

**TAR CAMPANIA – Sent. n. 6338 del 24/05/2007**

Omissis

FATTO

Con ricorso notificato il 06/11/06 e depositato il 10/11/06 X, laureato in scienze biologiche, ha impugnato il bando, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana – 4^a Serie Speciale del 18/07/06, con cui l’Azienda Sanitaria Locale Caserta 1 ha bandito il concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura di quattro posti di biologo dirigente, nella parte in cui tra gli specifici requisiti di ammissione, oltre al diploma di laurea in scienze biologiche, all’iscrizione nell’Albo dell’ordine professionale ed alla specializzazione nelle discipline di microbiologia, non prevede, in alternativa al diploma di specializzazione, il possesso di una professionalità desumibile dall’aver espletato per cinque anni attività lavorativa nella medesima posizione funzionale messa a concorso.

L’Azienda Sanitaria Locale Caserta, costituitasi con memoria depositata il 27/11/06, ha chiesto il rigetto del ricorso.

All’udienza pubblica del 24 maggio 2007 il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il ricorso è infondato e deve essere respinto.

Il ricorrente impugna il bando, ed il successivo provvedimento di esclusione adottato nei suoi confronti, relativo alla procedura concorsuale per la copertura di quattro posti di biologo dirigente, nella parte non prevede che il conseguimento del diploma di specializzazione, previsto tra i requisiti di ammissione, possa essere sostituito dal possesso di un’adeguata professionalità desumibile dall’aver espletato per cinque anni attività lavorativa nella medesima posizione funzionale messa a concorso come previsto dall’art. 26 d. lgs. n. 165/01.

Per la decisione del giudizio appare necessario esaminare la normativa applicabile alla fattispecie. L’art. 15 d. lgs. n. 502/92, come modificato dagli artt. 13 d. lgs. n. 229/99 ed 8 d. lgs. n. 254/00, nel testo attualmente vigente, prevede al comma 2° che “la dirigenza sanitaria è disciplinata dal decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, salvo quanto previsto dal presente decreto”.

Nell’ambito della disciplina specificamente dettata dal d. lgs. n. 502/92 e, quindi, prevalente per incompatibilità su quella di cui al d. lgs. n. 29/93, il comma 7° dell’art. 15 d. lgs. n. 502/92 espressamente stabilisce che “alla dirigenza sanitaria si accede mediante concorso pubblico per titoli ed esami, disciplinato ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 10 dicembre 1997, n. 483 ivi compresa la possibilità di accesso con una specializzazione in disciplina affine”.

Il bando impugnato, pertanto, appare legittimo nella parte in cui applica la disciplina dell’art. 40 d.p.r. n. 483/97 la quale prevede, per l’accesso al concorso per la posizione funzionale di primo livello dirigenziale del profilo professionale di biologo, la laurea, la specializzazione nella disciplina oggetto del concorso e l’iscrizione all’albo professionale.

La disciplina in esame prevale certamente su quella prevista dall’art. 26 d. lgs. n. 165/01 atteso che, proprio secondo l’art. 73 del predetto testo normativo, “quando leggi, regolamenti, decreti, contratti collettivi od altre norme o provvedimenti, fanno riferimento a norme del d. lgs. n. 29 del 1993 ovvero del d.lgs n. 396 del 1997, del d.lgs n. 80 del 1998 e d.lgs n. 387 del 1998, e fuori dai casi di abrogazione per incompatibilità, il riferimento si intende effettuato alle corrispondenti disposizioni del presente decreto, come riportate da ciascun articolo”.

In altri termini lo stesso legislatore ha risolto espressamente il rapporto tra le disposizioni di cui agli artt. 15 d. lgs. n. 502/92 e 40 d.p.r. n. 483/97, da una parte, e 26 d. lgs. n. 29/93 e 26 d. lgs. n. 165/01, dall’altra, prevedendo specificamente la prevalenza delle prime in virtù della clausola di



salvezza contenuta nel comma 2° dell'art. 15 d. lgs. n. 502/92 ("la dirigenza sanitaria è disciplinata dal decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni, salvo quanto previsto dal presente decreto").

E la clausola di salvaguardia non può non spiegare efficacia anche nei confronti dell'art. 26 d. lgs. n. 165/01 stante il disposto del citato art. 73 d. lgs. n. 165/01 che estende al testo normativo in esame i richiami effettuati dalla disciplina previgente al d. lgs. n. 29/93.

