



Corte dei Conti – Sez. Giur. Calabria, sent. n. 1001 del 29.12.2008

*omissis*

Ritenuto in

### **FATTO**

La Procura attrice con il presente giudizio ha inteso domandare la refusione dei danni patiti dall'erario in conseguenza dell'illecita condotta gestionale perpetrata dal direttore generale pro-tempore dell'A.S.L. di Z. , dott. X. C. , consistita nella violazione delle procedure legali e negoziali di nomina di direttore di distretto, con detrimento per il dott. K. Andrea ed a vantaggio della dott.ssa Y. L. , ma soprattutto con conseguente danno per l'Erario.

Il dott. K. ha assolto la funzione di dirigente del distretto sanitario di base di Gioia Tauro fin dall'aprile del 1998.

Con deliberazione del Direttore Generale 27 giugno 2001 n. 1223, l'A.S.L. n. 10 ha adottato l'atto aziendale previsto dall'art. 3, comma I-bis, D.Lgs. n. 502/1992, come modificato dal D.Lgs. n. 229/1999, secondo le linee-guida diramate in materia dalla Regione Calabria (delib. G.R. 28 febbraio 2001); con tale atto veniva disciplinato, tra l'altro, il conferimento dell'incarico di medico-direttore di distretto.

Sennonché, a seguito delle deliberazioni del Direttore Generale del 22 agosto 2001 n. 1433 e 23 agosto 2001 n. 1437, trasmesse al dott. Mammola con nota del Direttore Generale 27 agosto 2001 prot. n. 852/DG, l'Azienda ha disposto che, in attuazione dell'art. 54 2° comma del predetto atto (a far data dal 1° settembre 2001), doveva ritenersi cessato l'incarico del dott. K. quale Responsabile del Distretto Sanitario di Gioia Tauro e le relative funzioni sono state ritenute assegnabili ad altro medico (la dr.ssa L. Y. ).

Detti provvedimenti, secondo la Procura attrice, in quanto adottati in spregio a numerose disposizioni normative, contrattuali e aziendali, sono stati comprensibilmente oggetto di censure da parte di molteplici soggetti.

Innanzitutto dalla lettura del decreto del Tribunale di Z. del 12 febbraio 2002 risulta che, il segretario di zona CGIL in data 7.9.2001, ha esplicitamente denunciato al manager la lesione di prerogative sindacali, con conseguente presentazione in data 1.10.2001 di ricorso ex art. 28 dello statuto dei lavoratori.

In data 28 settembre 2001 è stato anche notificato all'Azienda ricorso ex art. 700 C.P.C., proposto dal dott. Mammola presso il giudice del lavoro, con il quale si chiedeva, in via cautelare, l'immediata sospensione delle determinazioni sia di cessazione che di nuovo conferimento dall'incarico in questione, nonché, nel merito, la dichiarazione di illegittimità o nullità, con conseguente disapplicazione dei suddetti atti, insieme all'accertamento del diritto del ricorrente al mantenimento dell'incarico.



In particolare, nel ricorso si evidenziava che l'incarico di direttore di distretto, in quanto qualificabile, per disposizione aziendale e contrattazione collettiva, quale incarico di direzione di struttura complessa, doveva necessariamente seguire le procedure previste dalla legge (e richiamate dalle disposizioni aziendali).

Il giudice del lavoro, in sede d'urgenza, con provvedimento del 22 ottobre 2001 (R.G. n. 31/01) ha accolto il ricorso presentato, sospendendo le deliberazioni del Direttore Generale del 22 agosto 2001 n. 1433 e 23 agosto 2001 n. 1437 limitatamente alla nomina del nuovo incaricato (dott.ssa Y. ), ma sancendo anche la facoltà per il dott. K. di assicurare, in prorogatio, la gestione ordinaria ex art. 55 del citato atto aziendale.

Nonostante la chiara enucleazione dei riferimenti giuridici della fattispecie e la esemplificazione quasi didascalica del corretto iter procedimentale offerta dal giudice, il giorno dopo l'adozione del provvedimento cautelare il direttore generale ha adottato la deliberazione n. 1718 del 23.10.2001, denominata "presa d'atto ordinanza del tribunale di Z. ", con la quale, sospendendo l'efficacia delle delibere già sospese dal giudice, si è disposta la proposizione di reclamo avverso l'ordinanza ex art. 700 (proposto in data 29 ottobre 2001) e soprattutto si è conferita "con decorrenza immediata, provvisoriamente e limitatamente al tempo necessario affinché si pronunzi sul proponendo reclamo il tribunale di Z. , nonché al tempo necessario per eventualmente espletare la procedura selettiva..., (sempre e guarda caso dice la Procura) alla dott.ssa Y. l'incarico di direttore di distretto".

