

N. 00339/2012 REG.PROV.COLL.
N. 00828/2010 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 828 del 2010, proposto da:

Manuele Ongari, rappresentato e difeso dall'avv.to Chiara Tomasetti, con domicilio eletto presso la Segreteria della Sezione in Brescia, Via Carlo Zima n. 3;

contro

Azienda Ospedaliera di Desenzano del Garda, rappresentata e difesa dall'avv.to Alessandro Asaro, con domicilio eletto presso il proprio studio in Brescia, Via Moretto n. 31;

nei confronti di

Ivonne Marie Ayala Morales, Sara Metraglia, non costituitesi in giudizio;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Ordine Nazionale dei Biologi, rappresentato e difeso dall'avv.to Giuseppe Barone, con domicilio eletto presso la Segreteria della Sezione in Brescia, Via Carlo Zima n. 3;

per l'annullamento

DEL DECRETO DEL DIRETTORE GENERALE IN DATA 28/4/2010 N. 467, RECANTE LA NON AMMISSIONE AL COLLOQUIO NELL'AMBITO DELLA PROCEDURA VALUTATIVA FINALIZZATA ALLA STIPULAZIONE DI CONTRATTI DI COLLABORAZIONE LIBERO PROFESSIONALE PER LO SVOLGIMENTO DI PRESTAZIONI DI BIOLOGO.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Azienda Ospedaliera di Desenzano del Garda;

Viste le memorie difensive e tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 gennaio 2012 il dott. Stefano Tenca e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il ricorrente è laureato in biotecnologie del farmaco e in biotecnologie con indirizzo farmaceutico, ed è iscritto all'Albo dei biologi dall'11/2/2010. Dette lauree confluiscono oggi nella

riclassificazione dei titoli accademici della classe 9/S (art. 32 del DPR 328/2001).

Preso visione dell'avviso pubblico di incarico libero professionale per biologo con specializzazione in biochimica clinica, pubblicato dall'Azienda Ospedaliera in data 31/3/2010, il ricorrente (già in possesso del diploma di specializzazione richiesto) ha inoltrato domanda di ammissione.

L'amministrazione tuttavia lo ha escluso dalla selezione, poiché "non risulta in possesso della laurea in Scienze Biologiche, richiesta dall'avviso, ma di altre lauree ... per le quali non sussiste decreto di equipollenza alla laurea richiesta" (cfr. decreto n. 467/2010).

Con gravame ritualmente notificato e tempestivamente depositato presso la Segreteria della Sezione, il ricorrente impugna l'atto in epigrafe deducendo, quale unica articolata censura in diritto, la violazione degli artt. 1, 3 e 5 della L. 396/67, degli artt. 30, 31, 32 e 33 del D.P.R. 328/2001, l'eccesso di potere per illogicità, irrazionalità e contraddittorietà, disparità di trattamento e difetto di istruttoria, poiché l'incarico ha ad oggetto una qualificazione (professione) e non un titolo accademico.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione, eccependo in rito l'inammissibilità del gravame per omessa impugnazione del bando e chiedendone la reiezione nel merito in quanto infondato. E' intervenuto ad adiuvandum l'Ordine Nazionale dei Biologi.

Alla pubblica udienza del 26/1/2012 il ricorso veniva chiamato per

la discussione e trattenuto in decisione.

DIRITTO

Il thema decidendum del presente gravame verte sulla legittimità dell'esclusione del ricorrente dalla procedura selettiva indetta per la stipulazione di contratti di collaborazione esterna con biologi aventi specializzazione in biochimica clinica.

Il Collegio può prescindere dall'esame dell'eccezione in rito formulata dall'Azienda resistente, poiché il gravame è infondato nel merito.

1. Parte ricorrente lamenta la violazione degli artt. 1, 3 e 5 della L. 396/67, degli artt. 30, 31, 32 e 33 del D.P.R. 328/2001, l'eccesso di potere per illogicità, irrazionalità e contraddittorietà, disparità di trattamento e difetto di istruttoria, poiché l'incarico avrebbe ad oggetto una qualificazione (professione) e non un titolo accademico. Osserva il dott. Ongari che:

- l'art. 32 del D.P.R. 328/2001 equipara – ai fini dell'ammissione all'esame di Stato – la laurea specialistica in biologia (classe 6/S) a quella in biotecnologie mediche, veterinarie e farmaceutiche (classe 9/S), e dunque a tali fini le lauree si equivalgono (art. 32 comma 2);*
- se il bando esige la laurea in scienze biologiche e l'iscrizione all'ordine dei biologi, detti requisiti (ove considerati singolarmente indispensabili per cui l'assenza della laurea specifica è capace di determinare l'esclusione dalla selezione) diventano contraddittori ed illogici;*

- l'iscrizione all'Albo è possibile con diverse lauree specialistiche ai sensi dell'art. 32 del D.P.R. 328;
- in altre 2 Aziende Ospedaliere, per incarichi analoghi il ricorrente è stato ammesso.

Le argomentazioni non sono suscettibili di positivo scrutinio.

L'avviso pubblico del 31/3/2010 prevedeva, quali requisiti generali e specifici per l'ammissione alla selezione, l'idoneità fisica, la laurea in scienze biologiche, la specializzazione nella disciplina oggetto dell'avviso (biochimica clinica), l'iscrizione all'ordine dei biologi.

