



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 Sicilia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 404 del 2012, integrato da motivi aggiunti,  
proposto da:  
-----, rappresentato e difeso dall'avv. -----, con domicilio eletto presso ----- in  
Palermo, -----;

***contro***

Azienda Ospedaliera di -----, in persona del legale rappresentante pro tempore,  
rappresentato e difeso dagli avv. ----- e -----, con domicilio eletto presso  
l'avv. -----;

***per l'annullamento***

quanto al ricorso introduttivo:

- dell'avviso di selezione pubblica per il conferimento di un incarico biennale di  
medico autorizzato, ex art. 7, comma 6 e 6 bis, del D.Lgs. n. 165/01, per lo  
svolgimento di attività di sorveglianza medica dei lavoratori esposti al rischio delle  
radiazioni ionizzanti di categoria A e B; impugnativa che si propone avverso quella  
parte dell'avviso che consente la partecipazione a personale estemo all'azienda,

nonché avverso l'avviso nella sua totalità in quanto prevede immotivatamente un compenso annuo che non rispetta le tariffe minime di cui si dirà appresso;

nonché per il risarcimento di tutti i danni derivanti al ricorrente a causa della illegittimità del provvedimento impugnato, danni da quantificare nel corso del giudizio;

quanto al ricorso per motivi aggiunti:

- della deliberazione n. 467 del 16 marzo 2012 dell'ARNAS, con la quale è stato affidato al dott. -----, per il periodo 1 aprile 2012 - 31 dicembre 2012 l'incarico di medico autorizzato (ex art. 7, comma 6 e 6 bis, del D.Lgs. n. 165/01), per lo svolgimento di attività di sorveglianza medica dei lavoratori esposti al rischio delle radiazioni ionizzanti di categoria A;

nonché per il risarcimento di tutti i danni derivanti al ricorrente a causa della illegittimità del provvedimento impugnato, danni da quantificare nel corso del giudizio.

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

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Azienda Ospedaliera di -----;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 26 marzo 2013 il dott. Giovanni Tulumello e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso notificato il 28 febbraio 2012, e depositato in successivo 9 marzo, il dott. ----- ha impugnato l'avviso di selezione pubblica per il conferimento di un incarico biennale di medico autorizzato, ex art. 7, comma 6 e 6 bis, del D.Lgs. n.

165/01, per lo svolgimento di attività di sorveglianza medica dei lavoratori esposti al rischio delle radiazioni ionizzanti di categoria A e B: nella parte in cui consente la partecipazione a personale esterno all'azienda, e nella parte relativa alla determinazione del compenso annuo.

Si è costituita in giudizio, con memoria depositata il 19 marzo 2012, l'Azienda Ospedaliera di -----, chiedendo il rigetto del ricorso, con condanna alle spese.

Con successivo ricorso per motivi aggiunti, il 3 aprile 2012, e depositato il successivo 16 aprile, il dott. ----- ha altresì gravato la deliberazione n. 467 del 16 marzo 2012 dell'ARNAS, con la quale è stato affidato al dott. -----, per il periodo 1 aprile 2012 - 31 dicembre 2012 l'incarico di medico autorizzato (*ex art. 7, comma 6 e 6 bis, del D.Lgs. n. 165/01*), per lo svolgimento di attività di sorveglianza medica dei lavoratori esposti al rischio delle radiazioni ionizzanti di categoria A.

L'azienda sanitaria resistente ha deposito una seconda memoria in data 4 maggio 2012.

Con ordinanza n. 256 dell'8 maggio 2012, questa Sezione ha respinto la domanda di sospensione cautelare degli effetti dei provvedimenti impugnati.

Il Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Siciliana, con ordinanza n. 357 del 20-22 giugno 2012, ha accolto l'appello proposto dal ricorrente avverso la citata pronuncia cautelare di primo grado.

Il 21 febbraio 2013 la difesa della parte ricorrente ha depositato una memoria.

Il ricorso è stato definitivamente trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 26 marzo 2013.

2. Il ricorso introduttivo contesta la legittimità dell'avviso di selezione pubblica per il conferimento, da parte dell'Azienda Ospedaliera di rilievo nazionale -----, di un incarico biennale di medico autorizzato, *ex art. 7, comma 6 e 6*

bis, del D.Lgs. n. 165/01, per lo svolgimento di attività di sorveglianza medica dei lavoratori esposti al rischio delle radiazioni ionizzanti di categoria A e B.