L'Inquirente sottolinea che il rinnovato incarico temporaneo è stato conferito sulla base della presunta necessità di assicurare la gestione del distretto nelle more dell'espletamento della procedura di nomina, nonostante il Tribunale avesse testualmente richiamato la disposizione aziendale che espressamente prevedeva il regime della prorogatio degli organi.

Il reclamo si è concluso negativamente per l'Azienda, avendo il giudice non solo confermato la dichiarazione di illegittimità delle delibere aziendali ma anche disposto "il diritto del dott. K. al mantenimento delle funzioni provvisorie di direttore di distretto complessivamente intese fino alla nomina del nuovo titolare".

Contro la medesima ordinanza è stato inoltre proposto ulteriore reclamo ex art. 669 terdecies, che è stato deciso anch'esso in senso favorevole al dott. K. .

Alla rinnovazione della nomina del dott.ssa Y. , con determina n1135/DG del 25.10.2001, il citato direttore generale ha assegnato, senza alcuna motivazione, un incarico dirigenziale inferiore (direzione di struttura semplice) al dott. K. .

A seguito di dette ulteriori illecite determinazioni aziendali l'assessorato alla Sanità ha inviato una nota del 26.10.2001, invitando il direttore generale a modificare l'atto.

Inoltre il dott. K. ha subito inviato al direttore generale una missiva (prot. n. 3280 del 26.10.2001) con la quale si affermava: "lo scrivente ritiene che il D.G. non abbia ottemperato a quanto disposto dal giudice del lavoro.....si..... reitera l'invito ad operare nel rispetto della procedura pure indicata nel provvedimento d'urgenza citato astenendosi e/o meglio procedendo alla revoca di nomine senza l'espletamento di quanto indicato dalla normativa vigente e dalla contrattazione collettiva".



In data 22.11.2001 è pervenuta all'A.S.L. di Z. un'istanza per tentativo di conciliazione, nella quale erano ulteriormente ribadite le ragioni del ricorrente.

In data 16.11.2001 un consigliere regionale ha proposto un'interrogazione con la quale sono state denunciate pubblicamente le illiceità commesse dal dott. X. .

Il dott. K. ha proposto ulteriori n. 2 ricorsi ex art. 700 c.p.c, ed art. 669 duodecies c.p.c., evidenziando l'ulteriore lesione dell'art. 55 dell'atto aziendale (norma peraltro già richiamata nella prima decisione del giudice).

Il giudice del lavoro, in sede d'urgenza, con decisione R.G. 48/01 del 28.01.2002, ha rilevato che "la palinogenetica obliterazione della disciplina aziendale risulta palese e grave, avuto conto, come detto, del pronunciamento pregresso di questa autorità, nella misura in cui, lungi dal rispettare le norme di cui la stessa azienda si è dotata in subiecta materia, il Direttore Generale dell'Asl 10 provvede a reiterare un'anomala procedura di conferimento d'incarico dirigenziale di struttura complessa rifuggendo l'applicazione dei criteri generali organizzativi", conseguentemente bollando come strumentali e pretestuose le esigenze organizzative addotte dal management, anche in considerazione del disposto dell'articolo 55 del medesimo atto aziendale, relativo alla prorogatio degli organi, che prescriveva che "nelle more del conferimento dei nuovi incarichi nascenti dal presente atto, tutti i dirigenti medici e/o amministrativi che si trovano in via provvisoria negli incarichi decaduti continueranno ad assicurare la gestione ordinaria".

Tuttavia, piuttosto che adeguarsi alle disposizioni in materia, il manager aziendale ha deliberato di presentare reclamo anche avverso quest'ultimo provvedimento, conferendo inoltre la nomina ad interim nelle funzioni dirigenziali in questione al direttore sanitario (così violando ancora il ripetuto art. 55).

Anche questo reclamo è stato respinto dal Tribunale, con decisione del 26 marzo 2002 "perché privo di pregio giuridico", in quanto il direttore generale "ancora una volta ha proceduto alla nomina di direttore del distretto senza rispettare le norme ad essa preposte".

