

NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI
MEDIANTE PUBBLICAZIONE SUL SITO WEB DELL'AZIENDA OSPEDALIERA
DEI COLLI (MONALDI-COTUGNO-C.T.O.) DI NAPOLI -
IN OTTEMPERANZA ALL'ORDINANZA TAR. CAMPANIA - NAPOLI V SEZIONE
RESA NEL RICORSO R.G.N.5542/2023

Con Ordinanza n. 00174/2024 pubblicata il 24.01.2024, il TAR Campania, Napoli, Sez. V, ritenuto che: *“in accoglimento della domanda proposta dalla difesa di parte ricorrente con i motivi aggiunti, ai sensi dell'art. 49 c.p.a. va disposta l'integrazione del contraddittorio nei confronti degli altri soggetti che hanno utilmente superato la selezione, i quali potrebbero essere pregiudicati dall'accoglimento del gravame e dal conseguente inserimento della istante, in caso di superamento della prova concorsuale, nella graduatoria del concorso; - il predetto incombente va disposto mediante pubblici proclami, sussistendo i presupposti di cui all'art. 49, comma 3, c.p.a., dovendosi prescrivere le seguenti modalità ai sensi dell'art. 52, comma 2, c.p.a. e dell'art. 151 c.p.c.”*, ha autorizzato, ai sensi degli artt. 49, comma 3 e 52, comma 2, c.p.a. e dell'art. 151 c.p.c., l'integrazione del contraddittorio per pubblici proclami nei confronti dei suddetti soggetti, mediante pubblicazione sul sito dell'Azienda Ospedaliera dei Colli (Monaldi-Cotugno- C.T.O.) di Napoli, degli estremi del ricorso, del nome della ricorrente, della denominazione delle amministrazioni intimare e dei provvedimenti impugnati, un sunto dei motivi di gravame, l'indicazione dei nominativi dei controinteressati inseriti in graduatoria (ovvero del relativo numero identificativo riportato nella delibera di approvazione) e l'indicazione del numero della presente ordinanza.

In esecuzione alla suddetta Ordinanza, si riportano di seguito:

1. Estremi del ricorso:

TAR Campania - Napoli, V Sezione, R.G.n. 5542/2023.

2. Nome parte ricorrente:

Dott.ssa SPINELLI BARRILE Cecilia, nata a Napoli il 10.02.1990 ed ivi residente, Corso Vittorio Emanuele n. 84, C.F.: SPNCCL90B50F839K, rappresentata e difesa, giusta procura in calce al ricorso introduttivo, dall'Avv. Fabrizio Perla, C.F.: PRLFRZ64L10A512C, Fax: 0647818444, con il quale elegge domicilio digitale pec: fabrizio.perla@avvocatismcv.it

3. Denominazione Amministrazioni intimare:

Azienda Ospedaliera dei Colli (Monaldi- Cotugno- C.T.O.) di Napoli, in persona del Direttore Generale p.t., rappresentata e difesa dagli Avvocati: Avv. Raffaele Cuccurullo, Avv. Anna Rega, Avv. Rita Castaldo, con i quali elettivamente domicilia in Napoli alla Via L. Bianchi s.n.c.

4. Provvedimenti Impugnati:

Deliberazione n. 533 del 28.07.2023 del Direttore Generale dell'Azienda Ospedaliera dei Colli (Monaldi - Cotugno - C.T.O.) di Napoli, avente ad oggetto "Procedure di stabilizzazione ex art. 1, co. 268, lett. b), L. n. 234/2021 e s.m.i. riservate a personale non dirigenziale - Ammissione/esclusione candidati"

per la parte in cui, il nominativo/codice ID della ricorrente non risulta inserito tra gli ammessi alla procedura di stabilizzazione riservata al personale non dirigenziale - profilo Area amministrativa, in quanto esclusa; B) Tutti gli atti preordinati, connessi e consequenziali, nonché con successivi motivi aggiunti: Deliberazione del Direttore Generale n. 699 del 10.11.2023 in pubblicazione dal 10.11.2023 al 25.11.2023, avente ad oggetto: "Procedure di stabilizzazione ex art. 1, co. 268, lett. b), L. n. 234/2021 e s.m.i. riservate a personale non dirigenziale - Approvazione atti".

