



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

IL PRESIDENTE

Regione Autonoma della Sardegna
Ufficio di Gabinetto della Presidenza
Prot. Uscita del 22/12/2015
nr. 0008625
Classifica 1.6.4.Fasc. 69 - 2912
01 - 00 - 00



Consiglio regionale della Sardegna

- > On. Gianfranco Ganau
Presidente
- > On. Roberto Desini
On. Anna Maria Busia
On. Tarcisio Agus
On. Daniele Secondo Cocco
On. Augusto Cherchi
On. Pier Mario Manca
- Gruppo Sovranità, democrazia e lavoro
- > On. Eugenio Lai
- Gruppo Sebarania e Indipendenza
- > On. Luca Pizzuto
- Gruppo SEL Sardegna

e p.c. > Ufficio di Presidenza

Oggetto: Interrogazione n.478/A sulla mancata revoca di incarichi dirigenziali conferiti dalla ASL di Sassari ex articolo 15 septies del decreto legislativo n.502 del 1992 e successive modifiche ed integrazioni e cessati alla scadenza del termine di trenta giorni dalla cessazione del dott. Marcello Giannico dalla carica di direttore. Risposta.

In riferimento all'interrogazione in oggetto, trasmetto la nota n.4270 del 9 dicembre 2015 inviatami dall'Assessore dell'igiene e sanità e dell'assistenza sociale.

Con i migliori saluti.

Francesco Pigliaru

A.6.4-1
MCS

Regione Autonoma della Sardegna
Ufficio di Gabinetto della Presidenza
Prot. Entrata del 09/12/2015
nr. 0008315
Classifica I.G.4.Fasc. 59 - 2012
01-00-00



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

PEC

ASSESSORADU DE S'IGIENE E SANIDADE E DE S'ASSISTÈNZIA SOTZIALE
ASSESSORATO DELL'IGIENE E SANITÀ E DELL'ASSISTENZA SOCIALE

Ufficio di Gabinetto

Prot. 478/A/2015

Cagliari 12/12/2015

5534
5548

Alla Presidenza della Giunta regionale

PEC

Oggetto: Interrogazione n° 478/A - DESINI - BUSIA - AGUS - COCCO Daniele Secondo - LAI - PIZZUTO - CHERCHI Augusto - MANCA Pier Mario, sulla mancata revoca di incarichi dirigenziali conferiti dalla ASL di Sassari ex articolo 15 septies del decreto legislativo n. 502 del 1992 e successive modifiche ed integrazioni e cessati alla scadenza del termine di trenta giorni dalla cessazione del dott. Marcello Giannico dalla carica di direttore.

In riferimento all'interrogazione indicata in oggetto si trasmette, allegata alla presente, la nota di risposta del Commissario straordinario della ASL n. 1 di Sassari.

Al fine di chiarire le ragioni alla base del mantenimento, sino alla scadenza naturale, dei contratti in essere si trasmette, inoltre, la nota dell'ASL n. 1 di Sassari riferita anche alla precedente interrogazione n. 379/A.

Cordiali saluti.

L'Assessore
Luigi Benedetto Arru



REGIONE AUTONOMA DE SARDIGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

Regione Autonoma della Sardegna
Uff. Gab. Igiene, Sanità e Assistenza Sociale
Prot. Entrata del 15/09/2015
nr. 0003038
Classifica I.G.4
12-00-00

ASSESSORADU DE S'IGIENE E SANIDADE E DE S'ASSISTÈNTZIA SOTZIALE
ASSESSORATO DELL'IGIENE E SANITÀ E DELL'ASSISTENZA SOCIALE

Direzione generale della Sanità
Servizio programmazione sanitaria e economico finanziaria e controllo di gestione
Settore 2.2 - Gestione del personale delle aziende sanitarie, programmazione della formazione di base e continua del personale del SSR

Regione Autonoma della Sardegna
Direzione Generale della Sanità
Prot. Uscita del 11/09/2015
nr. 0020861
Classifica I.G.4
12-01-00



COMUNICAZIONE TRASMESSA VIA PEC

All'Ufficio di Gabinetto
dell'Assessore dell'Igiene e Sanità
e dell'Assistenza Sociale
SEDE

Oggetto: Consiglio Regionale della Sardegna - Interrogazione n. 478/A - riscontro.

Con riferimento all'interrogazione consiliare in oggetto si trasmette copia della relazione della Asl n. 1 Sassari a firma del Commissario straordinario - Dott. Agostino Sussarellu.

Cordiali saluti.

Il Direttore del Servizio
Dott.ssa Francesca Piras



ASI. I

PG/2015/ 0063497

del 07/09/2015

Materiale: CATEGORIA ALTERNATIVE

Destinatari: REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

Classifica: 121 Posizione: 13/09/2015

ALLA REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA
Assessorato Regionale dell'Igiene e Sanità e
dell'Assistenza Sociale
c.a. Direttore Servizio Programmazione sanitaria e
economico finanziaria e controllo di gestione
Dott.ssa Francesca Piras

Via Roma, 223
09123 Cagliari (CA)

Trasmissione via PEC

san.dgsan@pec.regione.sardegna.it
san.programmazione@regione.sardegna.it

OGGETTO: CONSIGLIO REGIONALE DELLA SARDEGNA - INTERROGAZIONE N. 478/A (DESINI, BUSIA, AGUS, COCCO D.S., LAI, PIZZUTO, CHERCHI A., MANCA P.M.) SULLA MANCATA REVOCA DI INCARICHI DIRIGENZIALI CONFERITI DALLA ASL DI SASSARI EX ARTICOLO 15 SEPTIES DEL D.LGS N° 502/1992 E SUCCESSIVE MODIFICAZIONI E CESSATI ALLA SCADENZA DEL TERMINE DI TRENTA GIORNI DALLA CESSAZIONE DEL DOTT. MARCELLO GIANNICO DALLA CARICA DI DIRETTORE GENERALE.