Ulteriore richiesta di tentativo di conciliazione, in relazione al secondo provvedimento di nomina, è stata notificata all'azienda il 28.02.2002.

In data 12 febbraio 2002 il medesimo Tribunale di Z. , accogliendo il citato ricorso ex art. 28 dello statuto dei lavoratori, proposto dalla C.G.I.L. funzione pubblica, ha dichiarato la nullità della suddetta deliberazione n. 1431/DG/2001, limitatamente ai conferimenti degli incarichi dirigenziali.

In data 18-21 marzo 2002, con ordinanza collegiale n. 1282, il Tribunale di Z. ha rigettato l'ulteriore reclamo dell'A.S.L. ai sensi dell'articolo 669 terdecies contro le prime deliberazioni di nomina, confermando la dichiarazione di illegittimità delle delibere aziendali, e per di più accogliendo il reclamo incidentale del dott. K. con conseguente dichiarazione del "diritto al mantenimento delle funzioni provvisorie di direttore di distretto complessivamente intese fino alla nomina del nuovo titolare".



Solo a seguito dell'ordinanza collegiale citata (n. 1282 del 18-21 marzo 2002), stante l'assenza del dott. X. , il dottor Bruno Lo Gozzo, facente funzioni di direttore generale, ha firmato la delibera (n.593 del 26.03.2002) di presa d'atto della citata ordinanza, con conseguente comunicazione al dott. K. (prot. n. 444/DG del 26 marzo 2002).

Anche la fase di merito è stata adita, una volta esperita la procedura del tentativo obbligatorio di conciliazione, con ricorso del 27.02.2002 (notificato all'A.S.L. il 12.7.2002) ed è stata definita con sentenza ex art. 281 sexies del 31.05.2004, che ha dichiarato l'illegittimità di tutte le delibere già impugnate e sospese, nonché il diritto del dott. K. alla reintegra nell'incarico dirigenziale, oltre alla condanna dell'Azienda a corrispondere al professionista le differenze retributive (maggiorate degli interessi) con le spese legali.

La Procura attrice ha richiesto che il danno complessivamente cagionato, pari ad euro 40.390,40 da addebitare al convenuto X. C. debba essere il montante del danno patrimoniale con il danno all'immagine.

In particolare il danno patrimoniale deriva dal fatto che l'Amministrazione ha dovuto corrispondere delle differenze stipendiali, non percepite dal Dott. K. , in ragione dell'illecito comportamento del proprio Direttore Generale.

In sostanza a seguito dell'illecito in questione l'Azienda ha erogato una doppia retribuzione per l'unica funzione di Dirigente di distretto: sia al dott. K. che alla Dott.ssa Y. .

Tale retribuzione è stata pari ad euro 15.390,40.

La stessa Procura quantifica, inoltre, il danno all'immagine subito dall'Amministrazione nella somma di euro 25.000,00 in quanto va tenuto presente che:

- il soggetto attivo dell'illecito è stato il massimo vertice dell'Azienda;
- sulla vicenda è stata proposta un'interrogazione nella seduta del Consiglio Regionale del 10.12.2001;
- la questione è stata oggetto di discussione nella seduta del consiglio regionale del 19.2.2002 ed i relativi verbali sono tutt'oggi pubblicati sul sito internet del Consiglio Regionale;
- i fatti sono stati anche richiamati sui giornali "la Gazzetta del Sud" ed "il Quotidiano".

## DIRITTO

Ai fini di delibazione nel merito nel merito occorre ripercorrere un breve inquadramento della normativa che regola materia delle USL.

Il D. Lgs.vo 30.12.92 n. 502, di "Riordino della disciplina in materia sanitaria", e in particolare dell'art. 3, relativo alla "Organizzazione delle unità sanitarie locali", il quale, al comma 1-bis -



aggiunto dall'art. 3, comma 1, del D. Lgs.vo 19.06.99 n. 229, e successivamente modificato dall'art. 1 del D. Lgs.vo 07.06.2000 n. 168 – ha previsto che "In funzione del perseguimento dei loro fini istituzionali, le unità sanitarie locali si costituiscono in aziende con personalità giuridica pubblica e autonomia imprenditoriale; la loro organizzazione ed il funzionamento sono disciplinati con atto aziendale di diritto privato, nel rispetto dei principi e criteri previsti da disposizioni regionali".

