

Pubblicato il 17/07/2019

N. 00654/2019 REG.PROV.COLL.
N. 01009/2018 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 Sardegna

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ex art. 60 cod. proc. amm.;

sul ricorso numero di registro generale 1009 del 2018, integrato da motivi aggiunti, proposto da

Carlo Dessy, rappresentato e difeso dall'avvocato Enrico Salone, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Cagliari, via Maddalena 40;

contro

Agenzia Regionale per la Protezione dell'Ambiente della Sardegna - Arpas, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale, domiciliata ex lege in Cagliari, via Dante 23/25;

nei confronti

Orrù Aldo, Carlo Capuzzi non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

1) della Determinazione DG prot. n. 1191/2018 del 12.09.2018, con la quale il Direttore Generale dell'ARPAS, anziché procedere allo scorrimento della

graduatoria del concorso per n. 1 posto di dirigente ambientale-ruolo tecnico a tempo pieno ed indeterminato, approvata con Determinazione DG n. 1127/2018 del 29.08.2018, ha disposto l'avvio di una procedura concorsuale per l'assunzione di n. 4 dirigenti ambientali-ruolo tecnico, attività dipartimentali CCNL-area III dirigenza SPTA del Servizio Sanitario Nazionale, con rapporto di lavoro a tempo pieno ed indeterminato, previo avviso pubblico di mobilità volontaria;

2) della Determinazione DG prot. n. 4471/2018 del 19.09.2018, nella parte in cui, il Direttore Generale dell'ARPAS, nelle more del completamento della procedura concorsuale impugnata sub 1, anziché procedere allo scorrimento della graduatoria del concorso per n. 1 posto di dirigente ambientale-ruolo tecnico a tempo pieno ed indeterminato, approvata con Determinazione DG n. 1127/2018 del 29.08.2018, ha indetto una selezione, ai sensi dell'art. 28, comma 4 bis e ss., L.R. 31/1998, per l'attribuzione temporanea per un massimo di 24 mesi a funzionari dell'Agenzia stessa della seguente posizione dirigenziale:

- Servizio idrogeologico ed idrografico – struttura semplice del Dipartimento geologico;

2.1) della Determinazione n. 1412/2018 del 12.10.2018, con la quale il Direttore del Servizio Risorse Umane dell'ARPAS ha escluso il ricorrente dalla procedura selettiva impugnata sub 2);

2.2.) Di tutti gli atti della procedura selettiva impugnata sub. 2), ivi compresa la graduatoria finale di merito, approvata con Determinazione del Direttore dell'Area Amministrativa /Servizio Risorse Umane dell'ARPAS n. 1583/2018 del 09.11.2018, nella parte in cui è stato assegnato all'ing. Aldo Orrù l'incarico di facente funzioni dirigente del Servizio idrogeologico ed idrografico-Struttura semplice del Dipartimento geologico;

2.3.) Della Determinazione DG n. 1622/2018 del 16.11.2018, nella parte in cui il Direttore Generale dell'ARPAS, all'esito della selezione impugnata sub

- 2), ha nominato l'ing. Aldo Orrù facente funzioni dirigente del Servizio idrogeologico ed idrografico;
- 2.4.) ove occorra: della Nota del 12.10.2018 della Direttrice del Servizio Risorse Umane dell'ARPAS;
- 3) della Determinazione n. 1848/2018 del 21.11.2018, con la quale la Direttrice del Servizio Risorse Umane dell'ARPAS, preso atto che la procedura di mobilità propedeutica al bando di concorso impugnato sub. 1) è andata deserta, ha stabilito di procedere ad indire il predetto concorso impugnato sub 1) o allo scorrimento delle graduatorie in corso di validità per pari profilo approvate da altre pubbliche amministrazioni, anziché procedere allo scorrimento della graduatoria del concorso per n. 1 posto di dirigente ambientale-ruolo tecnico a tempo pieno ed indeterminato, approvata con Determinazione DG n. 1127/2018 del 29.08.2018,
- 4) di tutti gli atti presupposti, conseguenti e comunque connessi con quelli più sopra impugnati.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti:

per l'annullamento, previa sospensione dell'esecuzione:

- 5) della Determinazione n. 1701/2018 del 28.11.2018, con la quale il Direttore Generale dell'ARPAS, in applicazione delle proprie Determinazioni DG n. 1191/2018 e n. 1848/2018 impuginate col ricorso introduttivo sub 1) e sub 3), anziché procedere allo scorrimento della graduatoria del concorso per n. 1 posto di dirigente ambientale-ruolo tecnico a tempo pieno ed indeterminato, approvata con Determinazione DG n. 1127/2018 del 29.08.2018, ha disposto l'assunzione di n. 1 Dirigente Ambientale - ingegnere, CCNL Area II della Dirigenza SPTA del SSN, con rapporto di lavoro a tempo pieno ed indeterminato mediante utilizzo della graduatoria del concorso pubblico per titoli ed esami per l'assunzione a tempo indeterminato di n. 3 dirigenti dell'area tecnica, approvata con Determinazione del Direttore Generale dell'Azienda Regionale per l'Edilizia Abitativa (AREA) n. DG/104

del 06.03.2013, ancora in corso di validità, decidendo di dare corso all'assunzione dell'ing. Carlo Capuzzi, da destinare al Servizio Tecnico;