Il ricorrente, dirigente medico della U.O. di Radiodiagnostica presso l'ARNAS, espone di avere svolto tale attività, fino all'adozione dei provvedimenti impugnati, in forza di "rinnovi periodici".

Contesta la legittimità del provvedimento indicato, nella parte in cui consente la partecipazione alla selezione pubblica a personale esterno all'azienda, e nella parte relativa alla determinazione del compenso annuo.

Osserva il Collegio che nell'ordine logico delle questioni va preliminarmente scrutinata la fondatezza o meno del ricorso per motivi aggiunti: questo investe infatti il provvedimento conclusivo della selezione, che ha visto l'odierno ricorrente soccombente rispetto al controinteressato dott. ----, con censure che riguardano l'individuazione del medico selezionato per l'incarico in questione.

E' pertanto evidente che in caso di infondatezza del ricorso per motivi aggiunti, il consolidamento degli effetti dell'atto di nomina del dott. ---- priverebbe il dott. ---- dell'interesse a far valere in sede processuale i profili di illegittimità dedotti con il ricorso introduttivo, per le ragioni che saranno appresso più dettagliatamente indicate.

3. Con il primo motivo del ricorso per motivi aggiunti il ricorrente deduce "Violazione del D. Lgs. 17 marzo 1995 n. 230 – Eccesso di potere sotto il profilo della contraddittorietà, della illogicità e dello sviamento".

Ad avviso del ricorrente non risulterebbe essere stata nominata la Commissione prevista dall'avviso di selezione, né fissati i criteri di valutazione dei candidati; inoltre "non risulta che siano stati esaminati i *curricula* presentati dai candidati" e "che sia stata fatta una graduatoria e/o comunque una selezione tendente ad individuare il candidato vincitore sulla base di una comparazione tendente a realizzare una ottimizzazione del Servizio".

3.1. Circa il profilo della sussistenza del requisito di partecipazione in capo all'odierno controinteressato, ritiene il Collegio che sia condivisibile la difesa dell'Azienda resistente laddove contro deduce che "Il dott. ---- è in possesso della qualifica di medico autorizzato e la circostanza che non abbia svolto detta attività non può certo sminuire la qualifica professionale posseduta dallo stesso, né inficiare la scelta dell'amministrazione di affidargli l'incarico di medico autorizzato".

3.2. Per il resto, osserva il Collegio che la motivazione della delibera è molto chiara: preso atto della presentazione di quattro domande di partecipazione, accertata la sussistenza in capo a tutti e quattro i concorrenti dei requisiti di partecipazione, l'Azienda ha deciso di selezionare l'odierno contro interessato sulla base di due elementi di valutazione:

- il dott. ---- è "medico competente" aziendale", sicché "al fine di ottenere i migliori risultati e di ottimizzazione nell'organizzazione e programmazione della sorveglianza medica dei lavoratori esposti a rischio di radiazioni ionizzanti di gruppo A e B (gestione delle documentazioni, delle certificazioni, delle relative statistiche necessarie) anche sotto il profilo economico (si eviterebbero doppi esami e visite con notevole dispendio anche di tempi e di programmazione per il personale tutto) pare opportuno che l'attività sia svolta dai Medici Competenti aziendali nell'ambito delle attività istituzionali";
- "la proposta del dott. ----" comporta "un azzeramento e/o contenimento dei costi connessi all'assolvimento dell'incarico".

Tale motivazione resiste alle censure che contro la stessa sono state proposte.

Va in proposito precisato che, come recentemente chiarito in giurisprudenza (T.A.R. Basilicata, sentenza n. 532/2012), la "procedura comparativa prescritta dall'articolo 7, comma 6 *bis*, decreto legislativo 165/2001, per il conferimento di incarichi di collaborazione coordinata e continuativa (.....) consiste soltanto in

una valutazione di *curriculum*, delle competenze e delle esperienze degli aspiranti all'incarico, rientra nella categoria degli atti di microorganizzazione (artt. 4, co. 2, e 5, co. 2, d. lgs. 165/01) emanati dal dirigente competente (e non dall'organo politico) *in ragione dell'assenza all'interno dell'amministrazione di figure professionali idonee e disponibili ad assolvere allo specifico incarico di cui si ha bisogno*".