A seguito dell'introduzione della L. 23 ottobre 1992 n. 421, che conteneva la "delega al Governo per la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale", è stata emanata la normativa che ha operato le prime sostanziali modifiche del rapporto di lavoro nell'ambito di quello che veniva prima definito il "pubblico impiego", e che era contenuta nel D. Lgs.vo 3 febbraio 1993 n. 29, recante appunto "razionalizzazione dell'organizzazione delle amministrazioni pubbliche e revisione della disciplina in materia di pubblico impiego".

Tale normativa è poi stata abrogata dal D. Lgs.vo 30 marzo 2001 n. 165 - recante "norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche" - che ne ha recepito il contenuto, e le cui disposizioni disciplinano (art. 1, comma 1) "l'organizzazione degli uffici e i rapporti di lavoro e di impiego alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche".

Come precisato dall'art. 1, comma 2, "per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le Regioni, le Province, i Comuni, le Comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli Istituti autonomi case popolari, le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale, l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN) e le Agenzie di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300".

La normativa in questione si applica quindi anche alle Aziende del Servizio Sanitario Nazionale, per le quali è stata poi emanata specifica normativa.

Una delle novità più importanti dell'abrogato D. Lgs.vo n. 29/93, come trasfuso nel D. Lgs.vo n. 165/2001, è quella di avere previsto, all'art. 2, comma 2, che "i rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto".

In sostanza, la citata disposizione ha introdotto la c.d. "privatizzazione" dei suddetti rapporti di lavoro, cioè la parificazione dei rapporti di lavoro dei dipendenti pubblici a quelli dei dipendenti privati, con la conseguente specificazione, contenuta al comma 3 del citato art. 2, che i rapporti individuali di lavoro di cui al comma 2 sono regolati contrattualmente.

L'art. 2 della legge succitata al comma 1 dispone che "le amministrazioni pubbliche definiscono, secondo principi generali fissati da disposizioni di legge e, sulla base dei medesimi, mediante atti organizzativi secondo i rispettivi ordinamenti, le linee fondamentali di organizzazione degli uffici;



individuano gli uffici di maggiore rilevanza e i modi di conferimento della titolarità dei medesimi; determinano le dotazioni organiche complessive".

L'art. 4, nell'attuare la voluta distinzione tra funzione di indirizzo politico-amministrativo, da una parte, e funzione gestionale, dall'altra, dispone, al comma 1, che "gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti", spettando ad essi, tra l'altro, le decisioni in materia di atti normativi e l'adozione dei relativi atti di indirizzo interpretativo ed applicativo, la definizione di obiettivi, priorità, piani, programmi e direttive generali per l'azione amministrativa e per la gestione, la individuazione delle K. rse umane, materiali ed economico-finanziarie da destinare alle diverse finalità e la loro ripartizione tra gli uffici di livello dirigenziale generale, la definizione dei criteri generali in materia di ausili finanziari a terzi e di determinazione di tariffe, canoni e analoghi oneri a carico di terzi; mentre ai dirigenti, come precisato al comma 2, "spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa mediante autonomi poteri di spesa di organizzazione delle K. rse umane, strumentali e di controllo. Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati".

L'art. 5, relativo al "potere di organizzazione", dispone, al comma 2, che "le determinazioni per l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti la gestione dei rapporti di lavoro sono assunte dagli organi preposti alla gestione (cioè i dirigenti) con la capacità e i poteri del privato datore di lavoro", ma "nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi di cui all'articolo 2, comma 1".

L'art. 3, comma 1-bis, del D. Lgs.vo 30.12.92 n. 502 ha previsto che l'organizzazione ed il funzionamento delle unità sanitarie locali "sono disciplinati con atto aziendale di diritto privato, nel rispetto dei principi e criteri previsti da disposizioni regionali".

In altri termini, i dirigenti, ai quali è affidata in via esclusiva l'attività amministrativa, emanano gli atti gestionali aventi natura privatistica, definiti in dottrina di microorganizzazione, nell'ambito e sulla base degli "atti organizzativi" di carattere generale, detti macroorganizzativi, dal contenuto normativo in senso lato, mediante i quali gli organi di governo delle Amministrazioni esercitano le proprie funzioni di indirizzo politico-amministrativo e di individuazione degli obiettivi e dei programmi da attuare, definiscono le linee fondamentali di organizzazione degli uffici, individuano gli uffici di maggiore rilevanza e i modi di conferimento della titolarità dei medesimi, e determinano le dotazioni organiche complessive.

