



Cassazione Civile – Sez. Lav.; Sent. n. 12130 del 16.07.2012

Nomina direttore UOC secondo buona fede e correttezza

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La Corte di Appello di Catanzaro, confermando la sentenza di primo grado, rigettava la domanda di P.A., proposta nei confronti dell'Azienda Ospedaliera "X. -X. " di Y. , di cui era dipendente in qualità di dirigente medico, nonché di D. C.R. avente ad oggetto la declaratoria d'illegittimità ed annullamento della procedura concorsuale e della nomina del dott. D.C.R. a Direttore della struttura complessa di Riabilitazione e recupero funzionale della convenuta Azienda.

La Corte del merito richiamava, innanzitutto, la giurisprudenza di questa Corte secondo la quale la procedura per il conferimento dell'incarico di dirigente di secondo livello del ruolo sanitario è retta dal diritto privato e non ha natura concorsuale con la conseguenza che, dovendosi valutare la validità dell'atto di conferimento soltanto sulla base delle norme e dei principi del diritto privato, l'eventuale inosservanza, in detta valutazione, dei doveri di correttezza e buona fede, mentre può giustificare una pretesa risarcitoria dei candidati non prescelti (per perdita di chances), non può giustificare l'annullamento dell'atto di conferimento dell'incarico.

Riteneva, poi, la predetta Corte la sussistenza, in base alle emergenze documentali, in capo al D.C. del requisito professionale per la partecipazione alla selezione non richiedendo l'avviso pubblico titoli s/o servizi diversi da quelli posseduti dallo stesso. Nè, precisava la Corte territoriale, il richiamo, nell'avviso pubblico, all'anzianità di servizio nella disciplina equipollente escludeva la valutazione del servizio prestato in area chirurgica e non in quella medica e, del resto, non era stata fornita la prova che l'attività prestata dal D.c. non era riconducibile alla disciplina "Medicina Fisica e Riabilitazione".

D'altro canto, secondo la Corte di Appello, non aveva rilevanza la circostanza secondo la quale al D.C. era stato attribuito il servizio di responsabile della struttura semplice "Medicina Fisica e Riabilitazione" in base a procedura illegittima atteso che tale incarico era avvenuto per disposizione del Direttore generale dell'Azienda sulla base della riconducibilità di tale servizio nell'ambito di struttura semplice e, quindi, non era stato illegittimamente esercitato. Neppure aveva rilevanza, per la Corte territoriale, la iscrizione del D.C. tra i soggetti esposti al rischio radiologico non comportando tale iscrizione la inidoneità dell'attività espletata quale responsabile del servizio di Medicina Fisica e Riabilitativa ai fini della nomina a Direttore della struttura complessa di Riabilitazione e recupero funzionale. Nè, infine, secondo la Corte del merito, poteva ritenersi inattendibile il giudizio di idoneità espresso dalla Commissione nei riguardi del D.C. essendo stato tale giudizio espresso sulla base del servizio prestato - da ritenersi equipollente ai sensi dell'avviso - dei titoli e delle pubblicazioni.

Avverso questa sentenza la P. ricorre in cassazione sulla base di tre censure.

Resistono con controricorso l'Azienda Ospedaliera "X. -X. " di Y. e D.C.R..

Vengono depositate memorie illustrative.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo del ricorso la ricorrente deduce violazione e falsa applicazione della normativa in materia di requisiti per l'accesso al secondo livello dirigenziale del personale medico ed in particolare DEL D.P.R. 10 dicembre 1997, n. 484, art. 5, comma 1, e D.M. 30 gennaio 1998, art. 1.

Argomenta al riguardo la P. che la Corte del merito non ha attribuito la dovuta importanza, ai fini della valutazione del servizio reso dal D.C., alla circostanza che tale servizio era stato espletato, come risulta dal certificato in atti, in Area chirurgica e non in Area medica e, pertanto, non in una disciplina equipollente a quelle oggetto dell'incarico da conferire di cui al relativo avviso pubblico. Richiama in proposito la ricorrente la procedura giudiziaria promossa dal D.C. contro l'Azienda Mater Domini, la pianta organica di tale azienda, la nota 2.1.1997 del primario di Ortopedia, la dichiarazione del legale rappresentante dell'A.O. Mater Domini, i verbali d'inchiesta della Guardia di Finanza, l'elencazione prevista dal D.M. 30 gennaio 1998.

Con la seconda critica la ricorrente denuncia violazione e falsa applicazione delle norme di legge e dei principi generali in materia di incarichi di responsabile di struttura, nonché errata e carente motivazione.

A supporto di tale censura la P. assume che la Corte del merito ha ritenuto erroneamente non illegittimo il servizio prestato dal D.C. presso l'A.O. Mater Domini non tenendo conto: dei requisiti richiesti dalla norme di legge e di contratto per la costituzione di una struttura semplice; delle indagini espletate dalla Guardia di finanza in occasione del procedimento penale scaturito da un esposto denuncia di essa ricorrente;

dell'attestazione rilasciata dall'Ufficio gestione risorse umane di detta azienda Mater Domini; dei verbali della Commissione per l'accertamento e l'attribuzione del rischio radiologico attestanti che il d.C. è stato sempre ortopedico.

Con la terza censura la ricorrente deduce carente ed errata motivazione.