E' evidente che ove alla procedura partecipino professionalità interne "idonee e disponibili ad assolvere allo specifico incarico di cui si ha bisogno", come è accaduto nel caso di specie con la proposta del dott. ---- di ricondurre l'attività in questione ai propri compiti istituzionali, una simile indicazione diventa prioritaria rispetto all'esigenza di operare una valutazione comparativa fra i candidati.

Nello specifico, è accaduto che la scelta discrezionale dell'azienda è stata dettata – ferma restando l'idoneità di tutti e quattro i candidati che hanno presentato domanda - essenzialmente da parametri organizzativi, e più precisamente da una esigenza di riorganizzazione – in senso maggiormente razionale - del servizio nella direzione sia di una semplificazione degli adempimenti materiali, sia di un abbattimento del costo dello stesso.

Tale percorso motivazionale trova pieno riscontro negli atti prodotti in giudizio.

L'Azienda avrebbe potuto legittimamente – purché motivatamente – orientare la scelta in funzione di parametri soggettivi (legati alle specifiche professionalità di un candidato), ovvero oggettivi: nel caso di specie si è privilegiato, con motivazione non irragionevole e del tutto plausibile, il secondo criterio di valutazione (ferma restando, giova ripeterlo, l'astratta idoneità di tutti i concorrenti), sicché le dedotte censure relative alla mancanza di un'attività di comparazione dei curricula degli aspiranti (e, prima ancora, alla mancata esplicitazione dell'organo preposto a tale valutazione) appaiono irrilevanti, prima ancora che infondate.

3.3. Inoltre, giova sottolineare che l'Azienda resistente ha prodotto in giudizio, fin dal 19 marzo 2012, la nota prot. n. 170/STF del 15 marzo 2012, con cui il

Coordinatore dello Staff di Direzione Aziendale ha proposto al Commissario Straordinario sostanzialmente di internalizzare il servizio di che trattasi, riconducendolo “nell’ambito delle attività istituzionali svolte dalla Sorveglianza Sanitaria Aziendale”.

Il provvedimento impugnato con il ricorso con motivi aggiunti ha, come si è già visto, motivatamente accolto tale proposta, orientando l’esercizio dell’ampia discrezionalità nella direzione di una valorizzazione dell’elemento organizzativo interno.

Tale chiaro percorso procedimentale comporta una riduzione dell’effetto di auto-limite dell’avviso di selezione, nel senso che anche la mancata esplicitazione della commissione di valutazione non assume valenza invalidante rispetto alla scelta finale, una volta che tale scelta non è stata assunta sulla base di una comparazione soggettiva fra i candidati (al di là del profilo, già riscontrato, della sussistenza in capo a tutti e quattro dei requisiti di partecipazione).

La citata sentenza 532/2012 del tutto coerentemente aggiunge infatti che “la procedura comparativa prescritta dall’articolo 7, comma 6-*bis*, decreto legislativo 165/2001, per il conferimento di incarichi di collaborazione coordinata e continuativa non sancisce l’obbligo della conclusione dell’apposita procedura selettiva con attribuzione di un punteggio e/o con la formazione di una graduatoria finale di merito tra più candidati”.

4. Con il secondo motivo del ricorso per motivi aggiunti il ricorrente deduce: “Falsa applicazione del D.Lvo 9 aprile 2008 n. 81 – eccesso di potere sotto il profilo della contraddittorietà, della illogicità e dello sviamento”.

**Il ricorrente contesta la base normativa del provvedimento impugnato (la protezione dei lavoratori dalle radiazioni ionizzanti sarebbe disciplinata dal d. lgs. 230/1995 e non dal d. lgs. 81/2008), e contesta altresì la mancata pubblicazione del modello organizzativo sotteso alla scelta provvedi mentale contestata.**

4.1. La prima parte della censura è del tutto formale, oltre che viziata da erroneità del presupposto interpretativo.

Il provvedimento impugnato richiama l'art. 30 del d. lgs. 81/2008 a sostegno di un "modello di un sistema di gestione della salute e sicurezza sul lavoro (SGSL) che integri obiettivi e politiche per la salute e sicurezza nella progettazione e gestione di sistemi di lavoro e di produzione".

