

ESENTE
Procedura in tema
di pubblico impiego

Avv. Leo Marco Arena
Via Filippini, n. 1/B - 89125 Reggio Calabria (RC)
Tel.&Fax 0965 817782 - Fax 0965 305989
PEC: leomarco.arena@avvocatirc.legalmail.it
C.F.: RNALRC80M17H224R

Avv. Massimo Scrascia
PASSO GOLDONI, 2 - 34122 TRIESTE
Tel. 040 367826 - Fax 040 3473918
E-mail: massimoscrascia@virgilio.it
PEC: massimo.scrascia@avvocatitriestepec.it

ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL FRIULI VENEZIA GIULIA

SEDE DI TRIESTE

GIUDIZIO n. 131/2016 R.G.

RICORSO PER MOTIVI AGGIUNTI

Nell'interesse della Sig.ra MOVIO Serena (C.F. _____), nata a _____, rappresentata e difesa congiuntamente e disgiuntamente tra Loro, dagli Avv.ti Leo Marco Arena (C.F. _____), del foro di Reggio Calabria, e Massimo Scrascia (C.F.: _____) del foro di Trieste, ed elettivamente domiciliata presso lo studio professionale del secondo in Trieste alla Via Passo Goldoni n. 2, giusta procura in calce al presente atto; ai sensi degli artt. 129 e 136 C.P.A. si dichiara di volere ricevere tutte le comunicazioni relative al presente giudizio ai seguenti numeri di Fax: 040/3473918 e 0965/821182, ovvero ai seguenti indirizzi di posta elettronica certificata: leomarco.arena@avvocatirc.legalmail.it e massimo.scrascia@avvocatitriestepec.it;

RICORRENTE

CONTRO

ENTE PER LA GESTIONE ACCENTRATA DEI SERVIZI CONDIVISI - E.G.A.S. (C.F./P. IVA 02801630308) in persona del legale rappresentante *pro tempore*, domiciliato per la carica presso la sede legale in Udine, via Colugna n. 50 - padiglione 16.

RESISTENTE

MINISTERO DELLA SALUTE, in persona del legale rappresentante pro tempore,
domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura distrettuale dello Stato di Trieste con sede in (34122)
Trieste, Piazza Dalmazia n. 3

RESISTENTE

E NEI CONFRONTI DI

PEGORARO BERENICE, nata il residente in (CAP:)

la quale ha conseguito il 143mo posto nella graduatoria finale di merito;

CONTROINTERESSATA

SCARPA ROBERTA, nata il residente in (CAP:)

la quale ha conseguito il 140mo posto nella graduatoria finale di merito;

CONTROINTERESSATA

Per quanto attiene ai fatti di causa, si rinvia a quanto già esposto in sede di ricorso
introduttivo, qui appresso integralmente riprodotto:

“ON.LE TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER IL FRIULI VENEZIA GIULIA

SEDE DI TRIESTE

RICORSO

CON CONTESTUALE ISTANZA CAUTELARE EX ART. 56 C.P.A.

Nell'interesse della Sig.re MOVIO Serena (C.F.:

20/10/1974, DELL'AVERSANO Italia (C.F.:

MORASSUTTI Francesca (C.F.:

(C.F.:

disgiuntamente tra Loro, dagli Avv.ti Massimo Scrascia (C.F.:

Marco Arena (C.F.

*del foro di Reggio Calabria, ed elettivamente domiciliati presso lo
studio professionale ael primo in Trieste alla Via Passo Goldoni n. 2, giusta procura in calce al presente atto; ai
sensi degli artt. 129 e 136 C.P.A. si dichiara di volere ricevere tutte le comunicazioni relative al presente giudizio
ai seguenti numeri di Fax: 040/3473918 e 0965/821182, ovvero ai seguenti indirizzi di posta elettronica
certificata: massimo.scrascia@avvocatitriestepec.it e leomarco.arena@avvocatirc.legalmail.it;*

BRESSAN Monica

tutte rappresentate e difese, congiuntamente e

del foro di Trieste, e Leo

del foro di Reggio Calabria, ed elettivamente domiciliati presso lo

CONTRO

ENTE PER LA GESTIONE ACCENTRATA DEI SERVIZI CONDIVISI - E.G.A.S. (C.F./P. IVA 02801630308)

in persona del legale rappresentante pro tempore, domiciliato per la carica presso la sede legale in Udine, via Colugna n. 50 - Padiglione 16.

