttamente) utilizzata dal comune dell'Aquila per conferire altri incarichi dirigenziali (ivi compreso quello ricoperto dal ricorrente proprio come direttore dell'Istituzione CSA); b) che la controinteressata non sarebbe comunque in possesso dei necessari requisiti di legge (in specie, laurea in giurisprudenza od equipollente) per l'espletamento dell'incarico;

Vista la domanda cautelare proposta dal ricorrente;

Vista l'ordinanza 725/14 del Tar con cui ai sensi dell'art. 73 comma 3 CPA, le parti in causa sono state chiamate a dibattere il profilo della giurisdizione, anche in vista di una eventuale sentenza breve -in conversione di rito- di inammissibilità sotto detto profilo;

Acquisiti i contributi dei rispettivi patroni;

Ritenuto di statuire con sentenza breve il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, sulla base dei seguenti considerata:

-di recente la Corte di cassazione (SSU 23 settembre 2013 n. 2167, condivisa da Consiglio di Stato n. 2495 del 14 maggio 2014) ha ribadito il suo orientamento, secondo cui, in tema di impiego pubblico privatizzato, anche gli atti di conferimento di incarichi dirigenziali rivestono la natura di determinazioni negoziali assunte dall'amministrazione con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro, così che le norme contenute nell'*art. 19, primo comma, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165*, obbligano l'amministrazione datrice di lavoro al rispetto dei criteri generali di correttezza e buona fede (*art. 1175 e 1375 cod. civ.*), applicabili alla stregua dei principi di imparzialità e di buon andamento di cui *all'art. 97 Cost.*; sulla base di questa fondamentale precisazione (che raccorda il principio costituzionale di buon andamento, non già agli ordinari parametri pubblicistici, bensì ai canoni privatistici di correttezza e buona fede), il mancato conferimento dell'incarico dirigenziale (a prescindere dalle ragioni che l'interessato oppone a sostegno della sua tesi) è configurabile come

inadempimento contrattuale, suscettibile di produrre un danno risarcibile; quanto sopra, finanche quando (ed era il caso allo scrutinio della Corte) si discuta di errori nell'attribuzione di punteggio in sede di approvazione di una graduatoria;

-nel delineato contesto, l'asserita "scelta discrezionale del Comune di non procedere allo scorrimento della graduatoria in essere e formata all'esito di articolata selezione pubblica al fine di provvedere a coprire il posto resosi vacante di Direttore dell'Istituzione Centro Servizi Anziani" (memoria del ricorrente del 18.11.2014), non formalizza una discrezionalità amministrativa da attività autoritativa della PA, restando invece confinata entro ambiti di autonomia privata, nei quali l'amministrazione stessa è chiamata ad operare iure privato rum, nel rispetto dei criteri generali ex *artt. 1175 e 1375 c.c.*; a fortiori, poi, anche la dedotta carenza di requisiti in capo alla contro interessata, beneficiata dall'incarico, si atteggia ad un momento inadempimentale del *modus operandi* seguito dall'amministrazione, in conseguenti contesti privatistici di omessa diligenza e correttezza;

-per completezza, va puntualizzato come non ricorra nella specie alcuna contestazione di non conformità a legge di atti organizzativi con i quali le Amministrazioni pubbliche definiscono le linee fondamentali di organizzazione degli uffici e i modi di conferimento della titolarità degli stessi, risultando pertanto estraneo al *thema decidendum* alcuno scrutinio sui cd. provvedimenti pubblicistici di macro organizzazione, che la legge demanda al giudice amministrativo;

Ritenuto pertanto che -previa conversione di rito in sentenza semplificata- il ricorso va dichiarato inammissibile per difetto di giurisdizione, con onere del ricorrente di riproporre il gravame avanti al giudice ordinario, secondo le regole di *translatio iudicii* tipizzate nel CPA;

Ritenuta la sussistenza di giuste ragioni per la compensazione integrale delle spese di lite;

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

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l'Abruzzo (Sezione Prima) Previa conversione di rito, dichiara inammissibile il ricorso in epigrafe per difetto di giurisdizione, nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione;

Compensa le spese;

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

Così deciso in L'Aquila nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2014  
con l'intervento dei magistrati:

Bruno Mollica, Presidente

Paolo Passoni, Consigliere, Estensore

Maria Abbruzzese, Consigliere