1.1 Il corretto approccio, di tipo logico-letterale, alla menzionata disposizione induce a ritenere i requisiti introdotti dalla lex specialis come autonomamente inderogabili ai fini della partecipazione al confronto competitivo: ciascun candidato doveva in buona sostanza attestare il possesso di ciascuno di essi alla scadenza del termine di presentazione della domanda. Del resto il bando è stato redatto in conformità all'art. 40 del D.P.R. 10/12/1997 n. 483 "Regolamento recante la disciplina concorsuale per il personale dirigenziale del Servizio sanitario nazionale" il quale – nel disciplinare il concorso per la posizione funzionale di primo livello dirigenziale del profilo professionale di biologo – contempla quali requisiti specifici di ammissione (lettere a, b e c) proprio quelli appena indicati, compreso il diploma di laurea in scienze biologiche.

1.2 L'equiparazione – disposta dall'art. 32 del D.P.R. 328/2001 ai fini dell'ammissione all'esame di Stato – della laurea specialistica in

biologia alla laurea in biotecnologie mediche, veterinarie e farmaceutiche, scaturisce da una normativa puntuale che avvalorava la tesi opposta a quella sostenuta da parte ricorrente, in quanto è stata introdotta una specifica disposizione che equipara, esclusivamente agli scopi indicati, una pluralità di lauree specialistiche.

L'indiscussa appartenenza a classi diverse dei due diplomi di laurea di cui si discorre (classe 9/S e classe 6/S) impone che, affinché siano entrambi riconosciuti validi per l'accesso ad una specifica posizione funzionale del pubblico impiego, sia emanato un decreto di equipollenza ai sensi dell'art. 4 comma 4 del D.M. 22/10/2004 n. 270, poiché diversamente il titolo di partecipazione al concorso è costituito dai diplomi rientranti nella stessa classe, aventi identico valore legale (art. 4 comma 3 del predetto D.M.).

Non merita dunque condivisione la ricostruzione della lex specialis prospettata dall'interveniente, nel senso che permetterebbe di "assorbire" la laurea specifica nel titolo professionale di biologo, poiché la paventata discriminazione è in realtà una differenziazione disposta dalla normativa nazionale attraverso il raggruppamento dei diplomi di laurea in classi.

1.3 Parte ricorrente, nella memoria finale del 4/1/2012, dà conto dell'avvenuta emanazione del D.M. 28/6/2011, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 283 del 5/12/2011, il quale sancisce l'equipollenza tra le lauree della classe 9/S (biotecnologie mediche

veterinarie e farmaceutiche) con la laurea in biologia (classe 6/S). Detto decreto, che innova l'ordinamento preesistente ed è dunque privo – secondo i pacifici principi generali – di efficacia retroattiva, stabilisce l'equiparazione dei due diplomi di laurea ai fini della partecipazione ai concorsi pubblici in ambito medico-sanitario, condizionandola peraltro all'avvenuto conseguimento nella carriera universitaria dell'interessato di un numero minimo di crediti formativi (CFU) in specifici settori scientifico-disciplinari (cfr. art. 2 del D.M. comma 1 punti 1 e 2). Ciò significa che all'epoca dell'assunzione dell'atto impugnato detta equipollenza non poteva dirsi sussistente e che la scelta dell'Azienda Ospedaliera è stata legittimamente intrapresa.

1.4 Da ultimo deve darsi conto del consolidato orientamento giurisprudenziale per il quale quando il bando di concorso richieda tassativamente il possesso di un determinato titolo di studio per l'ammissione ad un concorso pubblico – senza prevedere la rilevanza del “titolo equipollente” – non è consentito l'apprezzamento di un titolo di studio diverso, salvo che l'equipollenza sia stabilita da una norma di legge (Consiglio di stato, sez. VI – 19/8/2009 n. 4994). La giurisprudenza ha in proposito precisato che, ove la lex specialis elevi un determinato titolo di studio a requisito di partecipazione, siffatta determinazione discrezionale può comunque essere eterointegrata dall'equipollenza ex lege – senza che ciò comporti una disapplicazione del bando con

cui l'amministrazione si è originariamente autovincolata nell'esercizio delle potestà connesse alla conduzione della procedura selettiva – purchè si rinvenivano norme di legge c.d. autoesecutive, che non necessitano dell'intermediazione di altre norme o provvedimenti per la loro concreta applicazione (T.A.R. Calabria Reggio Calabria, sez. I – 17/6/2009 n. 429). In altri termini, ove il bando condizioni l'ammissione al possesso di un determinato diploma di laurea o titolo equipollente, può procedersi in via amministrativa ad una valutazione di equivalenza sostanziale; qualora invece la lex specialis esiga come requisito un determinato titolo di studio, si è in presenza di una clausola che può essere eterointegrata solamente dall'equipollenza ex lege (cfr. sentenza Sezione 5/5/2010 n. 1674).

1.5 L'eventuale estensione ammessa da altre Aziende Ospedaliere non può essere utilmente invocata, in presenza di un'attività (l'ammissione) priva di profili di discrezionalità.

In conclusione il gravame non merita accoglimento.

La peculiarità della controversia, che ha comunque registrato scelte diverse ad opera di altre aziende Ospedaliere, giustifica la compensazione integrale delle spese di giudizio tra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda) definitivamente pronunciando, respinge il ricorso in epigrafe.

Spese compensate.

La presente sentenza è depositata presso la Segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 26 gennaio 2012 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Mauro Pedron, Consigliere

Stefano Tenca, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 02/03/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)