Nel riscontrare la comunicazione prot. 20155 del 28/08/2015 riguardante l'interrogazione consiliare in oggetto presentata in data 5 Agosto 2015, si trasmette in allegato la nota di questa Azienda, prot. PG 41638 del 11.06.2015, della quale si richiamano interamente i contenuti, trasmessa con Posta Elettronica Certificata a codesto Assessorato (Direzione Generale della Sanità e 2° Servizio) in data 15.06.2015 alle ore 12.11.

Tale nota, infatti, unitamente al relativo allegato, è stata inviata per rispondere all'interrogazione consiliare n° 376 del 06/05/2015, trasmessa con nota ARIS prot. n° 3402 del 29/05/2015, presentata dai medesimi On.li Consiglieri e recante, eccezion fatta per qualche passaggio, il medesimo testo della presente interrogazione.

Inoltre, a seguito di richiesta per le vie brevi, da parte di codesto Assessorato, di avere copia degli atti inviati, lo scrivente ha anche consegnato la documentazione in formato cartaceo di tutta la vicenda durante una delle convocazioni nei mesi di giugno o luglio u.s..

Ad ogni buon conto e per ogni buon uso, si trasmette la sotto indicata documentazione.

A disposizione per eventuali, ulteriori chiarimenti, si inviano

Cordiali saluti.



Il COMMISSARIO STRAORDINARIO
(Dott. Agostino Susarellu)

Allegati:

- nota ARIS n° 13945 del 29/05/2015 - interrogazione n° 376/A del 06/05/2015
- nota ARIS n° 20155 del 28/08/2015 + interrogazione n° 478/A del 05/08/2015
- nota ASI SS n° PG 41638 del 11/06/2015
- Parere Avv. M. Masala (PG 34547/2015) Allegato a PG 41638/2015

STUDIO LEGALE

Avv. Marco Masala

PATROCINIO AVANTI ALLE MAGISTRATURE SUPERIORI

07100 SASSARI - VIA G. SPANO, 3 - TEL. 079/277241

07026 GELBIA - VIA PALLADIO, 8 - TEL. 0769/57036

CODICE FISCALE NEL NRC 62113 14R2A - PARTITA I.V.A. 01538550904

PARERE PRO VERITATE SUI CONTRATTI EX ART. 15 SEPTIES D.LGS. 502/92
A.S.L. / CAPPAI - A.S.L. / SENSI

In riferimento alla pratica in oggetto, faccio seguito ai colloqui intercorsi e presa visione della documentazione inerente ai rapporti di lavoro correnti con il dott. Cappai e con il dott. Sensi, fornisco il seguente parere.

I predetti, rispettivamente in data 16/09/2011 e 04/06/2012, a seguito di procedura a evidenza pubblica, venivano assunti a tempo determinato con le forme dell'art. 15 septies D.Lgs. 502/92.

Nel contratto di ciascuno veniva posto un limite alla durata, peraltro conformemente alla disciplina di questo tipo di rapporto: essa veniva indicata, con una formulazione un po' ambigua, nel termine di non oltre "trenta giorni dalla conclusione del contratto del Direttore Generale che lo ha conferito, pertanto la scadenza è prevista per il giorno 30.04.2016" (per il Cappai), e "31.03.2016" (per il Sensi).

A seguito delle dimissioni rassegnate dal D.G. a far data dal 16/11/2014, si pone il quesito sulla sorte del rapporto di lavoro intrattenuto dai predetti, nel senso che deve essere individuata la data della cessazione di esso con il dubbio se ciò dovesse avvenire entro i trenta giorni dalla conclusione del contratto del D.G., ovvero se lo si debba protrarre fino alla data indicata in ciascun contratto.

Avv. Marco Masala

Il problema è dato essenzialmente dalla formula letterale utilizzata nella Direttiva del Direttore Generale dell'Assessorato alla Sanità del 12.5.2010 trASFUSA, poi, nel Regolamento adottato dal D.G. della ASL con deliberazione n. 347 del 28/6/11, e successivamente riportata nei contratti oggetto del parere.

In base alla lettura data al testo contrattuale, e cioè attribuendo maggior rilievo alla cessazione del rapporto del D.G. o viceversa alla data precisata in ciascun contratto, si può giungere, infatti, a conclusioni diametralmente opposte. La preferenza di una delle due opzioni interpretative non deve però rimanere legata al solo dato letterale. Si deve invece rivolgere l'attenzione agli aspetti funzionali, dai quali è possibile evincere la natura del contratto (se di lavoro subordinato o autonomo, *intuitu personae* o *fiduciario*), alla fase precontrattuale (che nel caso specifico coincide con le modalità di selezione e scelta del contraente), e anche alle tecniche giuridiche utilizzate per legare (o meno) il contratto del dirigente e a quello del Direttore Generale.

Preliminarmente occorre verificare se si tratti di rapporto di lavoro subordinato o autonomo: la distinzione è importante, in quanto le garanzie a tutela del lavoratore subordinato sono diverse e maggiori rispetto a quelle del lavoratore autonomo.