Vale a dire che tali "atti organizzativi", proprio in quanto aventi carattere generale, non ineriscono alla gestione dei singoli rapporti di lavoro, ma si pongono, quali veri e propri atti amministrativi, a monte dei rapporti stessi, e costituiscono l'esplicazione di una attività di carattere pubblicistico finalizzata all'organizzazione complessiva dell'Ente, a fronte della quale sussistono in capo agli interessati posizioni di interesse legittimo, con la conseguenza che non soltanto tale attività resta disciplinata dal diritto amministrativo, e non dal diritto civile, ma anche che il sindacato sulla loro legittimità può essere convenientemente valutata da questa Corte.

## 1) ELEMENTO OGGETTIVO

---



Agli atti del giudizio è emerso che con la deliberazione n. 1433 del 23/08/2001 il Dott. X. aveva preposto alla direzione del Distretto Territorio ex USL n. 27, enucleabile come “struttura complessa”, la dott. Y. L. (decorrenza 1.9.2001).

Le strutture complesse (art. 15 quinquies, commi 5 e 6 del dec.to leg.vo n. 502/92) sono le articolazioni organizzative che sono state individuate dall'atto aziendale del dott. X. (art. 3 comma 1 bis) e per le quali è stata prevista responsabilità di gestione di K. rse umane, tecniche e finanziarie di soggetti ben determinati.

L'art. 15 bis prevede in particolare per le strutture complesse che l'atto aziendale di cui all'art. 3 comma 1 bis, specifichi quali siano le decisioni che impegnino l'azienda verso l'esterno.

La titolarità di tali strutture è caratterizzata (art. 15 comma 6) dalla compresenza di compiti tecnico-professionali e di direzione ed organizzazione della struttura, pur da attuarsi nell'ambito degli indirizzi operativi e gestionali del dipartimento di appartenenza, anche mediante direttive ed assunzione di decisioni che coinvolgono tutto il personale operante in essa.

Il dirigente non deve mirare solamente al corretto espletamento dei servizi ed alla appropriatezza degli interventi caratterizzati dalle finalità preventive, diagnostiche, terapeutiche, riabilitative, ma è parimenti responsabile della efficace ed efficiente gestione delle K. rse attribuite.

Il riconoscimento di poteri di direzione ed organizzazione della struttura, così come l'attribuzione di responsabilità per il rispetto del principio di economicità della gestione, costituiscono indubbiamente uno degli aspetti di maggior rilievo delle ultime modifiche, sebbene certamente l'assunzione di compiti propriamente manageriali era già rinvenibile in precedenza, all'indomani della riforma del 1992.

Com'è noto gli incarichi di struttura complessa si pongono all'apice della dirigenza sanitaria.

Essi sono riservati a sanitari con almeno sette anni di anzianità ed in possesso di altri requisiti professionali, prescelti dal Direttore generale tra una rosa di candidati ritenuti idonei all'esito, previo concorso, delle procedure selettive disciplinate dal d.P.R. n. 484 del 1997.

L'orientamento giurisprudenziale di legittimità maggioritario ha più volte asserito che “ ... .. il bando di concorso integra un'offerta al pubblico ai sensi dell'art. 1336 cod. civ., avente ad oggetto un contratto definitivo o preliminare di lavoro, la quale fa sorgere ... .. un diritto soggettivo esclusivamente in capo ai vincitori del concorso e cioè a coloro che, avendo accettato l'offerta, sono risultati, all'esito della selezione e degli adempimenti previsti nel bando, in possesso di tutti i requisiti stabiliti per l'assunzione, e quindi per la conclusione del contratto di lavoro ... ..” (Cass. civ. SSUU 12.3.2003, n. 3658 nonché Cass. civ. SS.UU. 1.10.2003, n. 14672; Cass. civ. SS.UU. 29.01.2002, n. 1176).

L'art. 15 ter citato, al II comma, dispone che "l'attribuzione dell'incarico di direzione di struttura complessa è effettuata dal direttore generale, previo avviso da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana, sulla base di una rosa di candidati idonei selezionata da una apposita





commissione. Gli incarichi hanno durata da cinque a sette anni, con facoltà di rinnovo per lo stesso periodo o per periodo più breve. La commissione, nominata dal direttore generale, è composta dal direttore sanitario, che la presiede, e da due dirigenti dei ruoli del personale del Servizio sanitario nazionale, preposti ad una struttura complessa della disciplina oggetto dell'incarico, di cui uno individuato dal direttore generale ed uno dal Collegio di direzione. Fino alla costituzione del collegio alla individuazione provvede il consiglio dei sanitari".

