



**Sez. L, Sentenza n. 12524 del 28/05/2009**

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. DE LUCA Michele - Presidente -  
Dott. MONACI Stefano - Consigliere -  
Dott. DI NUBILA Vincenzo - Consigliere -  
Dott. CURCURUTO Filippo - Consigliere -  
Dott. IANNIELLO Antonio - rel. Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

A.M., elettivamente domiciliata in ROMA, VIA OSLAVIA 12,  
presso lo studio dell'avvocato BALLOTTINO ALESSANDRO, che la  
rappresenta e difende unitamente all'avvocato CERCEO GIULIO, giusta

delega a margine del ricorso;

- ricorrente –  
- contro

P.G., già elettivamente domiciliato in ROMA, VIA  
NAZARIO SAURO 16, presso lo studio dell'avvocato MIHELI STEFANO,  
rappresentato e difeso dall'avvocato CIANCI BELLARMINO giusta  
mandato in calce al controricorso e da ultimo d'ufficio presso la  
CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE;

- controricorrente –  
e contro

AZIENDA UNITA' SANITARIA LOCALE DI (OMISSIS);

- intimata –

e sul ricorso n. 7101/2006 proposto da: AZIENDA UNITA' SANITARIA LOCALE DI (OMISSIS),  
in persona del legale rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA  
TAZZOLI 2, presso lo studio dell'avvocato POLTRONIERI MARIA LUDOVICA, rappresentata e  
difesa dall'avvocato ROSSI STEFANO giusta delega a margine del controricorso e ricorso  
incidentale;

- controricorrente e ricorrente incidentale –

- contro

P.G., già elettivamente domiciliato in ROMA, VIA NAZARIO SAURO 16, presso lo  
studio dell'avvocato MIHELI STEFANO, rappresentato e difeso dall'avvocato CIANCI  
BELLARMINO giusta mandato in calce al controricorso e da ultimo d'ufficio presso la  
CANCELLERIA DELLA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE; - controricorrente al ricorso  
incidentale - e contro

- A.M.; - intimata - avverso la sentenza n. 569/2005 della CORTE D'APPELLO di  
L'AQUILA, depositata il 14/12/2005 R.G.N. 57/04; udita la relazione della causa svolta nella



Udienza pubblica del 25/03/2009 dal Consigliere Dott. IANNIELLO Antonio; udito l'Avvocato VAGNOZZI DANIELE per delega PALLOTTINO ALESSANDRO; udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. FUZIO RICCARDO, che ha concluso per l'accoglimento del ricorso principale, assorbito l'incidentale.

Fatto

## **SVOLGIMENTO DEL PROCESSO**

Con sentenza depositata il 14 dicembre 2005 e notificata il successivo 23 dicembre, la Corte d'appello di L'Aquila, in riforma della sentenza del Tribunale di Pescara del 17 gennaio 2003, appellata dal Dott. P.G., ha dichiarato la nullità della Delib. n. 1280 del 5 novembre 2001, con la quale il direttore generale della AUSL di (OMISSIS) aveva attribuito alla dott.ssa A.M., a seguito di avviso pubblico, l'incarico quinquennale di direttore medico (dirigente di secondo livello) del Modulo Operativo di (OMISSIS) del Dipartimento di salute mentale, condannando la Azienda indicata a rinnovare le operazioni di valutazione dei candidati. Richiamata la disciplina di legge stabilita per l'attribuzione di tali incarichi dirigenziali ai sanitari (D.Lgs. n. 502 del 1992, art. 15, come modificato dal D.Lgs. n. 517 del 1993, art. 17), la quale prevede che la scelta da parte del direttore generale avvenga nell'ambito di una rosa di candidati valutati come idonei da una Commissione di esperti sulla base dei criteri indicati dal D.P.R. n. 484 del 1997, art. 8 la Corte territoriale ha accertato che tale commissione non avrebbe correttamente applicato la disciplina indicata. In particolare, nell'analizzare i contenuti del curriculum professionale del dr. P., la Commissione avrebbe ommesso di considerare l'attività da questi svolta in via di fatto presso il Modulo di (OMISSIS), di organizzazione e di coordinamento di tale struttura, da sempre priva di copertura della figura apicale. Inoltre, nella valutazione della dott.ssa A., la Commissione avrebbe erroneamente accettato una certificazione attestante le prestazioni svolte dall'intero Modulo di (OMISSIS), cui la sanitaria era addetta, invece di avere riguardo esclusivamente alla tipologia qualitativa e quantitativa delle sue prestazioni personali. Tali difetti informativi avrebbero infine influito, secondo la Corte d'appello, sulla decisione finale del Direttore generale, nonostante la discrezionalità di questa. Avverso tale sentenza propone ricorso per Cassazione A.M., affidandolo a tre motivi, illustrati poi con una memoria ai sensi dell'art. 378 c.p.c.. Resiste alle domande il dr. P. con un proprio rituale controricorso. Anche la Ausl di (OMISSIS) ha proposto ricorso incidentale avverso la sentenza della Corte d'appello di L'Aquila, con quattro motivi, a cui resiste il dr. P. con un ulteriore controricorso.