L'art. 30 del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, recante "Modelli di organizzazione e di gestione", al primo comma stabilisce che "*Il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi:*

*a) al rispetto degli standard tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici;*

*b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti;*

*c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;*

*d) alle attività di sorveglianza sanitaria;*

*e) alle attività di informazione e formazione dei lavoratori;*

*f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori;*

*g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge;*

*h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate".*

E' pertanto di palese evidenza la pertinenza del richiamo alla disposizione sopra richiamata a supporto della scelta discrezionale consistente nella individuazione del vincitore della selezione in conformità alle esigenze organizzative dell'azienda.



Il carattere pretestuoso della censura in esame si evince poi dal rilievo che il provvedimento impugnato, nella sua motivazione, chiaramente indica che l'attività oggetto dello stesso è la "sorveglianza medica dei lavoratori radio esposti" e che tale sorveglianza deve essere attuata secondo quanto previsto dal "D. Lgs. 230/1995 e ss.mm.ii."

L'azienda ha peraltro correttamente individuato il paradigma normativo del potere esercitato: ed altrettanto correttamente ha richiamato il d. lgs. 81/2008 non già quale base normativa di detto potere, bensì quale fattore che ha orientato l'esercizio della scelta discrezionale nella direzione di un più efficiente ed efficace parametro organizzativo.

4.2. In merito alla "mancata pubblicazione del modello organizzativo" in questione, la censura è affetta dal medesimo vizio logico.

**Il modello organizzativo conseguito, del tutto legittimamente (per le ragioni fin qui esposte), all'esito della procedura selettiva per cui è causa (per questa ragione il terzo motivo del ricorso per motivi aggiunti, formulato sul presupposto che il dott. Crema "abbia inteso abbandonare la selezione indetta in esecuzione della delibera n. 207/2012", è inammissibile).**

La manifestazione volitiva contenuta nel provvedimento impugnato con il ricorso per motivi aggiunti, a seguito di un'attività di ponderazione comparativa di interessi, instaura un modello organizzativo maggiormente conforme ai canoni di efficienza e di risparmio di spesa indicati in motivazione.

Nessun diverso provvedimento organizzatorio l'Azienda avrebbe dovuto propedeuticamente adottare e pubblicare.

5. Infine, con il quarto motivo del ricorso per motivi aggiunti, il ricorrente deduce "Violazione dell'art. 90 del D. Lgs. n. 239/1995 – Allegato XI, Mod. C; nonché del D. Lgs. n. 241 del 2000 – Eccesso di potere sotto il profilo dello sviamento".

Il ricorrente censura le modalità del passaggio delle consegne stabilite nel provvedimento impugnato.

La censura è anzitutto inammissibile.

Con essa infatti il ricorrente pretende di far valere interessi estranei alla propria sfera giuridica (nello specifico: lo stato di custodia e la segretezza della documentazione relativa all'attività di sorveglianza medica), sicché egli difetta di un interesse concreto, diretto ed attuale a coltivare un simile profilo di censura.

La censura è peraltro infondata anche nel merito.

Come si è detto, le implicazioni organizzative della scelta effettuata, non di mera successione temporale fra un medico autorizzato ed un altro, legittimano la previsione di un passaggio della documentazione, fra le due gestioni, nelle mani (non di un *quisque de populo*, ma) del Responsabile della U.O.S. di Prevenzione, Protezione e Sorveglianza sanitaria.

6. Può passarsi ora all'esame delle censure proposte con il ricorso introduttivo.

6.1. Con il primo motivo del ricorso introduttivo, rivolto contro la parte dell'avviso impugnato che consente la partecipazione alla selezione di personale sanitario esterno all'Azienda, il ricorrente deduce “Violazione dell’art. 21 L. reg. sic. 14 aprile 2009 n. 5 – Violazione della circolare n. 657 del 18 febbraio 2010 dell’Assessorato della salute della Regione siciliana – Violazione dell’art. 7 del D. Lgs. 30 marzo 2001 n. 165 (quale sostituito dall’art. 32 del D.L. n. 233 del 4 luglio 2006, convertito nella L. 4 agosto 2006, n. 248 ed ancora modificato dall’art. 3, comma 76 della L. 24 dicembre 2007 n. 244, e da ultimo sostituito dall’art. 46, comma 1 del D.L. 25 giugno 2008 n. 112) – Eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria, del difetto di motivazione, della contraddittorietà e dello sviamento”.