Per altro, nella fattispecie non è configurabile un'ipotesi di "abrogazione per incompatibilità" da parte dell'art. 26 d. lgs. n. 165/01 (unico caso in cui non si applica l'art. 73 d. lgs. n. 165/01) in quanto l'art. 26 citato si limita a riprodurre integralmente, per quel che qui interessa, il testo del previgente art. 26 d. lgs. n. 29/93, come modificato dall'art. 14 d. lgs. n. 546/93, la cui disciplina è stata dall'art. 15 d. lgs. n. 502/92 ritenuta esplicitamente recessiva per incompatibilità rispetto a quella prevista dallo stesso d. lgs. n. 502/92.

Per altro, la disciplina già prevista dall'art. 26 d. lgs. n. 29/93 e attualmente dall'art. 26 d. lgs. n. 165/01 non può certo ritenersi "inutiliter data" ma si applica a quelle posizioni dirigenziali esistenti presso gli enti del servizio sanitario nazionale per le quali il d.p.r. n. 483/97 non ha individuato un regime giuridico difforme: essa, quindi, riguarda ad esempio il concorso per la posizione di dirigente avvocato (art. 58 d.p.r. n. 483/97 che, infatti, prevede tra i requisiti di accesso "l'anzianità di cinque anni di servizio effettivo corrispondente alla medesima professionalità prestato in enti del Servizio sanitario nazionale nella posizione funzionale di settimo, ottavo livello, ovvero in qualifiche funzionali di settimo, ottavo e nono livello di altre pubbliche amministrazioni" con una disposizione riprodotta dall'art. 26 d. lgs. n. 165/01), di dirigente ingegnere, geologo od architetto (art. 62 d.p.r. n. 483/97), di dirigente analista, sociologo e statistico (art. 66 d.p.r. n. 483/97) ecc.. Nè la scelta del legislatore appare, sul punto, illogica ed irrazionale in quanto la previsione della necessità di un diploma di specializzazione per l'accesso alle posizioni che riguardano profili professionali specificamente inerenti alla diagnosi e alla cura delle malattie (ovvero quelli di chimico, biologo, medico, odontoiatra ecc.) appare giustificata dalla peculiare rilevanza degli interessi coinvolti tra i quali figura il diritto alla salute tutelato dall'art. 32 Cost.; ne consegue la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale prospettata dal ricorrente.

Per esigenza di completezza va rilevato che l'opzione ermeneutica seguita dal Tribunale è assolutamente pacifica in giurisprudenza (per cui Cons. Stato sez. IV n. 3597/04; TAR Sicilia – Palermo n. 473/06; TAR Lazio – Roma n. 3445/04; TAR Puglia – Bari n. 3490/00).

Infondata, infine, è la censura relativa ad un preteso difetto motivazionale del bando che non avrebbe indicato i motivi per cui ha richiesto, per l'accesso al concorso, la specializzazione e non ha ritenuto sufficiente il possesso della professionalità desumibile dall'attività espletata.

Premesso che il bando, sul punto, è adeguatamente motivato in virtù del richiamo espresso alla disciplina dell'art. 40 d.p.r. n. 483/97, va, comunque, rilevato che esso, in quanto atto generale, è sottratto al generale obbligo di motivazione come espressamente previsto dall'art. 3 comma 2° l. n. 241/90 (così anche Cons. Stato sez. IV n. 2752/04).

Per questi motivi il ricorso è infondato e deve essere respinto.

La peculiarità della questione giuridica oggetto di causa giustifica, ai sensi dell'art. 92 c.p.c., l'integrale compensazione delle spese processuali mentre le somme eventualmente necessarie per l'iscrizione della causa a ruolo debbono, ai sensi dell'art. 21 d.l. n. 223/06, essere poste a carico del ricorrente in quanto soccombente;

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania – Sede di Napoli, Sezione Interna Quinta:

1) respinge il ricorso;



- 2) dispone l'integrale compensazione delle spese processuali sostenute dalle parti;
 - 3) pone a carico del ricorrente le somme eventualmente necessarie per l'iscrizione della causa a ruolo;
 - 4) ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.
- Così deciso in Napoli nella Camera di Consiglio del 24 maggio 2007.
L'ESTENSORE IL PRESIDENTE