Stuv. Marco Masala

Senza dubbio alcuno, esso rientra nella prima categoria. Ciò lo si desume in primo luogo perché i contratti di lavoro, sia del Cappai che del Sensi, fanno esplicito riferimento alle disposizioni dei CCNL 2002 - 2005 e 2006 - 2009 dell'Area della dirigenza sanitaria, professionale Tecnica e Amministrativa, nonché agli accordi integrativi aziendali della medesima area (si vedano in proposito gli artt. 2, 4, 6, e 7 del contratto), ed ancora più esplicito è il contenuto dell'art. 4 che recita "... si configura come un rapporto di lavoro a tempo determinato...". Esso si contrappone, pertanto, a l rapporto di lavoro del direttore generale che è qualificato dalla giurisprudenza di legittimità come lavoro autonomo (Cass., sezioni unite, n. 3882 del 1998).

Occorre poi precisare che il contratto si qualifica "intuitu personae" quando è stipulato in base alle qualità oggettive di un soggetto, nel caso di specie il possesso dei requisiti indicati nell'avviso a evidenza pubblica, mentre si indica come fiduciario quello avente riguardo anche al lato soggettivo, e cioè dove assume rilievo anche la fiducia che si nutre in quella determinata persona non solo per il possesso dei requisiti oggettivi. La distinzione tra i due tipi di rapporto è contenuta anche nella circolare n. 3/2008 del 19/03/2008 del Dipartimento della Funzione Pubblica, avente ad oggetto le "linee di indirizzo in merito alla stipula di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato nelle pubbliche amministrazioni" laddove classifica tra i contratti fiduciari quelli riguardanti: a) gli uffici di diretta collaborazione del Ministro e b) gli

Srv. Marco Masala

uffici posti alle dirette dipendenze del sindaco, del presidente della provincia, della giunta e degli assessori aventi natura limitata in ragione della durata del mandato politico, differenziandoli dagli incarichi dirigenziali conferiti intuitu personae, come nel caso di quelli ex art. 15 septies D.Lgs. 502/92, la cui durata è fissata in ragione degli obiettivi assegnati al dirigente (sia nel caso di appartenenza alla prima fascia che in quello di inquadramento nella seconda).

Ciò premesso si passa all'esame dei singoli contratti stipulati con il dott. Cappai e con il dott. Sensi. Essi si differenziano unicamente per la tipologia di incarico affidata (*responsabile del servizio programmazione e controllo il primo, responsabile del servizio organizzazione strategica, qualità e gestione del rischio clinico il secondo*). Pertanto si procede all'interpretazione unitaria di essi.

Dal punto di vista funzionale, sia la legge (art. 15 septies d. leg.vo 502 del 1992) sia i diversi atti amministrativi che si sono susseguiti nel tempo, ivi inclusa la Direttiva della Direzione Generale dell'Assessorato alla Sanità del 12.5.2010 ed il Regolamento ASL, pongono in termini inequivocabili l'accento sulla figura professionale del dirigente, ovvero sulla sua professionalità coerente con specifiche esigenze funzionali dell'Azienda.

Si legge nel citato art. 15-septies, al comma 1, che il contratto può essere stipulato ove sussistano specifici presupposti oggettivi, vale dire l'esigenza a che vengano espletate «*funzioni di particolare rilevanza e di interesse*

Stvo. Marco Masala

strategico», e a tal fine il contraente deve possedere requisiti soggettivi che integrino «particolare e comprovata *qualificazione professionale*» (cfr. pure art. 3 Regolamento).

Come ben si vede, la giustificazione della conclusione di un contratto di lavoro a tempo determinato pone l'accento non su una funzione di collaborazione fiduciaria con il Direttore Generale nella esecuzione tecnica delle direttive politiche (la qual cosa spiegherebbe la clausola *simul stabunt simul cadent*), ma su una funzione strettamente connessa alla efficienza aziendale, pur rivolta verso il soddisfacimento di esigenze non strutturali ma particolari e aventi una connotazione temporale, e quindi latamente eccezionali (v. anche punto 1, Direttiva cit.).

Ed è proprio l'eccezionalità (in senso lato) di tali esigenze, che da un lato giustifica il ricorso a contratti di lavoro esterni alla pianta organica dell'Azienda, e dall'altro impone la clausola di durata.

In questa prospettiva si spiega anche il potere discrezionale del Direttore Generale, pur mitigato sia dalla procedura di idoneità, sia dalla proposta del Direttore Amministrativo (v. art. 5 Regolamento). Il carattere particolare dell'intervento del dirigente, e delle esigenze manifestatesi all'interno dell'Azienda, stanno alla base della scelta discrezionale, e in ciò consiste la natura del contratto quale contratto *intuitu personae*.

Avv. Marco Masala

Tale qualificazione, in quanto esso è legato al conseguimento di specifici obiettivi aziendali mediante l'attivazione di figure professionali qualificate, è di estrema importanza sotto il profilo interpretativo, non solo per il suo rilievo intrinseco (che pure è di notevole utilità in sé e per sé), ma anche in quanto consente di applicare a ragion veduta il criterio di interpretazione sistematica di cui all'art. 1363 c.c. Questo articolo recita testualmente: «Le clausole del contratto si interpretano le une per mezzo delle altre, attribuendo a ciascuna il senso che risulta dal complesso dell'atto».

