

Avv. Michele Romaniello

Amministrativista

Via Giovanbattista Vico 7 - Aversa

Via Rossini 12 - Trentola Ducenta

Tel e Fax n. 081 344 07 94

email: mromaniello@libero.it

pec: michele.romaniello@avvocatismcv.it

ESTRATTO DEL RICORSO IN APPELLO:

**ECC.MO CONSIGLIO DI STATO
IN SEDE GIUDIZIARIA**

- ROMA -

Ricorre il dott. Giuseppe MANFREDONIA nato a Nocera Inferiore il 26.05.65 (CF: MNF GPP 65E26 F912Q), rappresentato e difeso, giusta procura in calce, dall'avv. Michele Romaniello (CF: RMN MHL 73E12 I234K – pec: michele.romaniello@avvocatismcv.it - tel. e fax n. 081 344 07 94) con il quale elettivamente domicilia in Roma, Via Ennio Quirino Visconti n. 8 presso l'Avv. Angela Fiorentino (ABV & Partners),

per l'annullamento

e/o la riforma della sentenza del T.A.R. Campania, Napoli n. 51 del 02.01.2017.

FATTO

Il ricorrente, con la riserva del 67 % prevista in favore dei medici “corsisti”, è inserito nelle graduatorie regionali di medicina generale della Regione Campania del 2010, 2011 e 2012, graduatorie che vengono utilizzate dalla Regione per il conferimento di zone resesi libere negli anni (rispettivamente) 2011, 2012 e 2013.

In data 26.11.15, con decreto dirigenziale n. 17 (e successivo d.d. n. 18 del 27.11.15) la Regione ha avviato la procedura per conferire gli incarichi di assistenza primaria (A.P.) e continuità assistenziale (C.A.) relative alle zone resesi libere negli anni 2011, 2012 e 2013 cit. ed anche il ricorrente vi partecipava.

Giova precisare in fatto che al fine di determinare l'esistenza o meno delle carenze da assegnare la Regione ha tenuto conto del rapporto popolazione residente/medici incaricati per ciascun anno oggetto della procedura; quindi, sebbene la procedura fosse stata avviata nel 2015, si è tenuto conto del prefato rapporto popolazione residente/medici incaricati esistente nell'anno 2011 per determinare le zone carenti

del 2011 e da pubblicare per il 2011. Analogamente è accaduto per gli anni 2012 e 2013.

È ovvio che tale *modus operandi* ha consentito alla Regione di non alterare le condizioni di fatto che sarebbero state affrontate se fossero stati rispettati i tempi di pubblicazione delle zone carenti così come stabilito dell'A.C.N. di categoria (cfr. artt. 34¹ e 63²).

Tuttavia anziché tener conto altresì delle condizioni giuridiche di ciascun medico esistenti nel medesimo arco di tempo già preso in considerazione per la valutazione del rapporto residenti/medici come su indicato, la Regione ha tenuto conto dei titoli maturati dai medici successivamente al predetto arco di tempo e successivamente al periodo di formazione della carenza da assegnare.

Quindi è accaduto ad esempio che per il conferimento delle zone carenti del 2011 sono stati utilizzati titoli, punti e l'attestato di formazione in medicina generale conseguito al termine del 2014. Analogamente è accaduto per il conferimento delle zone carenti del 2012 e 2013.

Il ricorrente si è visto scavalcare in graduatoria da altri medici che hanno conseguito titoli successivamente all'anno 2011, anno cui si sono rese disponibili le zone carenti di A.P. e C.A. (e così anche per gli altri anni).

Avverso tale *modus operandi* adiva il T.A.R. Campania, Napoli con ricorso RG.n. 666/16 che, con sentenza n. 51 del 02.01.17, lo respingeva sostenendo che “*i medici controinteressati risultavano già inseriti nella graduatoria regionale alla data di entrata in vigore*

¹ **Art. 34, comma 1, dell'A.C.N. del 20.01.2005:** Entro la fine dei mesi di aprile e di ottobre di ogni anno ciascuna Regione pubblica sul Bollettino Ufficiale l'elenco degli ambiti territoriali carenti di medici convenzionati per l'assistenza primaria individuati, a seguito di formale determinazione delle Aziende previa comunicazione al comitato aziendale di cui all'art. 23, rispettivamente alla data del 1° marzo e del 1° settembre dell'anno in corso nell'ambito delle singole Aziende, sulla base dei criteri di cui al precedente articolo 33.

