



0817349153



N. 35998/11 R.G.
N. 96/11 R.G. reclami

Il Tribunale di Napoli
Sezione lavoro e previdenza

2 Es.
TRIBUNALE DI NAPOLI
1a Sezione Lavoro e Prev.
Faccende n. *Aut. 1*
Richiedente *Aut. 1*
Xerografia GRATIS
(art. 10 L. 11/2/73 n. 533)
Napoli **16 SET 2011**
Il Cancelliere

così composto:

dott.ssa Maria Vittoria Ciaramella

Presidente

dott.ssa Carmen Lombardi

Giudice rel.

dott.ssa Giovanna Picciotti

Giudice

sciogliendo la riserva formulata all'udienza del 6.9.2011

- visto il reclamo proposto da Carlo Melchionna avverso l'ordinanza ex art. 700 c.p.c. resa da questo tribunale in data 29.7.2011, con la quale veniva rigettata la domanda proposta per l'accertamento, in via d'urgenza, del suo diritto ad essere incluso nell'elenco degli aspiranti alla nomina di direttore generale delle AA.OO. e delle AA.SS.LL. della regione Campania, di cui alla delibera della G.R. della Campania n. 37 del 14.2.2011;
- vista la difesa prospettata dalla regione Campania

OSSERVA

1. All'esito della complessiva valutazione degli atti di causa, il collegio ritiene che il reclamo vada accolto e l'ordinanza riformata.

2. Deve essere affermata, preliminarmente, la giurisdizione del giudice ordinario, non potendosi qualificare come procedura concorsuale l'inserimento in elenchi di tutti coloro che siano in possesso di determinati requisiti, preordinata al conferimento di posti che si renderanno disponibili, attesa l'assenza di un bando, di una procedura di valutazione e, soprattutto, dell'atto di approvazione (cfr. Cass. [ord.], SSUU, 3399/2008; 26631/2007; 11404/2003).

La controversia in oggetto, invero, non ha ad oggetto il procedimento di nomina, entro il quale si attua l'esercizio del potere della regione, ampiamente discrezionale, di scegliere tra gli aspiranti il soggetto cui conferire l'incarico. Concerne, invece, una fase del tutto autonoma, regolata, sul piano della procedura, dalle disposizioni del d.l. 512/94 e dagli atti amministrativi regionali, all'esito della quale è formato un elenco dei soggetti che, avendo manifestato disponibilità a ricoprire l'incarico mediante presentazione, a seguito di avviso pubblico, di apposita domanda con i contenuti previsti dalle disposizioni di legge, risultino



Rel

altresi in possesso dei requisiti inderogabilmente richiesti.

L'autonomia di questo procedimento rispetto a quello di nomina trova il suo punto di emersione evidente nella circostanza che l'avviso pubblico non è preordinato alla copertura di determinate vacanze, e dunque preparatorio del procedimento di nomina, ma alla formazione di un elenco di soggetti professionalmente idonei.

Ne consegue che esiste in capo al richiedente un interesse concreto e attuale all'inserimento nell'elenco, inserimento che attesta il possesso dell'idoneità professionale disegnata dalla legge.

Questo interesse ha la consistenza del diritto soggettivo perché la legge obbliga l'amministrazione competente ad attuarlo, inserendo nell'elenco tutti coloro che ne hanno i titoli, restando escluso l'esercizio di poteri discrezionali. Come si è già detto, infatti, l'amministrazione è chiamata esclusivamente a verificare i presupposti (regolare e tempestiva domanda) e la sussistenza dei requisiti normativamente previsti (diploma di laurea ed esperienza dirigenziale), nello svolgimento di attività vincolata, di carattere meramente ricognitivo, della cui natura partecipa anche il giudizio tecnico (c.d., impropriamente, «discrezionalità tecnica»), quale è quello concernente la verifica dell'esperienza dirigenziale.

Il riparto della giurisdizione, pertanto, deve operarsi sulla base della regola generale secondo cui, allorché sono controversi beni della vita non investiti dal potere amministrativo, la tutela è affidata al giudice ordinario, quale giudice naturale dei diritti soggettivi (così, testualmente, in identica fattispecie, Cass., SSUU, 26631/2007, cit.).

3.- In punto di *periculum*, il collegio non condivide le considerazioni espresse dal giudice di prime cure.

Si legge nell'ordinanza impugnata che mancherebbe un danno concreto ed attuale conseguente al provvedimento assunto dall'amministrazione, dal momento che l'inserimento nella graduatoria degli aspiranti idonei non fa sorgere in capo al ricorrente il diritto ad essere nominato direttore generale.

Il giudice della cautela, quindi, ha ritenuto che soltanto all'atto della nomina sarebbe configurabile un pregiudizio tutelabile in capo agli esclusi.