Assume che il giudice di appello: non si è pronunciato in ordine alla deduzione secondo la quale nessun criterio di valutazione era stato preconstituito dalla Commissione esaminatrice circa l'idoneità del D.C. al conferimento dell'incarico di cui trattasi; ha motivato inadeguatamente circa l'errata valutazione delle pubblicazioni scientifiche; non ha preso in considerazione il contenuto del curriculum professionale del D.C..

Rileva la Corte che la sentenza impugnata risulta ancorata a due distinte rationes decidendi, autonome l'una dalla altra, e ciascuna, da sola, sufficiente a sorreggerne il dictum:



da un lato, all'affermazione secondo la quale la procedura per il conferimento dell'incarico di dirigente di secondo livello del ruolo sanitario è retta dal diritto privato e non ha natura concorsuale con la conseguenza che, dovendosi valutare la validità dell'atto di conferimento soltanto sulla base delle norme e dei principi del diritto privato, l'eventuale inosservanza, in detta valutazione, dei doveri di correttezza e buona fede, mentre può giustificare una pretesa risarcitoria dei candidati non prescelti (per perdita di chances), non può giustificare l'annullamento dell'atto di conferimento dell'incarico; dall'altro, al rilievo della non illegittimità della valutazione posta a base del conferimento dell'incarico.

Infatti è *ius receptum*, nella giurisprudenza di questa Corte, il principio per il quale l'impugnazione di una decisione basata su una motivazione strutturata in una pluralità di ordini di ragioni, convergenti o alternativi, autonomi l'uno dallo altro, e ciascuno, di per sé solo, idoneo a supportare il relativo *dictum*, per poter essere ravvisata meritevole di ingresso, deve risultare articolata in uno spettro di censure tale da investire, e da investire utilmente, tutti gli ordini di ragioni cennati, posto che la mancata critica di uno di questi o la relativa attitudine a resistere agli appunti mossigli comporterebbero che la decisione dovrebbe essere tenuta ferma sulla base del profilo della sua *ratio non*, o mal, censurato e priverebbero l'impugnazione dell'idoneità al raggiungimento del suo obiettivo funzionale, rappresentato dalla rimozione della pronuncia contestata (cfr., in merito, *ex multis*, Cass. 26 marzo 2001 n. 4349, Cass. 27 marzo 2001 n. 4424 e da ultimo Cass. 20 novembre 2009 n. 24540).

Orbene nel caso di specie le censure del ricorrente attengono tutte alla ritenuta correttezza delle valutazioni poste a base del conferimento dell'incarico e non investono in alcun modo la indicata alternativa autonoma *ratio* decidendi secondo la quale nel caso de quo non può, comunque, farsi luogo al richiesto annullamento dell'atto di conferimento.

Del resto, e vale la pena di rimarcarlo, le Sezioni Unite della Cassazione hanno di recente, riaffermato, in continuità giuridica con la giurisprudenza di questa Corte richiamata nella sentenza impugnata, il principio secondo il quale la procedura per il conferimento dell'incarico di dirigente di secondo livello del ruolo sanitario, ai sensi del D.Lgs. 20 dicembre 1992, n. 502, artt. 15 e 15 ter non ha natura concorsuale, essendo demandato ad apposita commissione soltanto il compito di predisporre un elenco di candidati idonei (senza attribuzione di punteggi e senza formazione di graduatoria) da sottoporre al direttore generale, il quale conferisce l'incarico con scelta di carattere fiduciario affidata alla propria responsabilità manageriale. Detta scelta è ispirata al criterio del buon andamento della P.A., senza che, nel contesto del lavoro pubblico contrattualizzato, il ricorso a tale criterio possa giustificare comportamenti discriminatori o, più in generale, la violazione dei canoni di correttezza e buona fede che presiedono ogni rapporto contrattuale e il cui non corretto adempimento costituisce fonte di responsabilità risarcitoria nei confronti dei candidati non prescelti, ma non determina, in assenza di una specifica disposizione che lo preveda, l'invalidità dell'atto (sent. 19 luglio 2011 n. 15764).

Quanto sinora detto risulta confortato dalla considerazione che la P., nella articolazione delle diverse censure, richiama più volte documenti che non sono allegati - in violazione del principio di autosufficienza - al ricorso per cassazione (atto di conferimento dell'incarico del D.C. e valutazione del curriculum, ecc.).

Inoltre la P. ribadisce quanto sostenuto nei gradi precedenti contestando la correttezza della decisione del giudice di appello basata su di una motivazione, che per essere corretta sul versante logico-giuridico si sottrae ad ogni censura di legittimità. Nè si può trascurare, a livello generale, con una considerazione assorbente di tutte le altre, che la ricorrente avrebbe dovuto, al fine dell'accoglimento della sua domanda, dimostrare che nella procedura selettiva, cui aveva partecipato, vi era stata da parte degli organi ad essa addetti la violazione dei principi di buona fede e correttezza e che, comunque, per il suo curriculum la sua posizione era da preferire a quella del D.C., per cui la fiducia che doveva essere sottesa alla nomina del dirigente di secondo livello del ruolo sanitario, era mal riposta.

Il ricorso in conclusione va rigettato.

Le spese del giudizio di legittimità seguono la soccombenza.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento in favore di ciascun resistente della somma di Euro 40,00 per esborsi, oltre Euro 00,00 per onorario ed oltre IVA, CPA e spese generali.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio, il 5 giugno 2012.

Depositato in Cancelleria il 16 luglio 2012