



CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

LA PRIMA PRESIDENTE

1. - Nel corso di un procedimento per l'annullamento della deliberazione del Direttore generale dell'Azienda Sociosanitaria Ligure 5, con la quale sono stati approvati i verbali della Commissione di valutazione per il conferimento dell'incarico quinquennale di Direttore di Struttura complessa-profilo professionale medico di "Chirurgia Generale ad Alta Complessità" e conferito il predetto incarico, il Tribunale Amministrativo Regionale (T.A.R.) per la Liguria, con ordinanza in data 12 febbraio 2025, ha sollevato rinvio pregiudiziale, ai sensi dell'art. 363-*bis* c.p.c., sulla "questione interpretativa della spettanza della giurisdizione sulle procedure di conferimento degli incarichi direttivi di struttura sanitaria complessa ai sensi dell'art. 15, comma 7-*bis* d.lgs. 502/92 [decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502], come sostituito dall'art. 20 della legge 5 agosto 2022, n. 118".

2. - L'ordinanza di rinvio pregiudiziale è stata pubblicata nel sito istituzionale della Corte, a cura del Centro elettronico di documentazione, e iscritta alla Cancelleria centrale civile, prendendo il numero di Registro Generale 4771 del 2025.

3. - Il giudice rimettente evidenzia, in punto di fatto, di aver respinto (con ordinanza del 13 settembre 2024) la domanda cautelare del ricorrente sul presupposto che, sulla controversia oggetto di cognizione, difettasse la giurisdizione del giudice amministrativo e che, tuttavia, tale pronuncia è stata riformata dal Consiglio di Stato (con ordinanza del 12 febbraio 2025), che ha anche sollecitato una pronta fissazione dell'udienza di merito ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a.

4. - Osserva, altresì, il T.A.R. che la questione oggetto del rinvio pregiudiziale, nell'involgere l'interpretazione dell'art. 63 del d.lgs. n. 165 del 2001 (sulla devoluzione al giudice ordinario delle controversie relative ai rapporti di lavoro) in combinato disposto con il citato art. 15, comma 7-*bis*, del d.lgs. n. 502/1992, come modificato dalla legge n.

118 del 2022, attiene all'individuazione del giudice munito di giurisdizione sulla controversia e come tale è questione da reputarsi devoluta alla Corte di cassazione ai sensi degli artt. 111 Cost. e 110 c.p.a., la cui delibazione può trovare ingresso anche tramite l'istituto previsto dall'art. 363-*bis* c.p.c.

Il giudice *a quo* sostiene, quindi, trattarsi di questione interpretativa di diritto, necessaria per la definizione del giudizio dinanzi al giudice amministrativo e sulla quale non si è ancora pronunciata la Corte regolatrice della giurisdizione.

5. - Il rimettente deduce, poi, che, per effetto delle modifiche recate dalla legge n. 118 del 2022, è sorto un contrasto, in seno alla giurisprudenza del proprio plesso giurisdizionale, circa la permanenza, in capo al giudice ordinario, della giurisdizione sulle controversie in oggetto, essendo maturata anche la tesi che esse appartengano alla giurisdizione del giudice amministrativo, in quanto riconducibili a procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni ai sensi dell'art. 63, comma 4, del d.lgs. 165 del 2001.

L'ordinanza di rimessione dà, quindi, evidenza al fatto che, a fronte di un consolidato indirizzo secondo il quale in materia sussiste la giurisdizione del giudice ordinario (tra le molte: Cass., SU, n. 13491/2021 e n. 6455/2020; Cons. Stato, Sez. III, n. 1850/2019; T.A.R. Puglia-Lecce, Sez. II, n. 639/2023), alla quale si aggiungono quelle pronunce che confermano un siffatto orientamento anche in seguito alla recente novella legislativa (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. V, 29 novembre 2023, n. 2872; T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 20 novembre 2023, n. 1342; T.A.R. Puglia, Lecce, sez. II, 3 agosto 2023 n. 1012; T.A.R. Piemonte, sez. I, 19 dicembre 2022, n. 1149, TAR Liguria, II 13 aprile 2024 n. 191), il Consiglio di Stato, con la recentissima decisione n. 8344 del 2024, ha, invece, ritenuto che proprio in forza della novella legislativa la giurisdizione sia del giudice amministrativo.