Ora, se si considera che i contratti di cui si tratta riprendono nel loro complesso le previsioni normative sopra indicate, richiamandole espressamente (secondo la tecnica redazionale per *relationem*) e comunque rendendo palese la funzione contrattuale sopra enunciata, la clausola di cui si discute non può essere isolata rispetto al complesso del regolamento formale del contratto. Ciò significa, che il senso che si vuole attribuire alla suddetta clausola letteralmente ambigua deve essere coerente con il programma contrattuale che emerge dal complesso dell'atto, sicché detta clausola, in buona sostanza, si assorbe - se così vogliamo dire - nel contesto letterale e funzionale, ponendosi come elemento coeso e dinamico di un unico programma, e non come un corpo estraneo e funzionale.

Avv. Marco Masala

Ciò significa, in ultima analisi, che appare completamente fuori dello schema convenzionale e contrario al programma (non solo aziendale, ma anche) contrattuale legare la durata del contratto alla carica del Direttore Generale, piuttosto che alla realizzazione degli obiettivi funzionali.

Con riguardo alla fase precontrattuale. Ai fini dell'interpretazione del contratto rileva il comma 2 dell'art. 1362 c.c., secondo il quale «per determinare la comune intenzione delle parti, si deve valutare il loro comportamento complessivo anche posteriore alla conclusione del contratto». In realtà la giurisprudenza dominante ritiene che tale canone ermeneutico sia applicabile in via subordinata rispetto a quello letterale, e quindi solo nell'ipotesi in cui la lettera del contratto risulti equivoca.

Ora, partendo dal presupposto che la lettera del contratto non sia univoca, è applicabile il criterio interpretativo in argomento.

Si tratta allora di vedere cosa si intenda per «comportamento delle parti», ossia per «comportamento interpretativo». Con questa espressione si intende qualsiasi condotta delle parti contraenti, sia nella fase precontrattuale, sia in quella di esecuzione del contratto (quindi prima e dopo la conclusione del contratto), che possa

Avv. Marco Masala

fungere da mezzo di esternazione e comunicazione (anche indiretta) dell'intendimento che le parti stesse danno al rapporto economico contrattualmente regolato.

Nel caso di specie, si è accennato, assume particolare rilevanza la procedura a evidenza pubblica diretta alla verifica di oggettive competenze professionali (v. art. 4 Direttiva cit., nonché art. 5 Regolamento). Difatti una tale procedura sarebbe priva di alcun significato se l'assunzione del dirigente trovasse fondamento in un rapporto fiduciario con il Direttore Generale (salve ipotesi di illegittimità date da violazione di legge o eccesso di potere, e da eventuali situazioni di responsabilità erariale).

La condotta dell'Azienda dunque, benché si tratti di condotta normativamente vincolata, manifesta verso l'esterno quale sia il programma contrattuale, l'obiettivo specifico convenzionale che è proprio del rapporto instauratosi tra l'Azienda stessa e il dirigente: cioè il conseguimento di un obiettivo «strategico» (v. art. 15-septies, cit. e punto 1 Direttiva, cit.).

Da quanto esposto appare emergere una ratio precisa e chiara dei contratti a tempo determinato di cui si tratta, alla quale non è stata resa giustizia da una formula letterale non felice.

Tuttavia, anche le tecniche giuridiche utilizzate dapprima nella legge, e successivamente, *per relationsm*, nel

Avv. Marco Masala

contratto, consentono di confermare le soluzioni interpretative a cui si è pervenuti.

L'espressione riportata nella Direttiva Regionale 12.5.2010 è ambivalente. Quando si legge che «la durata dell'incarico va limitata all'espletamento delle funzioni attribuite e in ogni caso lo stesso non può prolungarsi oltre 30 giorni dalla conclusione del contratto del Direttore Generale che lo ha conferito», da un punto di vista della significazione linguistica può voler dire due cose tra loro completamente diverse: a) che il contratto può avere la durata sino a cinque anni, ma «in ogni caso» se il contratto del Direttore Generale cessa prima, altresì cessa il contratto del dirigente; b) il contratto può avere la durata sino a cinque anni, ma non può raggiungere questo limite (o un limite inferiore) se tale data scade oltre trenta giorni dopo la scadenza del contratto del Direttore Generale.

L'interpretazione sub a) può essere giustificata se il contratto è fiduciario, ma si è visto nei capi precedenti, e si vedrà ancora oltre, che non lo è.

L'interpretazione sub b) è giustificata, nell'ottica della efficienza aziendale, perché impedisce che il Direttore Generale in scadenza concluda un contratto da due a cinque anni con un dirigente, strumentalizzando l'istituto per fini non istituzionali. Quindi, se il contratto del Direttore

Avv. Marco Masala

Generale scade tre anni dopo, il contratto potrà essere, al massimo (in ogni caso) di tre anni e trenta giorni.

Peraltro, se si fosse voluto affermare che il contratto del dirigente si risolve con la risoluzione del contratto del Direttore Generale (impropriamente la Direttiva parla di «conclusione»), più appropriatamente sarebbe stata utilizzata non una clausola di durata, come nel caso di specie, bensì una clausola risolutiva in cui fosse apposta la condizione risolutiva (art. 1353 c.c.) in base alla quale, se il contratto del Direttore Generale si fosse risolto prima della scadenza convenzionalmente prevista, allora di sarebbe altresì risolto il contratto del dirigente, ma ciò non è avvenuto.

L'uso della clausola di durata, invece che della clausola risolutiva, è dunque ulteriore elemento che rafforza la tesi secondo la quale i contratti dei Dott. Cappai e Sensi sono attualmente vigenti, e ciò sino alla scadenza prevista nel contratto, ovverosia il 30/04/2016 per il Dott. Cappai e il 31/03/2016 per il Dott. Sensi.