² **Art. 63, comma 1, dell'A.C.N. del 20.01.2005:** Entro la fine dei mesi di aprile e di ottobre di ogni anno ciascuna Regione pubblica sul Bollettino Ufficiale, in concomitanza con la pubblicazione degli ambiti territoriali carenti di assistenza primaria, gli incarichi vacanti di continuità assistenziale individuati, a seguito di formale determinazione delle Aziende, previa comunicazione al comitato aziendale di cui all'art. 23, rispettivamente alla data del 1° marzo e del 1° settembre dell'anno in corso nell'ambito delle singole Aziende.

dell'accordo collettivo nazionale del 2005, l'amministrazione ha correttamente valutato il titolo preferenziale conseguito dai medesimi dopo la pubblicazione della graduatoria regionale di medicina generale ma in data antecedente al conferimento degli incarichi, aggiornando legittimamente la loro posizione da medici "equipollenti" a "corsisti" con conseguente attribuzione della corrispondente quota di riserva".

La sentenza è errata e va annullata e/o riformata per i seguenti

MOTIVI

I. ERRORES IN IUDICANDO – TRAVISAMENTO DEI FATTI – INSUSSISTENZA DEI PRESUPPOSTI –

Con il ricorso introduttivo il ricorrente denunciava l'errore commesso dalla Regione nell'aver valutato i titoli maturati dopo gli anni in cui le zone carenti si erano formate; valutazione resa possibile dal mancato rispetto, da parte della Regione, dei tempi di pubblicazione delle zone carenti così come stabilito dagli artt. 34 e 63 dell'A.C.N. di medicina generale come sopra riportati.

Ed invero il mancato rispetto dei termini di cui all'A.C.N. non può alterare quegli equilibri cristallizzati negli anni e che sarebbero stati realizzati se fossero stati rispettati i tempi del predetto A.C.N. La Regione avrebbe dovuto valutare i titoli conseguiti al massimo nello stesso anno in cui si erano rese vacanti le zone carenti..

Quando il giudice di *prime cure* afferma che *"i medici controinteressati risultavano già inseriti nella graduatoria regionale alla data di entrata in vigore dell'accordo collettivo nazionale del 2005, l'amministrazione ha correttamente valutato il titolo preferenziale conseguito dai medesimi dopo la pubblicazione della graduatoria regionale di medicina generale ma in data antecedente al conferimento degli incarichi, aggiornando legittimamente la loro posizione da medici "equipollenti" a "corsisti" con conseguente attribuzione della corrispondente quota di riserva"* erra atteso che le doglianze del ricorrente riguardano la valutazione da parte della Regione nella formazione delle graduatorie di settore di quei titoli conseguiti dopo - e non prima - l'anno in cui si è formata la zona carente e per la quale doveva essere formata la graduatoria di settore (A.P. e C.A.).

Sul punto nulla riferisce la sentenza gravata che è errata e va riformata e le omissioni che precedono rendono l'atto impugnato in primo grado viziato da eccesso di potere per travisamento dei presupposti, carenza di istruttoria (cfr. per tutte T.A.R. Campania Napoli, sez. VI, 05 marzo 2008, n. 1118) e difetto di motivazione.

II. ULTERIORE ERRORES IN IUDICANDO – TRAVISAMENTO DEI FATTI – INSUSSISTENZA DEI PRESUPPOSTI –

A soluzione contraria non osta la norma finale 2 dell'A.C.N. vigente per la medicina generale che prevede la possibilità di utilizzare il titolo di formazione ed il relativo punteggio unitamente alla domanda di partecipazione alle assegnazioni delle zone carenti.