A tal riguardo, osserva ancora il giudice *a quo*, con la pronuncia da ultimo citata sono stati posti in risalto i seguenti argomenti a sostegno della giurisdizione del giudice amministrativo: *a*) l'esser venuto meno il carattere fiduciario del conferimento dell'incarico e l'attrazione della procedura al modello concorsuale, con conseguente applicazione dell'art. 63, comma 4, del d.lgs. n. 165 del 2001; *b*) l'esser la selezione non più circoscritta ai medici in servizio presso l'Asl che bandisce la selezione, ma aperta e

pubblica, così da assumere i connotati di una procedura per l'immissione in servizio di un sanitario, in posto qualificato, presso l'Azienda procedente; c) l'essere l'incarico di direzione di struttura complessa di pertinenza del secondo livello dirigenziale del ruolo sanitario, sicché esso rappresenta per i dirigenti di prima fascia che vi ambiscono, già incardinati presso l'Amministrazione procedente, una progressione in un'area o fascia superiore a quella di appartenenza ovvero l'acquisizione di uno *status* professionale nuovo e più elevato.

Il T.A.R. rimettente dà conto, poi, anche degli argomenti che confortano l'orientamento di segno contrario, ponendo in rilievo che, con le modifiche introdotte dalla legge n. 118 del 2022, non è mutata la natura dell'incarico di direzione di struttura complessa, "sicché la procedura selettiva, continua ad essere finalizzata all'attribuzione di un incarico dirigenziale" con conseguente giurisdizione del giudice ordinario. Peraltro, anche ipotizzando che la novella legislativa abbia assimilato ad un concorso la procedura di conferimento, ciò non comporterebbe alcun mutamento di giurisdizione *ex art.* 63, comma 1, del d.lgs. n. 165 del 2001 e in considerazione dei limiti previsti dal comma 4 del citato articolo alla giurisdizione amministrativa.

6. – Il ricorrente nel giudizio *a quo* ha depositato un atto denominato "comparsa di costituzione".

7. – Preliminarmente, va ritenuto inammissibile l'atto depositato da detto ricorrente in questa fase di delibazione preliminare del rinvio *ex art.* 363-*bis* c.p.c. rimessa alla Prima Presidente, la quale si svolge in base uno scrutinio sulle condizioni di accesso al rinvio stesso che verte unicamente su quanto prospettato dall'ordinanza di rimessione. Del resto, per un verso, è prevista la sospensione del giudizio *a quo* dal giorno del deposito dell'ordinanza "salvo il compimento degli atti urgenti e delle attività istruttorie", che, però, non siano "dipendenti dalla soluzione della questione oggetto del rinvio pregiudiziale" (comma secondo); mentre, per altro verso, la facoltà delle parti costituite nel giudizio *a quo* di "depositare brevi memorie" (comma quarto) è esercitabile nel caso di assegnazione della questione interpretativa alle sezioni unite o alle sezioni semplici per la decisione sulla stessa (comma terzo) e, dunque, all'esito delle presente delibazione preliminare.

8. – Sussistono le condizioni di cui al comma primo dell'art. 363-*bis* c.p.c. per dichiarare ammissibile il rinvio pregiudiziale sollevato dal Tar per la Liguria.

8.1. – Con la sentenza n. 34851 del 13 dicembre 2023 le Sezioni Unite di questa Corte hanno affermato che anche il giudice tributario di merito può disporre il rinvio pregiudiziale *ex art. 363-bis* c.p.c. e che tale rinvio “può avere ad oggetto una questione di diritto incidente sulla giurisdizione del giudice adito”.

In tale prospettiva, si è, infatti, escluso che possa essere di ostacolo la circostanza che il giudice di legittimità, per dirimere tali questioni, opera come giudice anche del fatto, sussistendo in tutte le questioni di carattere processuale una connessione inscindibile tra i profili di diritto e quelli di fatto, così da potersi distinguere concettualmente tra l'interpretazione della norma giuridica, astrattamente destinata a regolare la fattispecie, che può essere demandata alla Suprema Corte con il rinvio pregiudiziale, e la ricostruzione della concreta vicenda processuale, che resta affidata al giudice di merito, sia in via preventiva, per motivare la rilevanza della questione, sia successivamente, per l'applicazione del principio di diritto enunciato.

