

N. 00752/2016 REG.PROV.COLL.

N. 01655/2015 REG.RIC.



# REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

## SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1655 del 2015, proposto da:

G. P. , rappresentato e difeso dagli avv. Cosimo Damiano Bruno, Francesco Nanula, Giuseppe Tempesta, con domicilio eletto presso l'Avv. Francesco Muscatello in Bari, Strada Torre Tresca n.2/A;

contro

Azienda Sanitaria Locale Barletta Andria Trani, rappresentata e difesa dall'avv. Angela Rizzi, con domicilio eletto presso l'Avv. Eugenio Scagliusi in Bari alla via Marchese di Montrone n. 66;

nei confronti di

A. C., F. A. L.;

per l'annullamento

1) della deliberazione n. 1418/2015 del 08.10.2015, con cui è stata disposta l'esclusione del dott. Puttilli dalla procedura concorsuale indetta con avviso pubblico del 11.02.2015 dalla ASL BAT per il conferimento di incarico quinquennale per la copertura del posto di Direttore dell'U.O.C. di Ortopedia e Traumatologia del P.O. di Andria - Canosa di Puglia;

2) dello stesso avviso pubblico dell'11.02.2015 (e della relativa delibera di adozione n. 173 in pari data) —nonché dell'eventuale regolamento interno della ASL BAT disciplinante le procedure concorsuali di assunzione, nella misura in cui debba(no) interpretarsi nel senso di prevedere che la presentazione della domanda di partecipazione debba avvenire, “a pena di esclusione, a mezzo posta raccomandata a/r, ovvero a mezzo pec;

3) di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, ancorché ignoto, in quanto lesivo, ivi compresi gli eventuali successivi atti (allo stato non conosciuti) relativi alla procedura intervenuti nelle more (verbali della Commissione giudicatrice, approvazione provvisoria e definitiva della graduatoria di merito e così via);

nonché per la declaratoria di illegittimità del silenzio serbato dalla ASL BAT in ordine all'istanza di accesso agli atti presentata dal dott. G. P. con nota pec del 19.10.2015, con conseguente ordine nei confronti della ASL BAT di esibire in giudizio gli atti indicati nella richiesta di accesso del 19.10.2015, ossia l'eventuale regolamento interno disciplinante le procedure concorsuali di assunzione e per la nomina di un commissario ad acta che provveda, in caso di protrazione dell'inerzia, in luogo dell'Amministrazione inadempiente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Azienda Sanitaria Locale Barletta Andria Trani;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 5 maggio 2016 la dott.ssa Viviana Lenzi e uditi per le parti i difensori come da verbale di udienza;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO e DIRITTO

Il ricorrente ha impugnato, in via principale, la deliberazione n. 1418/2015 a mezzo della quale è stato escluso dalla partecipazione alla procedura concorsuale finalizzata al reclutamento di un direttore dell'U.O.C. di ortopedia e traumatologia del presidio ospedaliero di Andria-Canosa, motivata con riferimento all'avvenuta presentazione della domanda di partecipazione a mezzo di consegna diretta e non mediante una delle due modalità previste dalla lex specialis del concorso: invio mediante PEC o raccomandata A/R.

Il ricorrente evidenzia che tra le clausole di esclusione annoverate dall'avviso pubblico non rientra il mancato rispetto delle modalità di presentazione della domanda e lamenta la obiettiva confusione ingenerata dal tenore letterale della norma dell'avviso che consente al candidato di "scegliere esclusivamente" una delle suddette modalità: invio mediante PEC o raccomandata A/R.

Impugna, inoltre, per contrasto con l'art. 4 D.P.R. 487/94, l'avviso pubblico e il regolamento interno relativo alle procedure concorsuali – se esistente - ove debbano interpretarsi nel senso di escludere la presentazione diretta della domanda.

La ASL B.A.T. ha resistito alla domanda.

Accolta l'istanza cautelare (seguita dal pedissequo provvedimento di ammissione del candidato con riserva, adottato dall'ente con delibera 415/2016), all'udienza del 5/5/16 il ricorso è stato introitato per la decisione.

Va preliminarmente evidenziato che la dichiarazione del difensore della ASL (resa, su domanda del Collegio, alla camera di consiglio del 11/2/16) relativa all'inesistenza di qualsivoglia norma

regolamentare interna recante la disciplina delle modalità di presentazione delle domande di partecipazione alle procedure concorsuali consente - per ragioni di economia processuale – di prescindere dalla richiesta di esibizione del regolamento interno, sollecitata da parte ricorrente fin dal ricorso introduttivo.