Ad uguale conclusione si perviene esaminando il quadro normativo e l'interpretazione che di esso ne ha dato la giurisprudenza.

Già in passato il D.Lgs. 29/1993, ora abrogato dal D.Lgs. 165/2001 nel quale è stato trasfuso, ma pur sempre

Avv. Marco Masala

fondamentale per comprendere l'argomento, tracciava una catalogazione dei dirigenti degli enti pubblici, distinguendoli in tre categorie collocate in ordine decrescente in base alla coesione con l'organo politico. Rientrano nella prima gli incarichi apicali, quale quello di segretario generale di ministeri o incarichi di direzione di strutture articolate al loro interno. Appartengono alla seconda gli incarichi di direzione degli uffici di livello dirigenziale generale conferiti con decreto del Presidente del Consiglio ai dirigenti di prima fascia del ruolo unico o, in misura non superiore ad un terzo, ai dirigenti del medesimo ruolo unico. Propri dell'ultima sono gli incarichi di direzione degli altri uffici di livello dirigenziale conferiti dal dirigente dell'ufficio di livello dirigenziale generale ai dirigenti assegnati al suo ufficio.

Tale distinzione è stata recepita anche nel D. Lgs. 165/01 e nella circolare n. 3/2008 del 19/3/2008, del Dipartimento Funzione Pubblica - ufficio per il personale delle p.a., emessa a chiarimento del diritto alla stabilizzazione dell'impiego pubblico.

Sono tutti incarichi a tempo determinato, peraltro soggetti a cessazione in caso di accertamento di una responsabilità dirigenziale per risultati negativi dell'attività e della gestione o per il mancato raggiungimento degli obiettivi, per arrivare ad un recesso dal rapporto nel caso di grave inosservanza delle direttive impartite dall'organo competente o di ripetuta valutazione negativa.

Per altro verso i D.Lgs. 80/98 e 387/98 hanno creato una vera e propria distinzione tra funzione di indirizzo politico amministrativo degli organi di governo e la funzione e attuazione amministrativa dei dirigenti, escludendo che l'organo politico possa avocare a sé o adottare provvedimenti o atti di competenza dei dirigenti. Tutte le citate

Avv. Marco Masala

disposizioni sono state assorbite nel D.Lgs. 165/01 che ha abrogato, come detto il D.Lgs. 29/93.

Con sentenza n. 313/96 la Corte Costituzionale, in ordine ai dirigenti non generali, ha sancito che la contrattualizzazione della dirigenza non implica che la p.a. abbia la possibilità di recedere liberamente dal rapporto con il dirigente. Osserva ancora la Corte che l'effetto di ciò sarebbe quello di instaurare un legame fiduciario che non consentirebbe ai dirigenti generali di svolgere in modo autonomo e imparziale la propria attività gestoria (così Corte Cost. n. 103/07). La ulteriore conseguenza è che anche se l'incarico dirigenziale è a tempo determinato, deve al contempo garantire la continuità dell'azione amministrativa e "una chiara distinzione funzionale tra i compiti di indirizzo politico amministrativo e quelli di gestione" al fine di consentire al dirigente di espletare la propria attività in conformità ai principi costituzionali di buon andamento dell'azione amministrativa (di cui all'art. 97 cost.). Per tale motivo la Corte Costituzionale, con sent. n. 193/2002, ha disposto che siano previste delle adeguate garanzie procedurali nella valutazione dei risultati e dell'osservanza delle direttive ministeriali finalizzate al provvedimento di revoca per accertata responsabilità.

Pertanto alla revoca dell'incarico si può giungere, in base al disposto dell'art. 21 D. Lgs. 165/01, unicamente a fronte di un mancato raggiungimento degli obiettivi o l'inosservanza delle direttive secondo un procedimento predeterminato che porti all'adozione del provvedimento di revoca.

Su tale presupposto la Corte Cost. (103/07) ha dichiarato incostituzionale l'art. 3 comma 7 L. 145/02 nella parte in cui gli incarichi di funzioni dirigenziali di livello generale "cessano il sessantesimo giorno dalla data di entrata in vigore" della legge, perché in contrasto con gli

Avv. Marco Masala

artt. 97 e 98 Cost., in quanto determinando un'interruzione automatica del rapporto di ufficio prima dello spirare del termine, viola il principio di continuità dell'azione amministrativa correlato a quello del buon andamento dell'azione stessa.

Mutatis mutandis, porre un termine di scadenza legato alla semplice conclusione (rectius risoluzione) del contratto del direttore generale, equivarrebbe a procedere alla revoca dell'incarico dei dirigenti in qualsiasi momento, senza neppure garantire il periodo minimo di due anni previsto dalla norma, nel caso in cui per un qualsiasi motivo il D.G. cessasse il proprio rapporto con la Asl prima del compimento da parte del dirigente ex art. 15 septies, del predetto periodo. E' evidente che la valutazione sulla legittimità o meno di un siffatto termine vada effettuata in astratto e non avendo riguardo al caso concreto, poiché altrimenti si perverrebbe a risultati differenti in presenza di contratti uguali ma con diversa scadenza. Per maggior chiarezza. Si pensi all'ipotesi in cui il D.G. si fosse dimesso il 31 marzo del 2014: mentre il contratto del Cappai sottoscritto il 16/9/11, a quella data aveva compiuto i due anni minimi prescritti e quindi poteva essere risolto efficacemente, quello del Sensi, invece, pur uguale al primo per modalità di incarico, avrebbe avuto la sorte opposta perché stipulato soltanto il 5/6/2012. A tale risultato si arriverebbe unicamente considerando il contratto del dott. Cappai di natura fiduciaria, perché la risoluzione troverebbe la propria ragione nella cessazione del rapporto con il D.G., mentre il secondo sopravvivendo a tale evento, sarebbe totalmente slegato dal rapporto fiduciario, pur trattandosi, come detto, di un rapporto contrattuale sorto alle medesime condizioni del primo.