Con la citata pronuncia si è, altresì, ritenuto che l'istituto del rinvio pregiudiziale è compatibile con la disciplina dettata per la risoluzione delle questioni di giurisdizione (regolamento e conflitto di giurisdizione), “configurandosi lo stesso, piuttosto, come uno strumento complementare a quelli già previsti dal codice di rito, rispetto ai quali svolge una funzione diversa, orientata non solo e non tanto alla definizione della singola controversia pendente dinanzi al giudice che dispone il rinvio, quanto all'enunciazione di un principio di diritto suscettibile di applicazione in un numero indefinito di giudizi, già pendenti o futuri, nei quali si ponga la medesima questione”.

- I principi innanzi enunciati, sorretti anche (ma non solo) dall'argomento del generale rinvio alle norme del codice di procedura civile contenuto nell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 546 del 1992, si rendono applicabili pure nei confronti del giudice amministrativo, qualora si tratta di una questione interpretativa che verte esclusivamente sulla giurisdizione. E ciò – come posto in rilievo anche dalla dottrina – poiché l'attribuzione alla Corte di cassazione, ad opera dell'art. 111, ottavo comma, Cost., di un controllo in via successiva sulla giurisdizione dei giudici amministrativi (e contabili) consente di

ritenere ammissibile anche un controllo in via preventiva, pur se diverso da quelli già contemplati originariamente dal codice di rito civile, come, per l'appunto, il rinvio pregiudiziale. Di qui anche la possibilità di fondare un giudizio di compatibilità dell'art. 363-*bis* c.p.c. con la regolamentazione dettata dal codice del processo amministrativo, in applicazione dell'art. 39, comma 1, c.p.a.

8.2. – La questione posta dal giudice *a quo* è questione esclusivamente di diritto, atteso che il dubbio interpretativo attiene al riparto di giurisdizione tra il giudice ordinario e quello amministrativo in relazione alle procedure di conferimento di incarichi direttivi di struttura sanitaria complessa in base alla lettura del combinato disposto degli artt. 63 del d.lgs. n. 165 del 2001 e 15, comma 7-*bis*, del d.lgs. n. 502/1992, come modificato dalla legge n. 118 del 2022, e, come tale, è questione che può definire il giudizio dinanzi al giudice amministrativo rimettente.

Non costano pronunce di questa Corte che l'abbiano risolta, essendosi la giurisprudenza nomofilattica regolatrice della giurisdizione espressa soltanto sull'assetto normativo precedente alla modifica recata dalla legge n. 118 del 2022.

8.3. – Sussiste, poi, la possibilità che la questione si ponga in numerosi giudizi, tenuto conto, come evidenziato dal giudice *a quo*, della copiosa giurisprudenza che già si è pronunciata al riguardo (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. V, 29 novembre 2023, n. 2872; T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 20 novembre 2023, n. 1342; T.A.R. Puglia, Lecce, sez. II, 3 agosto 2023 n. 1012; T.A.R. Piemonte, sez. I, 19 dicembre 2022, n. 1149, TAR Liguria, II 13 aprile 2024 n. 191, TAR Liguria I, 22 novembre 2023 n. 941, C. S. III, 4 giugno 2024, n. 5017; C. di S. III, 19 luglio 2024, n. 6534, C. di S. III 18 ottobre 2024 n. 8344).

8.4. – Da ultimo, la grave difficoltà interpretativa è data non solo dalla distanza degli argomenti che sorreggono l'una e l'altra tesi, ma anche dalla circostanza che, pur a seguito della modifica della disposizione oggetto del rinvio, constano pronunce del Consiglio di Stato dissonanti tra loro (per la riaffermazione della giurisdizione del giudice ordinario: Consiglio di Stato n. 5017/2024 e n. 6534/2024), sebbene le più recenti propendano per l'affermazione della giurisdizione del giudice amministrativo (a partire da Cons. Stato n. 8344/2024).

P.Q.M.

visto l'art. 363-*bis* c.p.c., assegna la questione sollevata con l'ordinanza di rinvio pregiudiziale in epigrafe alle Sezioni Uniti Civili per l'enunciazione del principio di diritto.

Roma, 5 maggio 2025

La Prima Presidente

Margherita Cassano



DEPOSITATO IN CANCELLERIA
oggi, 06/05/2025



CAUSAZIONE GIUDIZIARIA
Dot.ssa Silvia Abate