6) della Determinazione n. 1745/2018 del 05.12.2018, con la quale il Direttore Generale dell'ARPAS, in applicazione delle proprie Determinazioni DG n. 1191/2018 e n. 1848/2018 impugnate col ricorso introduttivo sub 1 e sub 3, impugnate col ricorso introduttivo sub 1) e sub 3), anziché procedere allo scorrimento della graduatoria del concorso per n. 1 posto di dirigente ambientale-ruolo tecnico a tempo pieno ed indeterminato, approvata con Determinazione DG n. 1127/2018 del 29.08.2018, ha bandito un concorso per l'assunzione di n. 3 Dirigente Ambientali CCNL – Area III della Dirigenza SPTA del SSN con rapporto di lavoro subordinato a tempo pieno e indeterminato (tale bando viene impugnato nella parte riguardante l'assunzione per n. 1 posto di Dirigente Ambientale Ingegnere/geologo da destinarsi al Servizio idrogeologico e Idrografico e n. 1 posto da destinarsi all'assunzione di Dirigente Tecnico Ambientale da destinarsi ai Dipartimenti Territoriali).

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

visto l'atto di costituzione in giudizio della Agenzia Regionale per la Protezione dell'Ambiente della Sardegna - Arpas;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nella camera di consiglio del giorno 29 maggio 2019 il dott. Gianluca Rovelli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 cod. proc. amm.;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Espone il ricorrente, laureato in fisica, a far data dall'01.12.2008, di essere dipendente a tempo indeterminato presso l'ARPAS, nella posizione funzionale di cat. D Super, quale Collaboratore Tecnico Professionale, Esperto Fisico Meteorologo, presso il Dipartimento Meteorologico, Servizio Meteorologico, con sede di lavoro in Sassari.

Egli è risultato idoneo non vincitore nel concorso bandito dall'ARPAS per l'assunzione di n. 1 Dirigente Ambientale-Ruolo Tecnico a tempo pieno ed indeterminato, nella cui graduatoria finale di merito, approvata con Determinazione DG n. 1127/2018 del 29.08.2018, avente validità triennale, si trova collocato al terzo posto.

Con Determinazione DG n. 1191/2018 del 12.09.2018, l'ARPAS, anziché attingere, mediante scorrimento, dalla anzidetta graduatoria, ha avviato una procedura concorsuale per l'assunzione di n. 4 Dirigenti Ambientali-Ruolo Tecnico a tempo pieno ed indeterminato, previo avviso pubblico per l'espletamento delle procedure di mobilità volontaria previste per legge.

Nelle more dell'espletamento del nuovo concorso e delle procedure di mobilità sopra citate, l'ARPAS, con Determinazione DG prot. n. 4471/2018 del 19.09.2018, ignorando di nuovo la graduatoria del concorso per n. 1 posto di Dirigente Ambientale-ruolo tecnico a tempo pieno ed indeterminato, approvata con Determinazione DG n. 1127/2018 del 29.08.2018, ha indetto una selezione, ai sensi dell'art. 28, comma 4 bis e ss., L.R. 31/1998, per l'attribuzione temporanea per un massimo di 24 mesi a funzionari dell'Agenzia stessa delle seguenti funzioni dirigenziali:

- Servizio idrogeologico ed idrografico – struttura semplice del Dipartimento geologico;
- Centro regionale di riferimento per l'amianto-incarico professionale di alta specializzazione afferente al Servizio Rete laboratori e misure in campo della Direzione Tecnico Scientifica.

La selezione in questione è stata riservata ai dipendenti inquadrati in categoria D o Ds, come il ricorrente. La selezione per l'assegnazione dell'incarico di dirigente del Servizio Idrologico e Idrografico, di interesse del ricorrente, è stata limitata ai possessori di laurea in Ingegneria o equiparate o equipollenti, impedendo così la partecipazione alla stessa del dott. Dessy, laureato in Fisica. Il ricorrente, in data 01.10.2018, ha comunque presentato domanda di partecipazione alla selezione, al fine di evidenziare il proprio interesse a

ricoprire l'incarico in questione e ad impugnare il bando in parte qua, precisando però l'illegittimità dello stesso, sia in quanto l'Amministrazione avrebbe dovuto previamente attingere dalla vigente graduatoria del concorso pubblico per Dirigente Ambientale-ruolo tecnico, sia per la limitazione all'accesso alla selezione ai soli laureati in Ingegneria.