6.2. Con il secondo motivo del ricorso introduttivo, rivolto contro la parte dell'avviso impugnato che disciplina il compenso economico dell'incarico, il

ricorrente deduce: “Violazione sotto altro profilo delle sopra caldate norme – Eccesso di potere sotto il profilo del difetto di istruttoria e del difetto di motivazione”.

6.3. Tali censure sono improcedibili per sopravvenuta carenza d’interesse.

Risulta infatti che con atto deliberativo n. 467/2012 (impugnato con il ricorso per motivi aggiunti), l’azienda resistente ha affidato l’incarico in questione al dott. ----, controinteressato non costituitosi in giudizio, dipendente della stessa Azienda, senza alcun compenso economico.

E’ pertanto evidente che l’odierno ricorrente non vanta alcun apprezzabile interesse a contestare la legittimità del provvedimento impugnato con il ricorso introduttivo.

Per quanto riguarda il profilo della delimitazione soggettiva dei partecipanti, il ricorrente (che aveva proposto la censura riportata nel primo motivo di ricorso allo scopo di delimitare il novero dei concorrenti, sul presupposto – evidentemente erroneo - della portata innocua dei curricula degli altri candidati interni), non ricaverebbe alcuna utilità dall’annullamento, per questa parte, dell’avviso di selezione impugnato, atteso che la nomina del dott. ---- rimarrebbe, sotto questo profilo, pienamente valida ed efficace.

Altrettanto è a dirsi per la seconda censura, concernente il compenso economico: dal momento che anche ove essa risultasse in tesi fondata, con conseguente ipotetico annullamento in parte qua dell’avviso di selezione impugnato, il ricorrente non ne ricaverebbe alcun concreto vantaggio, in quanto l’incarico in questione non gli è stato affidato, essendo egli pertanto estraneo al relativo rapporto giuridico.

6.4. Al di là della ridetta declaratoria di improcedibilità, il Collegio non può peraltro fare a meno di ribadire quanto osservato in sede di delibazione cautelare del *fumus boni iuris*: la pretesa dell’odierno ricorrente, che ha svolto per anni l’attività in

questione in forza di affidamenti diretti e successive proroghe, è volta a non perdere una posizione acquisita negli anni, in forza di una sorta di “diritto di insistenza” che investirebbe sia il trattamento economico, che l’individuazione del beneficiario dello stesso.

Nel momento in cui l’Azienda resistente ha invece interrotto un simile *modus operandi*, agendo sul duplice piano della apertura anche a sanitari esterni dei concorrenti all’incarico (con una estensione soggettiva che, peraltro, è anche garanzia di maggiore professionalità, considerata la possibilità di operare la selezione fra un maggior numero di diverse professionalità), e del contenimento della spesa, la reazione di chi in tal modo perde una posizione di vantaggio consolidatasi negli anni non appare assistita da alcuna delle disposizioni invocate, che contrariamente a quanto dedotto non impediscono alle Aziende sanitarie la possibilità di attingere anche al personale esterno, né di stabilire un compenso inferiore al preteso minimo indicato in ricorso.

Peraltro tale censura (relativa all’apertura a candidati esterni), formulata prima della conoscenza dell’esito della selezione, è in palese contraddizione con quella, formulata nel ricorso per motivi aggiunti, con cui si contesta l’internalizzazione – a costo zero – del servizio.

Il rigetto e l’improcedibilità delle domande di annullamento dei provvedimenti impugnati comporta il rigetto delle domande risarcitorie, per difetto dell’elemento dell’ingiustizia del danno (in quanto le condotte asseritamente lesive sono assistite da titoli provvedi mentali validi ed efficaci, e non possono dunque essere considerate *non iure*).

**7. Il ricorso introduttivo, ed il ricorso per motivi aggiunti, vanno pertanto respinti.**

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima)

definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, e sul connesso ricorso per motivi aggiunti, li rigetta.

Condanna il ricorrente al pagamento delle spese del giudizio, liquidate in complessivi euro 3.000,00, oltre IVA e CPA come per legge,

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

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 26 marzo 2013 con l'intervento dei magistrati:

Filoreto D'Agostino, Presidente

Giovanni Tulumello, Consigliere, Estensore

Maria Cappellano, Primo Referendario

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/06/2013

IL SEGRETARIO

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