5. Sunto dei motivi di gravame:

I. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ARTT. 3 E 7 DELLA LEGGE N. 241/1990 - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 1, co. 268, LETT. B), LEGGE N. 234/2021 IN COMBINATO DISPOSTO CON L'ART. 4, COMMI 9 QUINQUESDECIES, 9 SEXIESDECIES, 9 SEPTIESDECIES DELLA LEGGE N. 14/2023 - VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'AVVISO DI STABILIZZAZIONE APPROVATO E PUBBLICATO - ECCESSO DI POTERE PER ISTRUTTORIA CARENTE E CONTRADDITTORIA - TRAVISAMENTO DEI FATTI -

I. In via del tutto preliminare, va evidenziata l'illegittimità dell'agere dell'Azienda Ospedaliera dei Colli di Napoli laddove ha escluso la ricorrente dalla procedura di stabilizzazione posta in essere per il personale non dirigenziale - profilo Amministrativo, in assenza di una preventiva e necessaria comunicazione e/o avviso di avvio del procedimento come previsto dalla legge 241/90, impedendo, in tal modo, alla ricorrente di partecipare al procedimento attivato e di fornire le giuste indicazioni/elementi, in fatto e in diritto, che di certo, nel caso di specie, avrebbero impedito la disposta esclusione.

* * * * *

II. In disparte il vizio del procedimento sopra dedotto, evidentemente assorbente, la Deliberazione n. 533 del 28.07.2023, nella parte in cui esclude la ricorrente dagli ammessi alla procedura di stabilizzazione per il personale non dirigenziale - profilo Amministrativo, risulta palesemente illegittima per espressa violazione della normativa richiamata in epigrafe, in uno a quanto chiarito dalle recenti Linee guida redatte dalla Direzione Generale per la Tutela della Salute presso la G.R.C. al fine di interpretare ed individuare correttamente l'ambito soggettivo e oggettivo di applicazione delle procedure di stabilizzazione del personale dirigenziale e non dirigenziale.

L'Azienda Ospedaliera resistente ha escluso la ricorrente non ammettendola alla procedura di stabilizzazione e dunque alla prova di esame prevista, adducendo, quale unica motivazione riportata accanto al codice identificativo della ricorrente nella sezione dedicata all'Area Amministrativa: "Borsa di studio".

Dunque, da quanto è dato capire stante l'assenza di una dettagliata e puntuale motivazione, la ricorrente è stata esclusa dalla procedura di stabilizzazione de qua essendo titolare di borsa di studio e come tale non destinataria della procedura di stabilizzazione prevista per il personale con forme di lavoro flessibile, posta in essere ex art. 1, co. 268, lett. b), L. n. 234/2021.

Precisato ed evidenziato che la ricorrente è titolare di borsa di studio dall'anno 2020 nello stesso profilo richiesto dal bando (Area Amministrativa) e con mansioni articolate in 36 ore settimanali secondo una precisa e costante organizzazione disposta dal Responsabile del Dipartimento, la disposta esclusione in quanto "titolare di borsa di studio" risulta del tutto illegittima e di certo frutto di una erronea attività istruttoria ed erronea interpretazione della norma.

Come anticipato in punto di fatto, l'Azienda Ospedaliera dei Colli di Napoli ha indetto la procedura di stabilizzazione per il personale non dirigenziale ai sensi dell'art. 1, co. 268, lett.b), L.n. 234/2021, richiedendo unitamente al possesso dei requisiti generali anche il possesso di taluni requisiti specifici nel rispetto della normativa appena citata in combinato disposto con l'art. 4, commi 9 - quinquiesdecies, 9 - sexiesdecies, 9 - septiesdecies, della L. n. 14/2023 di conversione del D.L. cd. Milleproroghe 2023, tra i quali lett. "g) precedente titolarità di contratto di lavoro flessibile presso l'A.O. dei Colli nello stesso profilo in cui è stata integralmente maturata l'anzianità di servizio prevista dalla norma, anche non più in servizio", asserendo, da quanto è dato rilevare dalla lettura dell'atto deliberativo impugnato, l'assenza di tale requisito in capo alla ricorrente, avendo quest'ultima maturato l'anzianità richiesta in qualità di borsista.