Da un attento scrutinio della disposizione non può non emergere come l'opzione esegetica della stessa imponga di calarla nel contesto e nell'intero impianto normativo dell'A.C.N.

L'art. 15 dell'A.C.N. di medicina generale stabilisce che la Regione deve elaborare ogni anno una graduatoria su cui poi basarsi l'anno successivo per il conferimento delle zone carenti.

L'anno successivo a quello di pubblicazione della graduatoria, poi, in due tappe (entro la fine del mese di aprile ed entro la fine del mese di ottobre come prescritto dagli artt. 34 e 63 dell'A.C.N. cit.) deve rendere note le carenze ed entro i successivi 15 gg. (cfr. art. 34, comma 13³ ed art. 63,

³ **Art. 34, comma 13, dell'A.C.N. del 20.01.2005:** Gli aspiranti, entro 15 giorni dalla pubblicazione di cui al comma 1, presentano alla Regione, o al soggetto da questa individuato, apposita domanda di assegnazione di incarico per uno o più degli ambiti territoriali carenti pubblicati, in conformità allo schema di cui agli Allegati Q o Q/3.

comma 3⁴) i medici inseriti nella graduatoria regionale possono inoltrare domanda di partecipazione.

Giusto per esemplificare quanto esposto, nell'anno 2011 la Regione Campania doveva entro i mesi di aprile ed ottobre pubblicare le zone carenti di assistenza primaria e continuità assistenziale. Entro i successivi 15 gg. da tale pubblicazione, i medici inseriti nella graduatoria 2010, potevano inoltrare domanda di partecipazione.

È in questa fase che trova ingresso la norma finale 2 dell'A.C.N. vigente che consente di allegare alla domanda di partecipazione il titolo di formazione conseguito dopo l'inserimento nella graduatoria del 2010, dando la possibilità di poter spendere l'attestato di formazione conseguito al più tardi nello stesso anno in cui dovevano essere pubblicate le zone carenti, ovvero, nell'esempio testè indicato, nell'anno 2011.

Pertanto, per le zone carenti del 2011, potevano essere utilizzati gli attestati di formazione di medicina generale conseguiti al massimo nello stesso anno 2011 ma non anche un titolo conseguito nel 2014, 2013 o 2012 e così analogamente per le carenze del 2012 e 2013. ...

Alla luce di quanto sopra esposto appare evidente l'erroneità della sentenza appellata e l'illegittimità degli atti impugnati in primo grado. Questi ultimi (ovvero i decreti dirigenziali nn. 17 e 18 rispettivamente del 26.11.15 e del 27.11.15; le graduatorie dei medici ammessi al conferimento delle zone carenti di A.P. e C.A. allegate ai predetti dd.dd. n.17-18/15 ed ogni altro provvedimento, ignoti data e numero, nella parte in cui consentono di utilizzare per le zone carenti degli anni 2011, 2012 e 2013, i titoli e i punteggi

⁴ **Art. 63, comma 3, dell'A.C.N. del 20.01.2005:** 3. Gli aspiranti, entro 15 giorni dalla pubblicazione di cui al comma 1, presentano alla Regione apposita domanda di assegnazione di uno o più degli incarichi vacanti pubblicati, in conformità allo schema di cui agli Allegati Q/1 o Q/4

maturati successivamente agli anni cui si riferiscono le zone carenti) sono illegittimi altresì per i motivi esposti in primo grado che qui, per mero scrupolo difensivo, vengono riproposti:

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI DD.DD. DELLA REGIONE CAMPANIA N. 7 del 18.01.11, n. 74 del 06.04.12 e n. 56 del 10.05.13 - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 15 E SS. DELL'ACCORDO COLLETTIVO NAZIONALE VIGENTE PER LA MEDICINA GENERALE - ECCESSO DI POTERE PER INSUSSISTENZA E TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI, DIFETTO DI ISTRUTTORIA INESISTENZA DELLA MOTIVAZIONE - ILLOGICITÀ MANIFESTA - VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI LEGALITÀ, BUON ANDAMENTO ED IMPARZIALITÀ DELL'AMMINISTRAZIONE - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 DELLA COSTITUZIONE - PERPLESSITÀ - CONTRADDITTORIETÀ -