Ancora in rito, va disposto lo stralcio delle note difensive depositate dalla resistente solo in sede di discussione, stante la loro tardività e tenuto conto dell’opposizione all’acquisizione formulata dalla difesa del ricorrente.

Nel merito, la domanda è fondata.

Ai sensi dell’art. 4 DPR 487/94, recante “Regolamento recante norme sull’accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi”: “Le domande di ammissione al concorso, redatte in carta semplice, devono essere indirizzate e presentate direttamente o a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica - per i concorsi unici e all’amministrazione competente negli altri casi, con esclusione di qualsiasi altro mezzo ..”.

La norma prevede, dunque, due modalità alternative di presentazione della domanda di partecipazione, inequivocabilmente equivalenti, entrambe in forma “cartacea”, alle quali legittimamente ciascuna amministrazione può aggiungere una modalità di presentazione in via telematica della domanda, secondo quanto previsto dall’art. 65 d. l.vo 82/2005 e dall’art. 4 DPR 68/2005.

Orbene, può innanzi tutto osservarsi che costituisce “*principio generale, applicabile a tutti i procedimenti amministrativi, quello che afferma l’equipollenza della spedizione postale alla presentazione diretta delle istanze, domande o dichiarazioni rivolte dai privati alla P.A., desunto da numerose disposizioni di legge, inteso a sollevare il privato dal rischio di disfunzioni del servizio postale ed a consentirgli l’integrale disponibilità del termine (cfr. CdS, V, 14 settembre 2010, n. 6678; CdS, V, 10 febbraio 2010, n. 655; Cass. Civ., II, 5 maggio 2008, n. 11028)*”, così, TAR Piemonte, sez. 2, sent. 29/10/10 n. 3935.

Inoltre, come chiarito anche dalla circolare n. 12/2010 del Dipartimento della Funzione Pubblica in atti, in mancanza (come nel caso di specie) di contraria disposizione recata dal regolamento interno dell’ente che indice la selezione, i bandi di concorso non possono derogare alla disciplina generale del reclutamento contenuta nel D.P.R. cit. (peraltro, oggetto di espresso richiamo nell’avviso pubblico per il quale è causa), in ossequio all’art. 70 co.13 T.U.P.I. che stabilisce: “In materia di reclutamento, le pubbliche amministrazioni applicano la disciplina prevista dal decreto del Presidente della Repubblica 9 maggio 1994, n. 487, e successive modificazioni ed integrazioni, per le parti non incompatibili con quanto previsto dagli articoli 35 e 36, salvo che la materia venga regolata, in coerenza con i principi ivi previsti, nell’ambito dei rispettivi ordinamenti”.

Ne deriva che:

- anche a voler ritenere “non equivoca” la clausola dell’avviso pubblico disciplinante modalità e termini di presentazione della domanda (che, chiaramente, conclude: “è esclusa ogni altra forma di presentazione e di trasmissione, pena la non ammissione”);

- ed anche a voler, quindi, superare il contrasto intrinseco rinveniente dall'omessa inclusione, nell'elenco delle cause escludenti, di una modalità di presentazione diversa dalla PEC o dalla raccomandata;

l'esclusione del ricorrente deriva la propria illegittimità da quella dell'avviso di selezione (ritualmente impugnato in parte qua), che, in spregio alla normativa nazionale pur espressamente richiamata, preclude la consegna brevi manu della domanda di partecipazione.

Né va tralasciato, sotto diverso profilo, che il divieto implicito di presentare domande a mezzo di consegna diretta non pare rispondere ad alcun apprezzabile interesse della P.A. procedente (che pure ammette, per la stessa selezione, domande in formato cartaceo pervenute per posta), né essere posto a garanzia della par condicio dei concorrenti (come sostenuto dalla ASL in sede di discussione orale) ovvero della certezza sul rispetto dei termini di partecipazione al concorso.

Per le suesposte considerazioni, in accoglimento del gravame, va annullato l'avviso pubblico nella parte in cui prevede, a pena di esclusione, che la domanda di partecipazione possa essere inoltrata solo a mezzo racc. A/R ovvero PEC e, conseguentemente, annullata la delibera di esclusione n. 1418/2015.

Le spese seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, annulla gli atti impugnati nei limiti di cui in motivazione.

Condanna la ASL resistente alla refusione delle spese di lite in favore del ricorrente, liquidandole in euro 1.500,00 oltre accessori come per legge e C.U.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 5 maggio 2016 con l'intervento dei magistrati:

Francesco Gaudieri, Presidente

Viviana Lenzi, Referendario, Estensore

Cesira Casalanguida, Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 09/06/2016

IL SEGRETARIO

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