Diritto

## **MOTIVI DELLA DECISIONE**

1 - I ricorsi, principale e incidentale vanno riuniti a norma dell'art. 335 c.p.c., in quanto aventi ad oggetto la medesima sentenza. 2.1 - Col primo motivo del ricorso principale, A.M. deduce la violazione e falsa applicazione del D.P.R. 10 dicembre 1997 n. 484, art. 8, del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502. art. 15 ter nonchè travisamento; illogicità; omessa, insufficiente e/o contraddittoria motivazione circa un punto decisivo. In proposito, la ricorrente sostiene che la Corte territoriale avrebbe errato nel ritenere che la Commissione di esperti, cui il D.Lgs. n. 502 del 1992 affida l'incarico di valutare l'idoneità dei candidati alla copertura del posto, avesse considerato solo parzialmente il curriculum del P., il quale in realtà era stato semplice aiuto dal (OMISSIS) e poi



Dirigente medico di (OMISSIS) livello dal (OMISSIS) presso la USL di (OMISSIS), mentre il preteso "primariato di fatto" sarebbe frutto di mere valutazioni soggettive, obiettivamente non riscontrabili.

Infatti, il Servizio Psichiatrico di Diagnosi e Cura istituito nel (OMISSIS) presso l'Ospedale di (OMISSIS) a norma della L. n. 180 del 1978, di fatto non sarebbe stato mai attivato nella sua funzionalità piena, tanto che vi avrebbero operato per anni unicamente un assistente medico e un infermiere professionale e le prestazioni espletate sarebbero state quelle di mero ambulatorio specialistico, senza alcuna attività di ricovero. Nel (OMISSIS), poi, a seguito dell'accorpamento delle USL di (OMISSIS), sarebbe stato istituito il Dipartimento di Salute Mentale di (OMISSIS) e il (OMISSIS) presso l'Ospedale di (OMISSIS), diretto dal primario dott. D.I. Conseguentemente, in tale struttura il P. non avrebbe potuto coordinare che se stesso, svolgendo prima semplici mansioni di assistente medico e poi di aiuto, dal (OMISSIS), coadiuvando il primario di (OMISSIS) dott. D.I..

2.2 - Col secondo motivo, la ricorrente censura la sentenza per violazione e falsa applicazione del D.P.R. 10 dicembre 1997, n. 484, art. 8, comma 3, lett. c) del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, art. 15 ter nonché contraddittoria e illogica motivazione circa un punto decisivo della controversia. Travisamento.

La sentenza impugnata sarebbe infatti erronea anche nel passaggio in cui essa censura l'operato della Commissione di esperti per avere accettato di valutare la tipologia qualitativa e quantitativa delle prestazioni effettuate dalla dott.ssa A. presso il Modulo di (OMISSIS), strumentalizzando il fatto che il certificato prodotto da questa in sede di procedura valutativa, indicasse, unicamente per ciò che riguarda la tipologia quantitativa, la mole di lavoro complessiva presso il Modulo stesso e non quella specificatamente riferibile alla medesima. Deduce al riguardo che neppure la documentazione prodotta dal P. sarebbe stata analitica. In ogni caso, dal punto di vista qualitativo, dalla documentazione emergerebbe che il bacino di utenza del Modulo di (OMISSIS) è enormemente maggiore di quello di (OMISSIS) e che a (OMISSIS), a differenza di (OMISSIS) dove l'attività è solo ambulatoriale, la tipologia organizzativa presenterebbe strutture complesse. Comunque, per ciò che riguarda la qualità delle prestazioni e la vasta esperienza della ricorrente, queste emergerebbero con chiarezza dagli atti e sarebbero ben più ampie di quelle del P..