L'art. 15 dell' A.C.N. vigente per la Medicina Generale, rubricato "Graduatoria Regionale", prevede che i medici da incaricare per l'espletamento delle attività di medicina generale sono tratti da graduatorie per titoli predisposte annualmente a livello regionale e "sono utilizzate per la copertura degli incarichi rilevati come vacanti nel corso dell'anno di validità delle graduatorie di settore medesime" (cfr. art.15 cit., comma 1).

***I medici** che aspirano all'iscrizione nelle graduatorie, **devono possedere i requisiti** - a) iscrizione all'albo professionale; b) essere in possesso dell'attestato di formazione in medicina generale - **alla scadenza del termine per la presentazione delle domande** (cfr. art. 15 cit., comma 3).*

*Pertanto "ai fini della determinazione del punteggio valido per la graduatoria **sono valutati solo i titoli accademici e di servizio posseduti alla data del 31 dicembre dell'anno precedente**" (cfr. art.15, comma 5).*

La Regione Campania, ai sensi degli artt. 15 e 16 dell'A.C.N. vigente, con d.d. n. 7 del 18.01.11 approvava la graduatoria definitiva anno 2010, valida per le assegnazioni delle zone carenti di medicina generale dell'anno 2011, dei medici aspiranti agli incarichi di medicina generale. Analogamente con d.d. n. 74 del 06.04.12 approvava la graduatoria definitiva anno 2011, valida per il 2012 e con d.d. n. 56 del 10.05.13 approvava la graduatoria definitiva anno 2012, valida per il 2013 dei medici aspiranti agli incarichi di medicina generale.

È appena il caso poi di evidenziare che, gli artt. 33 e 63 dell'A.C.N. cit. prevedono che, entro la fine dei mesi di aprile e di ottobre di ogni anno, la Regione pubblica gli incarichi vacanti di assistenza primaria e continuità assistenziale, e gli "gli aspiranti, entro 15 giorni dalla pubblicazione di cui al comma 1, presentano alla Regione apposita domanda di assegnazione di uno o più degli incarichi vacanti pubblicati" (cfr. art.63, comma 3 dell'A.C.N. cit.).

Tuttavia, accumulando continui, ripetuti ed ingiustificati ritardi, la Regione solo con i decreti dirigenziali nn.17 e 18 del 26.11.15 e del 27.11.15, stabiliva le date per il conferimento delle zone carenti di medicina generale per gli anni 2011, 2012 e 2013 ma, anziché riprendere l'elenco dei medici di cui alle graduatorie del 2010, 2011 e 2012 cit., approvava un nuovo elenco, totalmente diverso dalle graduatorie regionali citate, nel quale venivano considerati gli attestati di formazione in medicina generale maturati successivamente agli anni cui si riferiscono le zone carenti.

Quindi, con i dd.dd. n.17 e n. 18/15, il numero dei medici in favore dei quali è stata riservata la quota del 67% delle zone carenti pubblicate, è aumentato rispetto al numero dei medici che beneficiavano della medesima quota del 67% con le graduatorie pubblicate negli anni 2010-2011-2012: molti medici che in dette graduatorie non rientravano nella riserva del 67%, con i nuovi dd.dd. n.17 e 18/15 sono stati inseriti in detta riserva pur avendo maturato il titolo solo dopo il 2011, 2012 e 2013.

Non solo, molti medici inseriti nelle graduatorie approvate dalla Regione per gli anni 2011, 2012 e 2013, erano posposti ai ricorrenti, mentre con gli atti impugnati sono stati a loro anteposti. Detta circostanza ha comportato, per il dott. Manfredonia, l'impossibilità di accettare la zona carente di assistenza primaria, mentre per la dott.ssa Ferrigno, l'impossibilità di scegliere la zona carente di assistenza primaria nel proprio ambito di residenza, essendo stata costretta a scegliere una zona carente fuori ambito territoriale.