Al contrario, il collegio rileva che è evidente come proprio (e soltanto) la mancata inclusione nell'elenco degli aspiranti legittimati alla partecipazione sia in grado di produrre un pregiudizio non risarcibile per equivalente, consistente nell'impossibilità di partecipare alla selezione per la nomina; laddove, per contro, vi sarebbero fondate ragioni per dubitare che, all'esito della valutazione discrezionale di nomina, vi sia spazio per il ricorso alla tutela giurisdizionale dinanzi al giudice ordinario, venendo in discussione, in quella fase, non

0817343153

rapporti giuridici, ma esclusivamente la correttezza dell'azione amministrativa (così, ancora una volta, Cass., SS.UU., 26631/2007).

Neppure si può dubitare dell'attualità di tale pregiudizio.

E' circostanza acquisita al processo, infatti, che il procedimento di nomina del direttore generale non si è ancora concluso; logico corollario è che l'interesse del ricorrente ad essere incluso nell'elenco degli aspiranti idonei è ancora attuale.

Tale rilievo supera ampiamente la considerazione del lasso di tempo intercorso tra la data del provvedimento di esclusione (16.2.2011) e il deposito del ricorso cautelare (20.6.2011), poiché assorbente è il dato della pendenza della procedura e dell'imminenza della sua definizione.

D'altro canto, il breve periodo di inerzia risulta, ai fini che qui interessano, del tutto irrilevante, non essendo in alcun modo significativo, da solo, di un eventuale comportamento concludente di rinuncia tacita alla partecipazione.

4.- Sussista, altresì, il *fumus boni iuris*.

La normativa sottesa alla formazione dell'elenco di cui si discute si rinviene nel D.L. 512/1994, conv. in l. 590/1994, e nel d. lgs. 229/1999 di modifica del d. lgs. 502/1992, che contengono l'indicazione dei requisiti necessari per la nomina (D.L. 512/1994: "I candidati devono essere in possesso di un diploma di laurea e di specifici e documentati requisiti coerenti rispetto alle funzioni da svolgere ed attestanti qualificata formazione ed attività professionale di direzione tecnica o amministrativa in enti o strutture pubbliche o private, con esperienza dirigenziale acquisita per almeno cinque anni..."; art. 3 bis d. lgs. 222/1999: "Gli aspiranti devono essere in possesso dei seguenti requisiti: a) diploma di laurea; b) esperienza almeno quinquennale di direzione tecnica o amministrativa in enti, aziende, strutture pubbliche o private, in posizione dirigenziale con autonomia gestionale e diretta responsabilità delle risorse umane, tecniche o finanziarie, svolta nei dieci anni precedenti la pubblicazione dell'avviso...").

L'avviso pubblico di selezione, adottato con delibera n. 575 del 2 agosto 2010 della regione Campania, ha ulteriormente specificato i requisiti in questione, disponendo all'art. 1, comma 2:

" Saranno presi in considerazione i seguenti criteri di valutazione del possesso dell'esperienza qualificata di direzione quinquennale: che dovranno essere adeguatamente riportati dall'interessato nella scheda allegata al presente avviso

0817343153

... d) sarà considerata "qualificata" l'attività di direzione tecnica o amministrativa se esercitata con riguardo all'intera organizzazione dell'ente, azienda, struttura ed organismo, ovvero ad una delle articolazioni organizzative degli stessi, secondo i rispettivi ordinamenti, precisando che l'attività debba essere comunque contraddistinta da autonomia decisionale, diretta responsabilità delle risorse umane, tecniche o finanziarie e responsabilità verso l'esterno e con almeno cinquanta persone direttamente gestite o, alternativamente, con un budget di riferimento di almeno cinque milioni di euro, incluso anche il costo del personale; per le strutture amministrative una direzione formale di struttura complessa all'interno di una macrostruttura (Direzione ASL o A.O., Presidio, Distretto o Dipartimento di Prevenzione, con almeno un budget di venti milioni di euro) con almeno dieci persone direttamente gestite...".

La ragione di esclusione del dott. Melchionna dall'elenco in questione, indicata nella comunicazione del 16.2.2011 (doc. 5 in prod. rio.), risiede nella seguente, generica, motivazione: "L'esperienza fatta valere dal candidato non soddisfa i requisiti minimi di cui all'art. 1 comma 2 lett. d)".

Nulla si dice su quali specifici requisiti minimi, tra quelli elencati nel bando, sarebbero rimasti insoddisfatti.