E NEI CONFRONTI DI

POLICCI ANTONELLA, nata il
la quale ha conseguito il 2013^{mo} nella graduatoria degli ammessi con riserva alla prova preselettiva;

PER L'ANNULLAMENTO, PREVIA SOSPENSIONE

1.= del decreto del Commissario Straordinario dell'Ente per la Gestione Accentrata dei Servizi Condivisi (di seguito anche E.G.A.S.) per il Friuli Venezia Giulia, n. 24, del 24 marzo 2016 (v. all. n. 1), pubblicato in pari data sul sito internet dell' E.G.A.S., con cui le ricorrenti sono state escluse dal concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura di n. 29 posti di operatore socio sanitario – cat. B livello economico super – da assegnare agli enti del servizio sanitario regionale del Friuli Venezia Giulia;

2.= nonché, ove occorra, del bando di concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura di n. 29 posti di operatore socio sanitario – cat. B livello economico super – da assegnare agli enti del servizio sanitario regionale del Friuli Venezia Giulia (v. all. n. 2), pubblicato per estratto sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica 4^a serie speciale "Concorsi ed esami" n. 96 del 15 dicembre 2015 e in forma integrale sul Bollettino Ufficiale della Regione Friuli Venezia Giulia n. 44 del 4 novembre 2015, nella parte in cui non dovesse essere interpretato nel senso di ritenere come equivalente e/o equipollente e/o assorbente il diploma di infermiera volontaria al titolo di Operatore socio sanitario;

3.= nonché, ove occorra, del decreto del Commissario Straordinario E.G.A.S. n. 56 del 20 ottobre 2015 (v. all. n. 3), di indizione del predetto concorso e di approvazione del correlativo bando;

4.= nonché, ove occorra, della convenzione sottoscritta il 4 giugno 2015 dai legali rappresentanti degli Enti del Servizio Sanitario Regionale del Friuli Venezia Giulia;

5.= di tutti i verbali del concorso e di tutti gli ulteriori atti presupposti, preparatori, connessi e consequenziali.

Il tutto nella parte in cui sono state escluse le ricorrenti e non è stato ritenuto valido, ai fini della partecipazione al concorso e dell'inserimento tra gli ammessi alle prove preselettive, il titolo di infermiera volontaria posseduto dalle odierne istanti.

FATTO

Le Sig.re Movio, dell'Aversano e Morassutti hanno presentato domanda di partecipazione al concorso pubblico per la copertura di n. 29 posti di operatore socio sanitario – cat. B livello economico super – da assegnare agli enti del servizio sanitario regionale del Friuli Venezia Giulia.

Con decreto del Commissario Straordinario dell' E.G.A.S., n. 24 del 24 marzo 2016 (v. all. n. 1 - 3), le ricorrenti sono state escluse dal concorso in quanto asseritamente prive del requisito di ammissione, ovvero sia del "possesso di specifico titolo conseguito a seguito del superamento del corso di formazione di durata annuale, previsto dal D.M. del 18 febbraio 2000 e dall'Accordo tra il Ministero della Sanità, il Ministero della Solidarietà Sociale e le Regioni e Province Autonome di Trento e Bolzano del 22.02.2001".

Le ricorrenti indi si dolgono dell'illegittima esclusione dalla predetta selezione, comunicata anche a mezzo di lettera raccomandata al/r del 30.03.2016 (v. all.ri 4-5-6-7).

Le ragioni dell'estromissione sono da rinvenire nell'asserita mancanza del titolo di studio previsto dal bando di concorso.