Avv. Marco Musala

E' evidente allora che il rapporto che lega il Cappai ed il Sensi all'ASL non può essere fondato sul rapporto fiduciario con il D.G., avendo eventualmente tale natura unicamente i rapporti del D.A. e del D.S.

Che l'interpretazione corretta da darsi alla data di scadenza del contratto sia quella sopra indicata è confermato dalla pronuncia n. 104/07 della Corte Costituzionale, che ha dichiarato incostituzionale l'art. 96 L.R. Sicilia 26/3/02 n. 2 nella parte in cui prevede che gli incarichi dirigenziali, diversi da quelli di dirigente generale già conferiti con contratto possono essere revocati, modificati o rinnovati entro novanta giorni dall'insediamento del dirigente generale nella struttura cui lo stesso è preposto, ritendendosi altrimenti fino alla scadenza materiale. In altre parole la Corte ha sanzionato con la declaratoria di incostituzionalità una disposizione di legge di una regione a statuto speciale, al pari della Sardegna, che ha introdotto lo spoils system anche per i livelli dirigenziali inferiori a quello di dirigente generale, comportando una "marcata precarizzazione degli incarichi dei dirigenti di seconda e terza fascia, atteso che, ad ogni rotazione dei dirigenti generali, viene a riaprirsi il termine di novanta giorni entro cui possono essere modificati o revocati gli incarichi dei dirigenti minori, il tutto con possibili pregiudizi per il buon andamento della p.a." (così Corte cost. cit. nella parte in cui richiama le parole del Tribunale remittente).

Da quanto sopra ne deriva che il contratto non può considerarsi fiduciario e che la previsione della sua durata limitata al mandato del D.G., vada necessariamente intesa avendo riguardo alla scadenza naturale del mandato medesimo. Una diversa interpretazione, seppure apparentemente conforme alla direttiva Regionale, è in realtà illegittima, per i motivi sopra esposti. In ogni caso i dirigenti interessati

Avv. Marco Masala

potrebbero chiedere la disapplicazione della direttiva, perché in contrasto con le menzionate norme di legge. Pertanto la scadenza dei contratti non potrà che essere la data indicata in ciascuno di essi e non il generico riferimento alla cessazione dell'incarico del Direttore Generale, dovendosi in ogni caso interpretare tale termine come quello della sua scadenza naturale, tanto più in assenza di una clausola risolutiva al posto del termine.

Infine non è di ostacolo alcuno la nota del 19/12/14 dell'Assessorato della Sanità a firma del Direttore Generale, che fa riferimento ipotesi differenti da quella che si affronta in questa sede. Infatti l'art. 4 comma 1 lett. b) della L.R. 21/2012 ha sospeso il conferimento o il rinnovo degli incarichi ex art 15 septies, ma ciò non vuol dire che gli incarichi in corso debbano essere revocati.

Per quanto sopra detto si può aggiungere che un'eventuale risoluzione anticipata del contratto esporrebbe l'Azienda ad una probabile azione giudiziaria da parte dei dirigenti interessati, che sarebbe indubbiamente fondata, con evidente danno economico per la ASL che si troverebbe soggetta al pericolo concreto di risarcire un danno pari alle retribuzioni non percepite senza aver ottenuto le corrispettive prestazioni da parte dei dirigenti per averle impedito. Inoltre, comunque, dovrebbe procedere a sostituire i predetti dirigenti, espletando però un concorso, visto il dettato della L.R. 21/12 sopra richiamata.

Sassari 6/2/15

Avv. Marco Masala

Firmato digitalmente da

MARCO MASALA

O = Camera di Commercio
C = IT
Signature date and time:
2015/05/11 21:52:22



CONSIGLIO REGIONALE DELLA SARDEGNA

QUINDICESIMA LEGISLATURA

N. 478/A

INTERROGAZIONE DESINI - BUSIA - AGUS - COCCO Daniele Secondo - LAI - PIZZUTO - CHERCHI Augusto - MANCA Pier Mario, con richiesta di risposta scritta, sulla mancata revoca di incarichi dirigenziali conferiti dalla ASL di Sassari ex articolo 15 septies del decreto legislativo n. 502 del 1992 e successive modifiche ed integrazioni e cessati alla scadenza del termine di trenta giorni dalla cessazione del dott. Marcello Giannico dalla carica di direttore.