Sul punto va evidenziato che la procedura di stabilizzazione posta in essere dall'Azienda Ospedaliera dei Colli di Napoli è stata posta in essere ai sensi dell'art. 1, co. 268, lett. b) della Legge n. 234/2021 e s.m.i. in combinato disposto con l'art. 4 commi 9 - quinquiesdecies, 9 - sexiesdecies, 9 - septiesdecies della Legge n. 14/2023 di conversione del D.L. cd. Milleproroghe 2023.

L'art. 4, comma 9-septiesdecies della Legge n. 14/2023 prevede la possibilità, previo espletamento di apposita procedura selettiva, di disporre la stabilizzazione di cui all'art. 1, comma 268, lett. b) della L. n. 234/2021, nei confronti del personale dirigenziale e non dirigenziale sanitario, socio-sanitario e amministrativo, anche reclutato dagli enti del SSN con contratto di lavoro flessibile.

Orbene, sebbene tale disposizione abbia dato luogo a qualche problematica interpretativa, secondo quanto chiarito dalle linee guida redatte nel 2023 dalla Direzione Generale per la Tutela della Salute presso la G.R.C., disciplinanti le modalità applicative della predetta normativa, sono escluse dalle procedure di stabilizzazione rispetto ai rapporti di lavoro flessibile esclusivamente: 1) il personale con contratto di somministrazione; 2) il personale convenzionato con il SSN, non comprendendo, dunque, tra i contratti da escludere nelle procedure di stabilizzazione il personale titolare di borsa di studio.

È evidente, dunque, che a differenza di quanto previsto in precedenza ed in particolare dal D. Lgs. n. 75/2017 e dalle linee guida dettate dalla stessa Direzione Generale che espressamente escludevano dalle procedure di stabilizzazione, tra gli altri, anche il personale titolare di borsa di studio, la normativa di cui alla Legge n. 234/2021 in combinato disposto con l'art. 4, commi 9 septiedecies della Legge n. 14/2023 posta a supporto della procedura di stabilizzazione indetta dall'amministrazione resistente, come correttamente interpretata dalla Direzione Generale per la Tutela della Salute presso la G.R.C. esclude dalla stabilizzazione relativamente ai rapporti di lavoro flessibile solo i contratti di somministrazione e il personale convenzionato con il SSN, includendo, senza dubbio alcuno, i titolari di borse di studio, come appunto la ricorrente.

Non si comprende, dunque, alla luce di quanto esposto, la ragione per la quale l'amministrazione resistente, pur avendo indetto la procedura di stabilizzazione de qua sulla base della citata normativa del 2021, abbia escluso la ricorrente essendo la stessa titolare di borsa di studio.

Ma v'è di più.

Fermo quanto chiarito dalle linee guida rispetto alla necessità di stabilizzare anche i titolari di borse di studio essendo prevista l'esclusione solo delle categorie sopra indicate ed evidenziata, pertanto, l'illegittimità dell'amministrazione resistente quanto all'esclusione della ricorrente, in ogni caso, quanto al rapporto tra stabilizzazione e titolarità di borsa di studio, la dottrina e la giurisprudenza hanno chiarito che è possibile la stabilizzazione purché si riesca a dimostrare che il rapporto di lavoro remunerato con borsa di studio sia esercitato nel rispetto di un vero e proprio vincolo di subordinazione (rispettando orari di lavoro prestabiliti, dando esecuzione agli ordini del datore di lavoro).

A tal proposito la migliore giurisprudenza amministrativa (cfr. T.A.R. Lazio – Roma, Sez. III bis, n. 2215/2019) ha precisato come il rapporto remunerato con borsa ben possa nascondere un vero e proprio rapporto di lavoro a termine con vincolo di subordinazione, se si dimostra la sussistenza dei c.d. "indici rilevatori della

subordinazione” sopra richiamati.

Dunque il rapporto di lavoro regolato dalla borsa di studio può valere ai fini della maturazione del requisito sia per la stabilizzazione diretta (ove interpretato come contratto a termine) sia per la stabilizzazione indiretta (ove interpretato come contratto flessibile).

Ebbene, nel caso di specie la ricorrente è titolare di borsa di studio dall’anno 2020, con mansioni articolate in 36 ore settimanali, con attività costante e svolta in esecuzione di quanto dettagliatamente stabilito dal Capo Dipartimento del settore, e come tale, in ogni caso, con i requisiti previsti per la stabilizzazione del personale non dirigenziale.