Detta modifica, invero, non trova alcuna cittadinanza nel mondo giuridico e costituisce il frutto di una imprescrutabile opzione esegetica dell'A.C.N. vigente, posta solo a vantaggio di alcuni medici: ciò determina una ingiustificata disparità di trattamento tra i partecipanti alla competizione.

Sono stati inoltre violati i principi di trasparenza, lealtà, legalità e correttezza che sempre dovrebbero assistere l'agere amministrativo.

L'art. 15, come detto impone alla Regione di elaborare una graduatoria tenendo conto dei titoli dei medici maturati l'anno precedente, da utilizzare per l'attribuzione delle zone carenti dell'anno successivo (cfr. comma 8).

Nulla di tutto ciò è stato fatto dalla Regione.

II. ULTERIORE VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEI DD.DD. DELLA REGIONE CAMPANIA N. 7 del 18.01.11, n. 74 del 06.04.12 e n. 56 del 10.05.13 - ULTERIORE VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 15 E SS. DELL'ACCORDO COLLETTIVO NAZIONALE VIGENTE PER LA MEDICINA GENERALE – ECCESSO DI POTERE PER INSUSSISTENZA E TRAVISAMENTO DEI PRESUPPOSTI, DIFETTO DI ISTRUTTORIA INESISTENZA DELLA MOTIVAZIONE – ILLOGICITÀ MANIFESTA – VIOLAZIONE DEI PRINCIPI DI LEGALITÀ, BUON ANDAMENTO ED IMPARZIALITÀ DELL'AMMINISTRAZIONE – VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 97 DELLA COSTITUZIONE - PERPLESSITÀ – CONTRADDITTORIETÀ –

IIA) Se la Regione avesse rispettato i tempi scanditi dagli artt. 33 e 63 dell'A.C.N. cit. non avrebbe mai potuto attribuire ai medici inseriti nella graduatoria regionale del 2010, per le assegnazione delle zone carenti del 2011, i titoli ed il punteggio maturati negli anni 2011, 2012 e 2013; non avrebbe mai potuto attribuire, ai medici inseriti nella graduatoria regionale del 2011, per le assegnazione delle zone carenti del 2012, i titoli ed il punteggio maturati negli anni 2012 e 2013, così come non avrebbe mai potuto attribuire, ai medici inseriti nella graduatoria regionale del 2012, per le assegnazione delle zone carenti del 2013, i titoli ed il punteggio maturati nell'anno anno 2013.

*Come già ha avuto modo di chiarire codesto Ecc.mo **T.A.R. Campania, Napoli** con **sentenza n.355/2015**, Rel. Cons. Marotta, in **vicenda identica** - per le assegnazioni delle zone carenti 2009, 2010 - "il decreto dirigenziale n. 143 del 13 settembre 2013 è illegittimo, per violazione dell'art. 15 del Accordo collettivo Nazionale del 23 maggio 2005 e per eccesso di potere (in relazione ai censurati profili) e, conseguentemente, va annullato nella parte in cui include nella graduatoria regionale per le zone carenti di assistenza primaria e continuità assistenziale relative agli anni 2009 e 2010 anche medici che hanno conseguito l'attestato di formazione in medicina*

generale o titolo equipollente in un arco temporale successivo a quello di riferimento degli incarichi da conferire (anni 2009 e 2010)”...

Se si dovesse tollerare l'esercizio da parte dell'Amministrazione di un siffatto potere di modificare nel 2015 il punteggio ed i titoli dei candidati che hanno maturato negli anni successivamente (2012, 2013, 2014) agli anni in cui le carenze dovevano essere conferite (2011, 2012 e 2013), gli aspiranti iscritti nelle graduatorie pregresse rischierebbero di vedere vanificate le proprie legittime aspettative al conseguimento dell'incarico, mentre i medici che hanno inoltrato dopo anni la domanda di partecipazione trarrebbero un ingiusto vantaggio dal ritardo accumulato nella pubblicazione di pregresse **zone carenti**, trovandosi a concorrere per incarichi che altrimenti sarebbero stati assegnati già da tempo ad altri.