I sottoscritti,

premessi che:

- il dott. Marcello Giannico ha conferito, in qualità di Direttore generale dell'Azienda sanitaria locale di Sassari nominato con deliberazione della Giunta regionale n. 17/3 del 31 marzo 2011 con decorrenza dal 1° aprile 2011, alcuni incarichi dirigenziali ai sensi dell'articolo 15 septies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n. 421), che detta una disciplina derogatoria rispetto al principio dell'accesso agli impieghi nella pubblica amministrazione mediante concorso pubblico;
- in particolare, a norma dell'articolo 15 septies del decreto legislativo n. 502 del 1992 (Contratti a tempo determinato), i direttori generali possono conferire incarichi per l'espletamento di funzioni di particolare rilevanza e di interesse strategico mediante la stipula di contratti a tempo determinato e con rapporto di lavoro esclusivo, rispettivamente entro i limiti del due per cento della dotazione organica della dirigenza sanitaria e del due per cento della dotazione organica complessiva degli altri ruoli della dirigenza, a laureati di particolare e comprovata qualificazione professionale che abbiano svolto attività in organismi ed enti pubblici o privati o aziende pubbliche o private con esperienza acquisita per almeno un quinquennio in funzioni dirigenziali apicali o che abbiano conseguito una particolare specializzazione professionale, culturale e scientifica desumibile dalla formazione universitaria e post universitaria, da pubblicazioni scientifiche o da concrete esperienze di lavoro e che non godano del trattamento di quiescenza;
- l'articolo 7, comma 2, del "Regolamento per il conferimento di incarichi a tempo determinato ai sensi dell'art. 15 septies D.Lgs. n. 502/1992 e s.m.i." approvato con la deliberazione del Direttore generale n. 347 del 30 giugno 2011 precisa che "la durata dell'incarico è limitata all'espletamento delle funzioni attribuite e in ogni caso lo stesso non può prolungarsi oltre 30 giorni dalla conclusione del contratto del Direttore generale che lo ha conferito";
- il dott. Marcello Giannico è cessato dall'incarico di direttore generale a decorrere dal 17 novembre 2014 a seguito dell'accettazione formale, da parte della Presidenza della Regione, delle dimissioni volontarie da lui presentate;
- pertanto, ai sensi dell'articolo 7, comma 2, del regolamento aziendale, decorso il termine di trenta giorni dalla cessazione del dott. Marcello Giannico dall'incarico di direttore generale, avrebbero dovuto intendersi cessati anche gli incarichi dirigenziali dal medesimo conferiti ex articolo 15 septies;

considerato che:

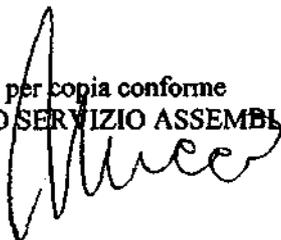
- attualmente, a distanza di oltre otto mesi dalla cessazione dalla carica del dott. Giannico alcuni dei dirigenti ai quali il medesimo aveva conferito l'incarico a tempo determinato ai sensi dell'articolo 15 septies risultano ancora in servizio, e ciò nonostante le relative deliberazioni di conferimento dell'incarico contenessero la precisazione secondo cui l'incarico in ogni caso non poteva prolungarsi oltre trenta giorni dalla conclusione del contratto del direttore generale che lo aveva attribuito;
- non risulta che il commissario straordinario dott. Agostino Sussarellu, nominato con la deliberazione della Giunta regionale n. 51/2 del 20 dicembre 2014, abbia, a tutt'oggi, preso atto dell'intervenuta cessazione dei suddetti dirigenti dai relativi incarichi, con il conseguente rischio di inficiare la legittimità degli atti adottati dai Servizi ai quali i medesimi sono preposti;
- in proposito, il Consiglio di Stato (cfr. Commissione speciale pubblico impiego, parere 27 febbraio 2003, n. 514/2003), ha stabilito che l'accesso di esterni alla dirigenza pubblica, inserendosi in un ambito permeato e retto dai principi costituzionali sanciti, in particolare, dall'articolo 97 "se non contenuto entro limiti circoscritti e circondati da adeguate cautele potrebbe costituire un ostacolo al buon funzionamento della pubblica amministrazione e alla sua necessaria imparzialità"; il principio generale è, infatti, quello - sancito dall'articolo 19, commi 4 e 5, del decreto legislativo n. 165 del 2001 - secondo cui tutti gli incarichi dirigenziali sono conferiti a soggetti già incardinati, con qualifica di dirigente, nell'ente di appartenenza;
- pertanto, l'uso indiscriminato dello strumento del conferimento diretto degli incarichi fiduciari ex articolo 15 septies pare suscettibile di minare il principio di separazione ed indipendenza fra la funzione di indirizzo politico ed organizzatorio (propria della direzione aziendale) e quella gestionale (propria della dirigenza),

chiedono di interrogare la Giunta regionale ed in particolare l'Assessore regionale dell'igiene e sanità e dell'assistenza sociale sulle ragioni della mancata revoca degli incarichi conferiti dalla ASL di Sassari ex articolo 15 septies del decreto legislativo n. 502 del 1992, dovendo tali incarichi intendersi cessati alla scadenza del termine di trenta giorni dalla cessazione del dott. Marcello Giannico dalla carica di direttore generale ai sensi dell'articolo 7, comma 2, del regolamento aziendale in materia, nonché sugli atti che intende adottare in caso di accertata cessazione dei suddetti dirigenti dai rispettivi incarichi.