Il Dpr 484/97 individua, poi, i "requisiti ed i criteri" per l'accesso al secondo livello dirigenziale, specificando che i primi costituiscono le condizioni soggettive ed oggettive minime per poter partecipare alla selezione di cui all'art. 15, comma 3, D.Lgs. 502/92 e successive modificazioni, mentre i secondi concernono le indicazioni relative al colloquio ed i contenuti valutabili del curriculum professionale ai fini della predisposizione dell'elenco dei candidati ritenuti idonei da parte della Commissione di cui all'art. 15, comma 3, D.Lgs. 502/92 (art. 3 dpr 484/97).

Con riferimento specifico all'incarico di direttore di distretto, l'art. 3 sexies D.Lgs. 502/92, anche alla luce di quanto indicato dalle linee guida alla contrattazione collettiva, definisce i possibili destinatari dell'incarico nel dirigente dell'azienda, che abbia maturato una specifica esperienza nei servizi territoriali e un'adeguata formazione nella loro organizzazione, ovvero nel medico convenzionato, ai sensi dell'art. 8, comma 1, da almeno 10 anni, con contestuale congelamento di un corrispondente posto di organico della dirigenza sanitaria.

La contrattazione collettiva, nel capo relativo agli incarichi dirigenziali, individua poi le tipologie di incarico conferibili ai dirigenti medici e veterinaria e precisa che esse possono consistere:

- a) incarico di direzione di struttura complessa, tra cui è ricompreso l'incarico di direttore di dipartimento, di distretto sanitario o di presidio ospedaliero di cui al d.lgs. n. 502/1992;
- b) incarico di direzione di struttura semplice;
- c) incarichi di natura professionale anche di alta specializzazione, di consulenza, di studio e di ricerca, ispettivi, di verifica e di controllo;
- d) incarichi di natura professionale conferibili ai dirigenti con meno di cinque anni di attività" (art. 27).

Viene pertanto sufficientemente chiarito che la direzione di distretto, di dipartimento o di presidio ospedaliero si configura come incarico di struttura complessa.

All'art. 29 CCNL vengono poi specificati sia la modalità di conferimento dell'incarico di direzione di struttura complessa, ai sensi delle procedure di cui al dpr 484/97, sia i requisiti per gli incarichi interni di direttore di distretto ai sensi dell'art. 3sexies DLgs 502/92.

Alla luce di tali disposizioni, lo stesso atto aziendale stabilisce all'art. 34 che l'incarico di direttore di distretto viene conferito dal direttore generale in conformità a quanto previsto per l'assegnazione degli incarichi del direttore di struttura sanitaria complessa.





Quanto alla modalità di conferimento, l'art. 27 CCNL espressamente equipara le procedure per la nomina del direttore di distretto a quello di direttore di struttura complessa.

Per tale motivo l'ASL avrebbe dovuto applicare, per il conferimento dell'incarico di direttore di distretto, la procedura selettiva di cui all'art. 15ter D.Lgs. 502/92, in cui la scelta del direttore generale costituisce solo l'ultima sequenza di una procedura complessa.

La necessità di siffatta selezione assicura che la discrezionalità del direttore generale non sconfini in arbitrio: i candidati, previo avviso pubblico nella G.U.R.I. ed in presenza dei requisiti di ammissione previsti dalle norme devono allegare la documentazione necessaria (tra cui il curriculum professionale); la commissione, nominata ai sensi dell'art. 15ter D.Lgs 502, accerterà l'idoneità degli aspiranti sulla base del colloquio e della valutazione del curriculum professionale, da compiersi secondo criteri prefissati, tenuto conto delle specificità proprie del posto da ricoprire (cfr. art. 8 dpr 484/97); sulla base del parere formulato dalla commissione esaminatrice, l'incarico verrà conferito dal direttore generale.

In tal modo, la presenza di siffatto iter e la necessità di motivazione della scelta assicurano i criteri d'imparzialità e di buon andamento della pubblica amministrazione di cui all'art. 97 Cost.

Le ragioni della preferenza da parte del dott. X. C. di un idoneo in luogo di un altro non possono, pertanto, essere inesprese né può invocarsi il solo esercizio dei poteri discrezionali del direttore medesimo.