2.3 - Anche col terzo motivo la ricorrente censura, sotto altro profilo, la sentenza per violazione e falsa applicazione del D.P.R. 10 dicembre 1997, n. 484, art. 8, comma 3, lett. c) del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, art. 15 ter nonché contraddittoria e illogica motivazione circa un punto decisivo della controversia. Travisamento. La difesa della dott.ssa A. censura al riguardo la sentenza impugnata nella parte in cui ha ritenuto che la decisione del Direttore Generale sarebbe stata in qualche modo influenzata dai pretesi errori della Commissione. La scelta del Direttore generale, pur non potendo prescindere dai giudizi della Commissione di esperti, sarebbe infatti scelta discrezionale: l'unico vincolo sarebbe pertanto rappresentato dalla necessità che il prescelto sia stato giudicato idoneo dalla Commissione. In ogni caso, la ricorrente deduce che il Direttore Generale della AUSL, nell'indicare nell'atto di attribuzione dell'incarico le ragioni della scelta, richiamerebbe il colloquio effettuato dalla dott.ssa A. con la Commissione di esperti, per dedurne la particolare idoneità di questa a ricoprire l'incarico per ragioni (capacità organizzativa, gestionale, direzionale e professionale, buona conoscenza degli aspetti clinici, ottima conoscenza delle tematiche manageriali ed una esauriente padronanza dei criteri e standard organizzativi) che prescindono dalla rappresentazione fatta dalla Commissione degli esperti circa la tipologia quantitativa delle prestazioni professionali del passato. La ricorrente conclude pertanto chiedendo la cassazione della



sentenza impugnata.<sup>3</sup> - Col ricorso incidentale, la AUSL di (OMISSIS) sviluppa, sia pure con diversa articolazione, censure analoghe a quelle proposte dalla ricorrente principale, chiedendo conseguentemente la cassazione della sentenza impugnata. Il ricorso principale della dott.ssa A. e quello incidentale della AUSL di (OMISSIS) vanno esaminati unitariamente, in quanto di contenuto analogo e congiuntamente in tutti i motivi in cui sono articolati, in quanto tra di loro strettamente connessi. Essi sono fondati per le ragioni di seguito illustrate. Va ricordato che, in regime di rapporto di lavoro privatizzato del personale medico delle Aziende del servizio sanitario nazionale, l'incarico di dirigente medico di secondo livello è attribuito, ai sensi del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, art. 15, comma 3, come modificato nel tempo (in particolare, dal D.Lgs. 7 dicembre 1993, n. 517, art. 16) dal Direttore generale della Azienda sanitaria, sulla base del parere di una apposita commissione di esperti. Questa ha l'incarico di predisporre l'elenco dei candidati idonei a ricoprire la posizione, previo colloquio e valutazione del curriculum professionale degli stessi, ma senza formare una graduatoria o operare confronti tra candidati o attribuire punteggi e pertanto in maniera che esclude già di per se stessa il carattere concorsuale del procedimento. In particolare, alla stregua del D.P.R. 10 dicembre 1997, n. 484, art. 15:

"2. Il colloquio è diretto alla valutazione delle capacità professionali del candidato nella specifica disciplina con riferimento anche alle esperienze professionali documentate, nonché all'accertamento delle capacità gestionali, organizzative e di direzione del candidato stesso con riferimento all'incarico da svolgere.<sup>3</sup> I contenuti del curriculum professionale, valutati ai fini del comma 1, concernono le attività professionali, di studio, direzionali - organizzative, con riferimento: a) alla tipologia delle istituzioni in cui sono allocate le strutture presso le quali il candidato ha svolto la sua attività e alla tipologia delle prestazioni erogate dalle strutture medesime; b) alla posizione funzionale del candidato nelle strutture ed alle sue competenze con indicazione di eventuali specifici ambiti di autonomia professionale con funzioni di direzione; c) alla tipologia qualitativa e quantitativa delle prestazioni effettuate dal candidato; d) ai soggiorni di studio o di addestramento professionale per attività attinenti alla disciplina in rilevanti strutture italiane o estere di durata non inferiore a tre mesi con esclusione dei tirocini obbligatori; e) alla attività didattica presso corsi di studio per il conseguimento di diploma universitario, di laurea o di specializzazione ovvero presso scuole per la formazione di personale sanitario con indicazione delle ore annue di insegnamento; f) alla partecipazione a corsi, congressi, convegni e seminari, anche effettuati all'estero, valutati secondo i criteri di cui all'art. 9, nonché alle pregresse idoneità nazionali.<sup>4</sup> Nella valutazione del curriculum è presa in considerazione, altresì, la produzione scientifica strettamente pertinente alla disciplina, pubblicata su riviste italiane o straniere, caratterizzate da criteri di filtro nell'accettazione dei lavori, nonché il suo impatto sulla comunità scientifica.<sup>5</sup> I contenuti del curriculum, esclusi quelli di cui al comma 3, lett. e), e le pubblicazioni, possono essere autocertificati dal candidato ai sensi della L. 4 gennaio 1968, n. 15, e successive modificazioni.<sup>6</sup> Prima di procedere al colloquio ed alla valutazione del curriculum la commissione stabilisce i criteri di valutazione tenuto conto delle specificità proprie del posto da ricoprire. La commissione, al termine del colloquio e della valutazione del curriculum, stabilisce, sulla base di una valutazione complessiva, la idoneità del candidato all'incarico. Nell'ambito della rosa di candidati giudicati idonei dalla Commissione, il Direttore generale attribuisce infine l'incarico con un atto che, alla stregua della sua disciplina, ha natura negoziale di diritto privato (cfr., per tutte, Cass. 3 novembre 2006 n. 23549 nonché Cons. di Stato 12 dicembre 2003 n. 8206) e alla base del quale vi è una scelta di carattere essenzialmente fiduciario, affidata alla sua responsabilità manageriale, del D.Lgs. n. 502 del 1992, ex art 3, comma 1 quater (cfr., ex ceteris, Cass. S.U. 28 novembre 2005 n. 25042 e 5 marzo 2008 n. 5920). Ciò