Cagliari, 5 agosto 2015

f.to Desini, Busia, Agus, Cocco Daniele Secondo, Lai, Pizzuto, Cherchi Augusto, Manca Pier Mario

per copia conforme
II CAPO SERVIZIO ASSEMBLEA



ASL 1

PG/2015/0041638

del 11/06/2015

Messa DIREZIONE AZIENDALE

Servizio REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

Data: 12/06/2015

ALLA REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA
Assessorato Regionale dell'Igiene e Sanità e
dell'Assistenza Sociale
c.a. Direttore Servizio Programmazione sanitaria e
economico finanziaria e controllo di gestione
Dott.ssa Francesca Piras

Via Roma, 223
09123 Cagliari (CA)

Trasmissione via PEC

san.dgsan@pec.regione.sardegna.it
san.programmazione@regione.sardegna.it

OGGETTO: CONSIGLIO REGIONALE DELLA SARDEGNA - INTERROGAZIONE N. 379/A (DESINI, BUSIA, AGUS, COCCO D.S., LAI, PIZZUTO, CHERCHI A. MANCA P.M.) SULLA MANCATA REVOCA DI INCARICHI DIRIGENZIALI CONFERITI DALLA ASL DI SASSARI EX ARTICOLO 15 SEPTIES DEL D.LGS N° 502/1992 E SUCCESSIVE MODIFICAZIONI E CESSATI ALLA SCADENZA DEL TERMINE DI TRENTA GIORNI DALLA CESSAZIONE DEL DOTT. MARCELLO GIANNICO DALLA CARICA DI DIRETTORE GENERALE.

Nel riscontrare la nota prot. 13945 del 29/05/2015 riguardante l'interrogazione consiliare in oggetto, si comunica che l'argomento degli incarichi dirigenziali conferiti ex art. 15-septies D.Lgs 502/92, di per se supportato da una ricca normativa, ha creato molteplici difficoltà nella fase interpretativa relativamente agli atti adottati dall'Azienda (deliberazioni) e sottoscritti dalle parti (contratti ex art. 15-septies D.Lgs 502/92) ASL-Dott. G.M. Cappai e ASL-Dott. F. Sensi, nei quali la durata dei contratti medesimi, oltre ad avere una scadenza precisa, come previsto dalla disciplina che regola questo tipo di rapporto di lavoro, è anche legata alla scadenza del contratto di lavoro del Direttore Generale che li ha conferiti.

Nei casi specifici, infatti, a seguito di risoluzione anticipata di tale ultimo contratto del Direttore Generale ed al fine di determinare una data certa di risoluzione per i due contratti 15-septies, si pone il quesito di stabilire con quale criterio deve essere individuata la data della cessazione (entro i trenta giorni dalla conclusione del contratto del Direttore Generale ovvero se di debba protrarre fino alla data di scadenza indicata - individuata per il Dott. G.M. Cappai nel 30/04/2016 e per il Dott. F. Sensi nel 31/03/2016).

Per addivenire ad una soluzione, lo scrivente ha deciso di chiedere la consulenza dell'Avv. Marco Masala, legale di fiducia.

Il parere pro veritate, che si allega in copia e che analizza attentamente le diverse opzioni interpretative supportandole da relativa giurisprudenza, conclude la disamina del caso evidenziando che un'eventuale risoluzione anticipata di ciascun contratto esporrebbe l'Azienda ad una probabile azione giudiziaria, indubbiamente fondata, da parte dei dirigenti interessati,

con evidente danno economico per la ASL che si troverebbe soggetta al pericolo concreto di risarcire un danno pari alle retribuzioni non percepite e senza avere ottenuto le corrispettive prestazioni da parte dei dirigenti, senza contare, inoltre, che la Asl dovrebbe procedere a sostituire i predetti dirigenti mediante attivazioni di procedure concorsuali e/o selettive con ulteriore impiego di risorse umane ed economiche.

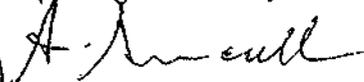
Il supporto di motivazioni di tipo giuridico, finanziario e pratico, meglio evidenziate della relazione dell'Avv. Marco Masala, ha persuaso lo scrivente a non procedere all'interruzione anticipata dei contratti ma ad optare per la loro naturale scadenza.

Nel restare a disposizione di eventuali chiarimenti, si inviano

Cordiali saluti.

IL COMMISSARIO STRAORDINARIO

(Dott. Agostino Sussarelle)





REGIONE AUTONOMA DI SARDEGNA
REGIONE AUTONOMA DELLA SARDEGNA

ASSESSORATO DI SCIENZE SANITARIE E DI ASSISTENZA SOCIALE
ASSESSORATO DELL'IGIENE E SANITA' E DELL'ASSISTENZA SOCIALE

Direzione generale della Sanità

Servizio programmazione sanitaria e economico finanziaria e controllo di gestione

Settore II.2 - Gestione del personale nelle aziende sanitarie, programmazione della formazione di base e continua del personale del SSR

Regione Autonoma della Sardegna
Direzione Generale della Sanità
Prot. Uscita del 26/08/2015
nr. 0020165
Classifica I.6.4
12-01-00

Cagliari,

COMUNICAZIONE TRASMESSA TRAMITE P.E.C.

Al Commissario Straordinario
A.S.L. 1 Sassari

SEDE

Oggetto: Consiglio regionale della Sardegna. Interrogazione n. 478/A, sulla mancata revoca di incarichi dirigenziali conferiti dalla ASL 1 di Sassari ex articolo 15 Septies del decreto legislativo n. 502 del 1992 e s.m.i. Rif. prot. 5634 del 13/8/2015 dell'ufficio di Gabinetto della presidenza. Richiesta notizie.

Con riferimento alla nota in oggetto, che ad ogni buon fine si allega, si chiede all'Azienda in indirizzo di fornire dettagliata relazione sui fatti di cui trattasi al fine di chiarire la legittimità delle scelte operate.

Distinti saluti.



Il Direttore del 2 Servizio
Dott.ssa Francesca Piras