Null’altro da aggiungere che possa ulteriormente evidenziare l’illegittimità dell’agere dell’Azienda Ospedaliera resistente e della disposta esclusione.

Ma v’è ancora di più.

III. La Deliberazione adottata dal Direttore Generale dell’Azienda Ospedaliera nella parte in cui prevede l’esclusione della ricorrente tra o soggetti ammessi alle prove di esame previste per la stabilizzazione, risulta altresì illegittima in quanto del tutto priva di adeguata e dettagliata motivazione, in violazione non solo della Legge sul procedimento amministrativo (art. 3 L.n. 241/90), ma altresì, dello stesso Avviso di stabilizzazione che all’art. 4 “Ammissione/Esclusione dei candidati” espressamente prevede che l’esclusione dal concorso è disposta con provvedimento motivato.

Di contro, l’amministrazione, nel caso di specie, si è limitata, a riportare accanto al codice identificativo della ricorrente la dicitura “Borsa di studio”, senza minimamente preoccuparsi di specificare, come doveva, le reali ed effettive ragioni che hanno condotto l’Azienda a non includere la ricorrente tra i destinatari della stabilizzazione. Nessun chiarimento, nessun percorso logico giuridico, nessuna esaustiva spiegazione è posta in essere dall’Azienda.

Anche sotto tale profilo risulta evidente l’illegittimità dell’agere dell’amministrazione resistente e del conseguente atto deliberativo impugnato che va pertanto annullato, nella parte in cui esclude la ricorrente dalla procedura di stabilizzazione di cui si discute.

6. Indicazione dei nominativi dei controinteressati inseriti in graduatoria (ovvero del relativo numero identificativo riportato nella delibera di approvazione):

Risultano potenziali controinteressati i candidati di cui alla graduatoria finale di merito concorsuale approvata con allegata Deliberazione del Direttore Generale n. 699 del 10.11.2023 in pubblicazione dal 10.11.2023 al 25.11.2023, avente ad oggetto: “*Procedure di stabilizzazione ex art. 1, co. 268, lett. b), L. n. 234/2021 e s.m.i. riservate a personale non*

dirigenziale - Approvazione atti", in riferimento all' Area amministrativa, come di seguito indicati:

N. ID Profilo punteggio

- 1 3823045 Assistente Amministrativo 69,905
- 2 3824462 Assistente Amministrativo 64,730
- 3 3819111 Assistente Amministrativo 63,470
- 4 3828160 Assistente Amministrativo 62,680
- 5 3822404 Assistente Amministrativo 60,850
- 6 3819496 Assistente Amministrativo 57,993
- 7 3834016 Assistente Amministrativo 57,800
- 8 3819931 Assistente Amministrativo 56,260
- 9 3819045 Assistente Amministrativo 53,843
- 10 3822852 Assistente Amministrativo 53,276
- 11 3819940 Assistente Amministrativo 51,830
- 12 3822926 Assistente Amministrativo 50,960
- 13 3824348 Assistente Amministrativo 50,293
- 14 3827066 Assistente Amministrativo 50,000
- 15 3826112 Assistente Amministrativo 49,134
- 16 3819904 Assistente Amministrativo 48,750
- 17 3823204 Assistente Amministrativo 44,730
- 18 3819914 Assistente Amministrativo 42,403

7. Indicazione del numero dell'Ordinanza:

TAR Campania -Napoli, V Sezione Ordinanza n. 00174/2024 pubblicata il 24.01.2024.

Si avverte che il presente avviso non dovrà essere rimosso dal sito dell'amministrazione sino alla pubblicazione della sentenza del T.A.R. Campania e che lo svolgimento del processo potrà essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso l'inserimento del numero di registro generale del ricorso nella sottosezione "Ricerca ricorsi" rintracciabile all'interno della seconda sottosezione "Campania - Napoli" della sezione "T.A.R."

Allegati:

1. *Ordinanza TAR Campania, Napoli, Sez. V n. 00174/2024 del 24.01.2024,*
2. *Ricorso introduttivo R.G. 5542/23*
3. *Motivi aggiunti*
4. *Elenco controinteressati di cui alla deliberazione del Direttore Generale n. 699 del 10.11.2023*

Avv. Fabrizio Perla