premessi, si rileva che il presupposto da cui muove la sentenza impugnata è rappresentato dal convincimento che la Commissione non abbia adeguatamente valutato i titoli professionali dei due candidati, omettendo ogni considerazione della pretesa attività di coordinamento di fatto del Modulo da parte del P. e accettando una documentazione della attività professionale svolta presso il Modulo di (OMISSIS), dalla quale non sarebbe desumibile la parte riferibile specificatamente alla A..

Senonchè, con riferimento alla pretesa attività svolta di fatto dal dr. P., correttamente la Commissione non ha attribuito alla stessa un rilievo qualificante, in quanto deve ritenersi che la "posizione funzionale del candidato nelle strutture" e le "sue competenze", come anche i suoi "specifici ambiti di autonomia professionale con funzioni di direzione" cui fa riferimento la disciplina citata non possono che essere quelle e quelli ad esso attribuiti secondo la disciplina loro propria e non anche posizioni, competenze e ambiti di autonomia con funzioni di direzione pretesamente possedute o svolte in via di mero fatto. Ciò in quanto solo le prime possono essere oggetto di una certificazione accettabile da parte della Commissione di esperti, per il resto non munita di poteri istruttori per l'accertamento di situazioni di mero fatto. Per quanto riguarda, poi, la posizione della A., la Corte territoriale ha erroneamente censurato l'accettazione da parte della Commissione di una certificazione relativa alle prestazioni dell'intera struttura ove operava la candidata, ritenendo rilevante che da ciò non fosse possibile individuare specificatamente le prestazioni riferibili alla dott.ssa A.. Viceversa è da escludersi una rilevanza significativa della circostanza anzitutto in ragione del fatto che da tale dato complessivo e dagli altri elementi documentati alla stregua del curriculum presentato (bacino di utenza della struttura, numero dei medici addetti alla struttura, servizi attivati etc.) era facilmente accettabile - e la commissione ha evidentemente ritenuto accertata come sostenuto in ricorso - anche la "tipologia quantitativa" (ancorchè non la specifica quantità) delle prestazioni effettuate dalla ricorrente nel periodo considerato.

Inoltre, non va dimenticato, come rilevato dalla difesa della ricorrente, che il dato relativo alla tipologia quantitativa delle prestazioni rappresentava nella disciplina indicata solo uno dei molteplici elementi valutati dalla Commissione al fine della formulazione del giudizio di idoneità. A quest'ultimo proposito, appare del resto notevolmente significativo il fatto che la scelta della dott.ssa A. per l'incarico di dirigenza di secondo livello sia stata illustrata dal Direttore generale con riguardo a qualità professionali della candidata indipendenti dalla esatta individuazione della tipologia quantitativa delle sue prestazioni, come risulta dal passo dell'atto di attribuzione dell'incarico riportato nel ricorso per Cassazione, in osservanza del principio di autosufficienza dello stesso. Concludendo, alla stregua delle considerazioni svolte, i due ricorsi, principale e incidentale, vanno accolti, con la conseguente cassazione della sentenza impugnata. Non apparendo necessari, alla stregua delle difese delle parti, ulteriori accertamenti di fatto, la causa può essere decisa nel merito, col rigetto delle domande inizialmente svolte da P.G.. L'esito oscillatorio del giudizio nei gradi di merito consiglia l'integrale compensazione tra le parti delle spese dell'intero giudizio.

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

LA CORTE Riunisce i ricorsi e li accoglie, cassa la sentenza impugnata e, decidendo nel merito, rigetta le domande di P.G.; compensa intergralmente tra le parti le spese dell'intero giudizio. Così deciso in Roma, il 25 marzo 2009. Depositato in Cancelleria il 28 maggio 2009 .