Eppure, nel curriculum allegato alla domanda (doc. 7 in prod. I fasc) il ricorrente così descrive, per quanto di interesse in questa sede, la propria attività:

"Direttore del Dipartimento di Riabilitazione e Assistenza Domiciliare della ASL NA 1 dal 15.5.98 all'1.9.2003;

Direttore Struttura Complessa di Ortopedia e Riabilitazione presso l'Ospedale Loreto Crispi dall'1.7.2003 ad oggi"

Riguardo alla prima esperienza indicata (direttore del dipartimento di riabilitazione e assistenza domiciliare della ASL NA 1), il Melchionna riferisce che il budget da lui direttamente ed effettivamente gestito ammontava ad oltre 5 milioni di euro, e il numero di dipendenti era pari a 95 (il bando disponeva che "...sarà considerata "qualificata" l'attività di direzione tecnica o amministrativa se esercitata con riguardo all'intera organizzazione dell'ente, azienda, struttura ed organismo, ovvero ad una delle articolazioni organizzative degli stessi, secondo i rispettivi ordinamenti, precisando che l'attività debba essere comunque contraddistinta da autonomia decisionale, diretta responsabilità delle risorse umane, tecniche o finanziarie e responsabilità verso l'esterno e con almeno cinquanta persone direttamente gestite o, alternativamente, con un budget di riferimento di almeno cinque milioni di euro...").

0817343153

do alla seconda e successiva esperienza (direttore di struttura complessa di ortopedia e
 izzazione presso l'ospedale Loreto Crispi), il budget direttamente gestito era pari ad oltre 3
 di euro e il numero di dipendenti pari a 20 (laddove il bando prescriveva, "...per le
 ure amministrative", "...una direzione formale di struttura complessa all'interno di una
 struttura ... con almeno dieci persone direttamente gestite...").

ento di *fumus boni iuris*, pertanto - salvo ogni ulteriore approfondimento nell'ambito della
 izzazione piena -, tali esperienze appaiono soddisfattive delle richieste del bando; tanto più
 da parte della regione Campania, non è stata prospettata, sul punto, alcuna specifica
 contestazione.

agevole rilevare, infatti, che, a fronte della generica negazione dei requisiti contenuta nel
 provvedimento di esclusione, il professionista, nel ricorso introduttivo, ha nuovamente e
 specificamente richiamato le esperienze professionali compiute, elencate nel *curriculum*
 allegato alla domanda, rilevando come esse rispondano alle caratteristiche richieste nel bando.
 Ciò nonostante, neppure in questo giudizio cautelare la Regione ha specificato puntualmente
 le ragioni per le quali l'esperienza professionale fatta valere dal ricorrente non soddisferebbe i
 requisiti di partecipazione.

Nella memoria difensiva, piuttosto, la difesa dell'ente si sofferma sulla teorica distinzione tra
 la mera "esperienza nella direzione di strutture amministrative" e l'aver rivestito "la formale
 qualifica di dirigente" (questione che, nel caso di specie, appare del tutto irrilevante, non
 essendo in contestazione la formale qualifica di dirigente in capo al Melchionna); nonché
 sulla astratta necessità, oltre alla copertura di posizione dirigenziale, dell'ulteriore requisito
 della autonomia gestionale e conseguente responsabilità: requisito, però, che, in punto di fatto,
~~non viene in alcun modo contestato, pur essendo stato puntualmente e specificamente allegato~~
 dal reclamante nella domanda di partecipazione. llf

Sulla base di tali rilievi, la domanda cautelare appare dunque meritevole di accoglimento.

5.- Le spese della prima fase restano compensate tra le parti; per la presente fase di
 reclamo, invece, le stesse si pongono a carico della Regione soccombente.

P.Q.M.

Il Tribunale di Napoli in composizione collegiale, in funzione di giudice del lavoro,
 letto l'art. 669-terdecies c.p.c., così provvede:

- 1) accoglie il reclamo e, per l'effetto, ordina alla regione Campania di inserire il dott.
 Carlo Melchionna nell'elenco unico regionale degli idonei alla nomina a direttore
 generale di aziende sanitarie e aziende ospedaliere della regione Campania, approvato
 con deliberazione della Giunta regionale della Campania n. 37 del 18/2/2001.

0817343153

- 2) condanna la regione Campania al pagamento delle spese processuali della fase di reclamo in favore di Carlo Melchionna liquidandole in complessivi € 1.324,00 di cui € 424,00 per diritti ed € 900,00 per onorario, oltre IVA, C.P.A. e rimborso spese generali come per legge.

Così deciso in Napoli, nella camera di consiglio del 6.9.2011.

L'estensore
Giuseppe Lombardi

Il presidente
Giuseppe Colella

TRIBUNALE DI NAPOLI
DEPARTAMENTO DI GIURISPRUDENZA
CANCELLERIA

Oggi 14 SET 2011

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
Giuseppe Colella

0817343153

REPUBBLICA ITALIANA - IN NOME DELLA LEGGE

Comandiamo a tutti gli Uffici Giudiziari che ne siano richiesti e a chiunque spetti di mettere in esecuzione il presente titolo, e al Pubblico Ministero di darvi assistenza e a tutti gli ufficiali della Forza Pubblica di concorrervi, quando ne siano legalmente tenuti.

Copia conforme all'originale, rilasciata dal Cancelliere del Tribunale di Napoli, Sezione Legale, in presenza di Settore in forma esecutiva a richiesta di Settore

Napoli, 16 SET. 2011

IL CANCELLIERE



V. per autentica
Napoli 16 SET. 2011
Il Cancelliere

