

N. 06425/2011REG.PROV.COLL.

N. 04913/2011 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso n. 4913/2011, proposto da:

Genoveva Ionela Boboc, rappresentato e difeso dagli avv. Francesco Marascio, Gaetano Lipani, con domicilio eletto presso Francesco Marascio in Roma, via G.B. Martini 2;

contro

Azienda Complesso Ospedaliero San Filippo Neri di Roma, rappresentato e difeso dall'avv. Gioia Vaccari, con domicilio eletto presso il suo studio, in Roma, viale Gioacchino Rossini, 18;  
Commissione Esaminatrice Concorso, Regione Lazio;

nei confronti di

Francesco Vidiri;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, Sezione III Quater n. 2880/2011.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2011 il Cons. Marco Lipari e uditi per le parti gli avvocati Casellato su delega di Lipani e Vaccari;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. La sentenza impugnata, pronunciata sul ricorso proposto dall'attuale appellante, per l'annullamento degli atti dell'avviso pubblico bandito dal "Complesso Ospedaliero San Giovanni Addolorata", per l'assunzione a tempo determinato, della durata di otto mesi, di due dirigenti medici, disciplina di Radioterapia, ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, indicando quale giudice competente il giudice ordinario.

L'appellante contesta la pronuncia, mentre l'amministrazione resiste al gravame. Le altre parti intimare non si sono costituite.

2. L'appello è fondato.

In linea di principio, secondo la previsione dell'articolo 63 del testo unico del pubblico impiego:

a) "1. Sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, ad eccezione di quelle relative ai rapporti di lavoro di cui al comma 4, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro, il conferimento e la revoca degli incarichi dirigenziali e la responsabilità dirigenziale, nonché quelle concernenti le indennità di fine rapporto, comunque denominate e corrisposte, ancorché vengano in questione atti amministrativi presupposti. (...)"

b) "4. Restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni (...)"

3. Nel caso di specie, il contestato procedimento seguito dall'amministrazione presenta tutte le caratteristiche tipiche di un concorso pubblico, perché risulta puntualmente e univocamente incentrato sulla valutazione comparativa del merito dei candidati, accertato attraverso l'esame dei titoli ed un colloquio orale, e la successiva formulazione di una graduatoria degli aspiranti all'assunzione temporanea, assolutamente vincolante.

Diversi dati fattuali convergono verso questa conclusione:

- si prevede espressamente l'assoggettamento della procedura selettiva alla disciplina generale dei concorsi (D.P.R. n. 487/1994);

- si fa riferimento alle condizioni che danno diritto a precedenza o preferenza in caso di parità di punteggio;

- si prevede una puntuale griglia dei punteggi per i titoli (20) e per il colloquio (80);

- al punto 9 dell'avviso, si stabilisce che "la commissione esaminatrice, al termine del colloquio, formulerà la graduatoria di merito dei candidati, tenendo presenti le precedenze e le preferenze ai sensi della vigente normativa in materia. La graduatoria sarà poi trasmessa al Direttore Generale dell'Azienda Ospedaliera il quale, riconosciuta la regolarità degli atti dell'avviso, la approverà e procederà, con proprio atto deliberativo alla dichiarazione di vincitori".

4. È evidente, quindi, che la scelta delle persone da assumere prescinde da qualsiasi valutazione di carattere fiduciario o discrezionale, ma consegue alle oggettive risultanze della procedura selettiva.

Pertanto, nella specie, non può giovare all'amministrazione appellata il richiamo alla giurisprudenza concernente i casi, del tutto diversi, di conferimento di incarichi dirigenziali, preceduti da avvisi pubblici, finalizzati solo alla verifica della astratta idoneità dei candidati, ma senza formulazione di una graduatoria vincolante per l'organo competente alla nomina del dirigente (Cass. civ. Sez. lavoro, 12 novembre 2007, n. 23480).

5. È appena il caso di osservare, poi, che il carattere concorsuale della procedura di scelta dei dipendenti da assumere resta pienamente intatto anche nelle ipotesi in cui:

a) la selezione riguarda posizioni di livello dirigenziale (anche prescindendo dalla notazione secondo cui la qualifica dirigenziale potrebbe assumere connotazioni sui generis in relazione ai tipici contenuti delle mansioni assegnate al personale medico del Servizio sanitario nazionale);

b) il rapporto di lavoro è a tempo determinato (in tal senso, fra le tante, si veda Cass. civ. Sez. Unite, 15 gennaio 2010, n. 529, secondo cui, in tema di impiego pubblico, sono devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 63, comma 4, del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione a tempo determinato, posto che a dette procedure si applicano le norme generali, discendenti dal principio di cui al terzo comma dell'art. 97 Cost., che governano la gestione dei concorsi pubblici, le quali non hanno ragione di essere derogate per il solo fatto che l'assunzione sia stata effettuata con contratti a termine, in funzione dell'esecuzione di uno specifico progetto, ed il bando di concorso abbia considerato una selezione per soli titoli, senza prevedere lo svolgimento di prove d'esame.)

6. In definitiva, quindi, l'appello è fondato, con la conseguente dichiarazione della giurisdizione del giudice amministrativo e il rinvio della controversia al giudice di primo grado, ai sensi dell'articolo 105 del codice del processo amministrativo.

Le spese del giudizio possono compensarsi.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

Accoglie l'appello e, per l'effetto, dichiara la giurisdizione amministrativa.

Rinvia al TAR competente, per il prosieguo, compensando le spese.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 2 dicembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Lanfranco Balucani, Consigliere

Marco Lipari, Consigliere, Estensore

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Hadrian Simonetti, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 07/12/2011

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)