Ne deriva che l'omissione della procedura selettiva indicata e la motivazione della scelta da parte del direttore generale in favore della dottoressa Y. a ricoprire la carica di direttore del distretto di Gioia Tauro, a giudizio del Collegio è censurabile e quindi deve ritenersi concretizzato il danno evidenziato dalla Procura attrice consistito nelle somme erogate dall'Azienda a titolo di retribuzione versate sia al dott. K. che alla dott.ssa Y. nonostante l'unicità dell'incarico di dirigente di distretto

## 2) ELEMENTO SOGGETTIVO

Al fine di realizzare l'elemento psicologico della colpa grave a mente dell'art. 1, comma 1 l. 14 gennaio 1994 n. 20, come sostituito dall'art. 3 d.l. 23 ottobre 1996 n. 543, conv. in l. 20 dicembre 1996 n. 639, il Collegio ritiene che nel caso in esame sussista un atteggiamento di grave disinteresse del Direttore Generale nell'espletamento delle proprie funzioni, di negligenza massima, di deviazione dal modello di condotta connesso ai propri compiti, senza il rispetto delle comuni regole di comportamento e senza l'osservanza di un minimo grado di diligenza.

Il Collegio concorda con la parte attrice sul fatto che non può esservi dubbio che il comportamento del X. rivesta i connotati della colpa grave, se non addirittura del dolo contrattuale.

Infatti non è ammissibile che un dirigente generale di quel livello, dopo aver chiaramente riconosciuto (con la delibera n. 1433 del 22.8.2001) che per l'attribuzione dell'incarico di direzione di distretto di Gioia Tauro - quale struttura complessa - dovesse soggiacere alle regole concorsuali imposte dal legislatore, abbia al tempo stesso violato l'art. 15 ter del D.lgs. n. 502/92 come



modificato dal D.lgs. 529/99 per aver attribuito un'unità dirigenziale in modo essenzialmente discrezionale.

Ricorrono quindi tutti gli elementi costitutivi della responsabilità: l'elemento soggettivo dell'antigiuridicità della condotta e della colpa grave ravvisabile nel comportamento del dirigente generale, l'elemento oggettivo del danno ingiusto, il nesso di causalità.

La domanda attrice è pertanto meritevole di accoglimento.

### 3) QUANTIFICAZIONE DEL DANNO.

È fuor di dubbio che, a seguito del comportamento foriero di danno erariale del dott. X. , l'Azienda abbia subito un nocumento patrimoniale individuabile nelle duplicazioni stipendiali che la stessa ha dovuto erogare (doppia retribuzione dott. K. e Dott.ssa Y. ) a fronte dello svolgimento di un'unica funzione dirigenziale.

Quanto, poi, alla domanda giudiziale concernente il risarcimento a titolo di danno non patrimoniale subito dalla ASL di Z. in conseguenza dei fatti per i quali è causa, il Collegio ritiene che essa deve essere accolta.

Per completezza di trattazione si ravvisa necessario, dunque, richiamare i presupposti sui quali si edifica detta giurisprudenza, precisandone, poi, la possibile sovrapposibilità nel caso di specie.

Questo Giudice, infatti, ha più volte affermato che il danno all'immagine ed al prestigio della P.A., anche se non correlato necessariamente ad un decremento patrimoniale diretto, di certo porta sempre con sé un esborso necessario per il rinnovamento del bene giuridico leso e per il mutamento ed il ripristino del prestigio e dell'immagine pregiudicata, ben può discendere da una condotta gravemente illecita perché contraria alle regole del corretto e regolare agire amministrativo.

Conseguentemente se non tutte le condotte illecite degli amministratori o dipendenti pubblici possono essere considerate idonee a determinare un pregiudizio ed una lesione dell'immagine dell'Amministrazione, sono apprezzabili, tuttavia, quei comportamenti efficaci, nella loro concreta manifestazione ed esternazione, a causare quel grave detrimento della personalità pubblica, che ammette una sua risarcibilità.

Naturalmente lo svantaggio che ne deriva non può che essere specificato in via equitativa ai sensi dell'articolo 1226 c.c., ed è amplificato - in base al principio di immedesimazione organica tra l'Amministrazione ed il soggetto che per essa agisce - dal clamor fori, cioè da quel clamore che i mass media causano attraverso l'informazione divulgata delle condotte illecite e dannose perpetrate dagli amministratori e dai funzionari pubblici.