Il ricorrente, tramite il proprio legale, con lettera del 04.10.2018, ha anche intimato all'Amministrazione di scorrere la vigente graduatoria per n. 1 posto di Dirigente Ambientale-ruolo tecnico, diffidandola ad annullare sia l'avviso di concorso per n. 4 Dirigenti Ambientali-ruolo tecnico, sia il bando di selezione adottato nelle more di quel concorso per l'attribuzione temporanea delle funzioni dirigenziali del Servizio Idrogeologico ed Idrografico, ribadendo, tra l'altro, in riferimento a quest'ultima selezione, l'illegittimità della clausola che consentiva l'ammissione alla procedura ai soli laureati in ingegneria.

La diffida legale è stata riscontrata dall'ARPAS con la nota RU n. 1412/2018 del 12.10.2018. L'ARPAS ha quindi espletato la procedura selettiva per l'assegnazione temporanea delle funzioni dirigenziali inerenti il Servizio Idrogeologico e Idrografico e ha, dapprima, escluso il ricorrente dalla selezione per la mancanza della laurea in ingegneria (Determinazione RU n. 1412/2018 del 12.10.2018), e, poi, ha dichiarato vincitore ed assegnato l'incarico di Dirigente del Servizio Idrogeologico ed Idrografico all'ing. Aldo Orru' (rispettivamente: Determinazioni RU n. 1583/2018 del 09.11.2018 e DG n. 1622/2018 del 16.11.2018).

Successivamente, l'ARPAS, con la Determinazione RU n. 1848/2018 del 21.11.2018, preso atto che la procedura di mobilità propedeutica al bando di concorso per n. 4 posti di Dirigente Ambientale-ruolo tecnico, è andata deserta, ha stabilito di indire il concorso impugnato o di effettuare lo scorrimento delle graduatorie in corso di validità per pari profilo approvate da altre pubbliche amministrazioni.

Avverso tutti gli atti indicati in epigrafe è insorto il ricorrente deducendo i seguenti motivi di diritto:

1) violazione art. 35, comma 5-ter, del d.lgs. 165/2001; violazione art. 4, comma 3, lettera b), della L. 125/2013, eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erroneità dei presupposti, illogicità e contraddittorietà manifeste, difetto di motivazione;

2) violazione dell'art. 11, ultimo periodo, del bando di concorso; violazione art. 35, comma 5-ter, della L. 165/2001, violazione art. 36, comma 2, d.lgs. 165/2001; eccesso di potere per travisamento dei fatti ed erroneità dei presupposti, illogicità e contraddittorietà manifeste, difetto di motivazione; violazione e falsa applicazione artt. 21 e ss. L.R. 31/1998 e artt. 13, 14 e 15 del vigente Regolamento Generale e di Organizzazione dell'ARPAS; eccesso di potere per travisamento dei fatti e falsità dei presupposti, illogicità, contraddittorietà e difetto di motivazione.

Concludeva per l'accoglimento del ricorso con conseguente annullamento degli atti impugnati previa concessione di idonea misura cautelare.

Si costituiva l'amministrazione intimata chiedendo il rigetto del ricorso.

In data 8 marzo 2019 il ricorrente depositava ricorso per motivi aggiunti per l'annullamento degli atti indicati in epigrafe.

In particolare, il ricorrente ha appreso che con la Determinazione DG n. 1701/2018 del 28.11.2018, in applicazione delle Determinazioni n. 1191/2018 (impugnata col ricorso introduttivo) e n. 1848/2018 (impugnata col ricorso introduttivo), l'amministrazione ha disposto l'assunzione di n. 1 Dirigente Ambientale - ingegnere mediante utilizzo di un graduatoria per l'assunzione di n. 3 Dirigenti per l'area tecnica di un'altra Pubblica Amministrazione (Azienda Regionale per l'Edilizia Abitativa- AREA) risalente al 2013, assumendo in tal modo l'ing. Carlo Capuzzi, da destinare al Servizio Tecnico dell'ARPAS.

Con la Determinazione DG n. 1745/2018 del 05.12.2018, in applicazione della propria Determinazione DG prot. n. 1191/2018 del 12.09.2018, impugnata col ricorso introduttivo, ha bandito un concorso per l'assunzione di n. 3 Dirigenti Ambientali a tempo pieno e indeterminato per l'assunzione,

tra l'altro, per quanto d'interesse del ricorrente, di n. 1 posto di Dirigente Ambientale Ingegnere/geologo da destinarsi al Servizio idrogeologico e Idrografico e di n. 1 posto da destinarsi all'assunzione di Dirigente Tecnico Ambientale da destinarsi ai Dipartimenti Territoriali.