Tali omissioni rendono l'atto impugnato viziato da eccesso di potere per travisamento dei presupposti, carenza di istruttoria e difetto di motivazione.

È appena il caso di evidenziare che, nella procedura di individuazione e conferimento delle zone carenti di medicina generale codesto Ecc.mo T.A.R. Campania, Napoli, ha già avuto modo di rilevare errori della Regione (cfr. per tutte T.A.R. Campania Napoli, V sezione, sent. nn.1865/07; 1866/07; 1867/07; 4421/07, confermata dal Consiglio di Stato, V sezione, con sentenza n.5393/08).

II.B) Né a soluzione contraria può indurre la non felice formulazione letterale della disposizione contenuta nella norma finale 2 dell'A.C.N. vigente per la medicina generale che prevede la possibilità di utilizzare il titolo di formazione ed il relativo punteggio unitamente alla domanda di partecipazione alle assegnazioni delle zone carenti.

Da un più attento scrutinio della disposizione non può non emergere come l'opzione esegetica della stessa imponga di calarla nel contesto e nell'intero impianto normativo dell'A.C.N.

Infatti, con l'art. 15 dell'A.C.N. di medicina generale su richiamato, è stato stabilito che la Regione deve elaborare ogni anno una graduatoria su cui poi basarsi l'anno successivo per il conferimento delle zone carenti. L'anno successivo a quello di pubblicazione della graduatoria, la Regione deve, in due tappe (entro la fine del mese di Aprile ed entro la fine del mese di Ottobre)

rendere note le carenze, ed entro i successivi 15 gg., i medici inseriti nella graduatoria regionale, possono inoltrare domanda di partecipazione.

Giusto per esemplificare quanto esposto, nell'anno 2011 la Regione Campania doveva entro i mesi di Aprile ed Ottobre pubblicare le zone carenti di continuità assistenziale da conferire sulla base della graduatoria elaborata nel 2010. Entro i successivi 15 gg. da tale pubblicazione, i medici inseriti nella graduatoria 2010, potevano inoltrare domanda di partecipazione.

È in questa fase che trova ingresso la norma finale 2 dell'A.C.N. vigente, consentendo di allegare alla domanda il titolo di formazione conseguito dopo l'inserimento nella graduatoria del 2010, consentendo di poter spendere l'attestato di formazione conseguito al più tardi nello stesso anno in cui dovevano essere pubblicate le zone carenti, ovvero, nell'esempio testè indicato, nell'anno 2010.

Pertanto, per le zone carenti del 2011, potevano essere utilizzati gli attestati di formazione di medicina generale conseguiti al massimo nello stesso anno 2011, anche se non indicato nella graduatoria del 2010, e così analogamente per le carenze del 2012 e 2013.

Al contrario, nel caso di specie per le assegnazioni delle zone carenti del 2011, è stato consentito di utilizzare gli attestati di formazione di medicina generale conseguiti nel 2012 e 2013, e per le assegnazioni delle zone carenti del 2012 è stato consentito di utilizzare i medesimi attestati conseguiti nel 2013.

DOMANDA DI INTEGRAZIONE DEL CONTRADDITTORIO

Il ricorrente come sopra rappresentato e difeso chiede a codesto ecc.mo Consiglio di Stato al fine di estendere il contraddittorio a tutti i medici controinteressati, di voler autorizzare la notifica per pubblici proclami del ricorso in appello.

P.Q.M.

Si conclude per l'accoglimento dell'appello e l'annullamento e/o la riforma della sentenza del T.A.R. Campania, Napoli n. 51 del 02.01.2017 e per l'effetto l'annullamento degli atti impugnati in primo grado.

Conseguenze di legge.

Valore: indeterminato

Contributo: p.i. € 325,00

Avv. Michele Romaniello