Tenuto conto, dunque, della notevole gravità cagionata all'immagine ed al prestigio dell'Ente, espressioni della gestione e dell'attività pubbliche esercitate nell'interesse della comunità amministrata e rispondenti ai canoni della legalità, del buon andamento dell'efficacia e dell'imparzialità sanciti nell'articolo 97 Cost., può ben dirsi che gli obblighi di fedeltà incombenti ai



funzionari delle Amministrazioni pubbliche siano diretti proprio alla tutela dell'immagine e del prestigio della P.A..

A tal proposito è opportuno richiamare la sentenza delle Sezioni Riunite n. 10/Q.M./2003 con cui è stato chiarito che “il danno all'immagine della p.a. ha la natura giuridica del danno esistenziale, distinguendosi così sia dal danno morale (pretium doloris) sia dal vero e proprio danno patrimoniale” e si configura in buona sostanza come danno-evento e non come danno-conseguenza cosicché è suscettibile di risarcimento mediante liquidazione in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 del c.c. a prescindere dalla effettuazione di spese di ripristino.

Il modello risarcitorio del danno esistenziale è stato così considerato dalle Sezioni riunite perfettamente applicabile alla salvaguardia dell'immagine pubblica da intendersi come “tutela della propria identità personale, del proprio buon nome, della propria reputazione e credibilità in sé considerata” e nel caso di specie non vi è dubbio che il prestigio dell'amministrazione sanitaria abbia subito un grave pregiudizio, tale essendo stata la percezione della pubblica opinione ove si tenga conto della K. nanza che il caso ha avuto non solo in ambito politico regionale ma anche sugli organi di comunicazione.

Del clamor fori procurato dall'intera vicenda, la Procura regionale ha infatti dato ampia prova, facendo presente che a causa di un'interrogazione del 10 dicembre 2001, la questione ha occupato i lavori del Consiglio Regionale, il cui dibattito ha avuto ampia diffusione mediante la pubblicazione del resoconto sul sito internet della Regione Calabria.

Danno questo che, ai sensi dell'art. 1226 c.c., tenuto conto dell'onere finanziario occorrente per correggere gli effetti distorsivi e la diminuzione di potenzialità organizzativa ed operativa causata dalla condotta del convenuto, il Collegio ritiene di poter equamente quantificare nella misura di € 3.000,00 (tremilavirgolazerozero) al medesimo convenuto.

Pur tuttavia seppur i fatti contestati al X. risalgano al 2001, il medesimo, in malferme condizioni di salute (ammalato di cancro con difficoltà relazionali), non ha potuto cogliere tutte le opportunità offerte dalla legge per svolgere un appropriato ed approfondito diritto di difesa tra cui quella di essere ascoltato, in sede di audizione (de visu) dal Procuratore Regionale nella fase pre-procedimentale.

Trattasi di circostanza questa che, se da un lato non incide sul comportamento gravemente colposo tenuto, giustifica l'applicazione in fattispecie del potere riduttivo; conseguentemente la somma per cui è domanda a titolo di condanna per danno erariale, con applicazione del potere riduttivo, viene così rideterminata: in Euro 7.000,00 (settemilavirgolazerozero) a titolo di danno patrimoniale.

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

La Sezione, definitivamente pronunciando, ogni altra difesa o eccezione reietta,

ACCOGLIE



l'atto di citazione nei confronti del sig. C. X. e per l'effetto lo condanna a risarcire il danno subito dall'Azienda Sanitaria Locale di Z. che si liquida in complessivi euro 10.000,00 (diecimilavirgolazerozero) nei termini di cui in motivazione.

Tale importo dovrà inoltre essere incrementato della maggior somma tra la rivalutazione monetaria su base annua e secondo gli indici ISTAT e gli interessi legali dalla data degli esborsi illeciti e fino alla data di pubblicazione della presente sentenza, oltre ancora agli interessi legali da quest'ultima data e fino al soddisfo del credito esecutivamente vantato.

Alla soccombenza segue la condanna al pagamento delle spese di giudizio che sino alla pubblicazione della presente sentenza si liquidano in euro \* 579,22 \*

\* cinquecentosettantanove/22 \*.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di rito.

Così deciso, in Catanzaro, nella Camera di Consiglio del 23 gennaio 2008.

omissis

Depositata in Segreteria il 29/12/2008

omissis