Quindi l'ARPAS, in attuazione dei provvedimenti impugnati col ricorso introduttivo:

- ha assunto, mediante attingimento da una graduatoria di un'altra P.A. (l'AREA), n. 1 Dirigente Ambientale –ingegnere, da destinare al Servizio Tecnico;
- ha indetto il concorso già previsto col provvedimento impugnato col ricorso introduttivo, per l'assunzione di n. 3 Dirigenti Ambientali ruolo tecnico, di cui almeno 2 (Dirigente Servizio Idrogeologico ed Idrografico e Dirigente Tecnico Ambientale da destinare ai Servizi Ripartimentali) secondo il ricorrente, avrebbero potuto e dovuto essere coperti mediante il ricorso alla più volte menzionata graduatoria del concorso ove il ricorrente medesimo è risultato idoneo.

Il ricorrente ha quindi impugnato i nuovi atti deducendo articolate censure riprendendo le argomentazioni contenute nel ricorso introduttivo.

Alla camera di consiglio del 29 maggio 2019 il ricorso veniva trattenuto per la decisione in forma semplificata sussistendone i presupposti.

DIRITTO

Il ricorso è fondato.

La questione è di pronta e agevole soluzione.

E' noto che, ferma restando la discrezionalità in ordine alla decisione sul "se" della copertura del posto vacante, l'amministrazione, una volta stabilito di procedere alla provvista del posto, deve sempre motivare in ordine alle modalità prescelte per il reclutamento, dando conto, in ogni caso, della esistenza di eventuali graduatorie degli idonei ancora valide ed efficaci al momento dell'indizione del nuovo concorso. Si registra, quindi, una sostanziale inversione del rapporto tra l'opzione per un nuovo concorso e la

decisione di scorrimento della graduatoria preesistente ed efficace, nel senso che quest'ultima modalità di reclutamento rappresenta ormai la regola generale, mentre l'indizione del nuovo concorso costituisce l'eccezione e richiede un'apposita e approfondita motivazione, che dia conto delle particolari circostanze di fatto o delle ragioni di interesse pubblico prevalenti (Cons. Stato, Ad. plen. n. 14 del 28 luglio 2011, T.a.r. Puglia, Bari, sez. I, 24 gennaio 2019, n. 91).

Nel caso che qui occupa il Collegio è pacifico che:

- a) il ricorrente è risultato idoneo non vincitore nel concorso bandito dall'ARPAS per l'assunzione di n. 1 Dirigente Ambientale-Ruolo Tecnico a tempo pieno ed indeterminato;
- b) la graduatoria è valida fino al 29.08.2021;
- c) coglie pienamente nel segno la difesa del ricorrente laddove rileva (pagina 14 del ricorso introduttivo) che il ruolo dirigenziale dell'ARPAS è unico ed è unica la qualifica dirigenziale, potendo distinguersi al più tra incarichi di natura gestionale e professionale;
- d) il Servizio Idrogeologico ed Idrografico è una Struttura Semplice avente natura gestionale.

L'illegittimità della scelta di preferire l'esperimento di un nuovo concorso, rispetto allo scorrimento della graduatoria ancora valida, non supportata da una adeguata motivazione, sotto il profilo del pubblico interesse costituisce ormai *ius receptum*.

Va anche precisato che la adeguata motivazione non può consistere in mere e sterili forme di stile, prive di reale contenuto (da ultimo, Consiglio di Stato, Sez. VI, 4 gennaio 2019, n. 103).

Il generale principio di favore dell'ordinamento per l'utilizzazione delle graduatorie degli idonei in ragione dell'evidente finalità di contenimento della spesa pubblica a fronte dei necessari costi connessi all'espletamento di una nuova procedura concorsuale, può recedere solo in presenza di speciali discipline di settore (ovvero di particolari circostanze di fatto o di ragioni di

interesse pubblico prevalente) che devono in ogni caso essere puntualmente indicate nelle motivazioni del provvedimento che vi deroghi (Cons. di Stato, Sez. VI, 24 dicembre 2018, n. 7214).

Il ricorso deve, in definitiva, essere accolto con conseguente annullamento degli atti impugnati.

Le spese seguono la regola della soccombenza e vengono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti impugnati.

Condanna l'amministrazione alle spese del presente giudizio in favore del ricorrente che liquida in € 3.000/00 (tremila) oltre accessori di legge e restituzione contributo unificato.

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

Così deciso in Cagliari nella camera di consiglio del giorno 29 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Marco Lensi, Presidente

Grazia Flaim, Consigliere

Gianluca Rovelli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Gianluca Rovelli

IL PRESIDENTE
Marco Lensi

IL SEGRETARIO