Con il presente atto, le ricorrenti si vedono costrette ad impugnare i provvedimenti individuati in epigrafe, in quanto chiaramente lesivi dei loro interessi, al fine di poter partecipare alla procedura concorsuale quivi impugnata, per i seguenti

MOTIVI

1. = VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 7, 8 E 10 DELLA LEGGE N. 241 DEL 1990 E S.M.I - VIOLAZIONE DELL'ART. 97 DELLA COSTITUZIONE - ECCESSO DI POTERE PER CARENZA E/O INADEGUATEZZA DELLA MOTIVAZIONE, DIFETTO DI ISTRUTTORIA EDI MOTIVAZIONE, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO.

L'esclusione è da ritenersi illegittima, da un verso, per l'omessa comunicazione di avvio del procedimento disciplinata dagli artt. 7, 8 e 10 della legge n. 241 del 1990 e successive modificazioni, nonché, per altro verso, per la violazione dell'art. 21 nonies della medesima legge. La mancata comunicazione alle ricorrenti dell'avvio del procedimento, rivolto verso la possibile esclusione, ha infatti pregiudicato la finalità delle disposizioni di legge, rivolte a consentire al privato la partecipazione al procedimento. Le sig.re Movio, dell'Aversano e Morassutti, nel caso specifico, hanno perso l'occasione di rappresentare le proprie ragioni ed esporre circostanze utili a definire l'assetto degli interessi coinvolti, con violazione degli artt. 7, 8 e 10 della l. 241/90.

Il rispetto delle regole di partecipazione imposte dalla legge sul procedimento amministrativo, infatti, avrebbe consentito alle odierne ricorrenti di prendere visione degli atti del procedimento e di presentare memorie scritte e documenti che, se valutati, avrebbero potuto sovvertire gli esiti della determinazione.

2. = VIOLAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE DELL'ART. 1737, CO. 6, D.LGS. N. 66/10. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3, L. 241/90. DIFETTO DI MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE DELL'ART. 97 DELLA COSTITUZIONE, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMPARZIALITÀ- VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL' ACCORDO TRA IL MINISTRO DELLA SALUTE, IL MINISTRO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, LE REGIONI E LE PROVINCE AUTONOME DI TRENTO E DI BOLZANO PER LA DISCIPLINA DELLA FORMAZIONE COMPLEMENTARE IN ASSISTENZA SANITARIA DELLA FIGURA PROFESSIONALE DELL'OPERATORE SOCIO-SANITARIO DI CUI ALL'ARTICOLO 1, COMMA 8, DEL DECRETO-LEGGE 12 NOVEMBRE 2001, N. 402, CONVERTITO, CON MODIFICAZIONI, DALLA LEGGE 8 GENNAIO 2001, N.1. (CONFERENZA STATO-REGIONI SEDUTA DEL 16 GENNAIO 2003, REPERTORIO N. 1604) ARTT. 1.1 E 1.2- VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ACCORDO TRA IL MINISTRO DELLA SANITÀ, IL MINISTRO PER LA SOLIDARIETÀ SOCIALE E LE REGIONI E PROVINCE AUTONOME DI TRENTO E BOLZANO (CONFERENZA STATO-REGIONI SEDUTA DEL 22 FEBBRAIO 2001, REPERTORIO N. 1161) ARTT. 1 E 12. ECCESSO DI POTERE NELL'AMBITO DI UNA (OVVERO DI PIÙ O DI TUTTE) TRA LE FIGURE SINTOMATICHE DEL: TRAVISAMENTO ED ERRONEA VALUTAZIONE DEI FATTI, DELL'ILLOGICITÀ E/O IRRAGIONEVOLEZZA, DELLA CONTRADDITTORIETÀ MANIFESTA DELLA MOTIVAZIONE, DELL'INGIUSTIZIA MANIFESTA, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO, ARBITRARIETÀ, INOSSERVANZA DI CIRCOLARI, DIFETTO E/O INSUFFICIENZA DI ISTRUTTORIA, VIOLAZIONE E VIZI DEL PROCEDIMENTO.

L'esclusione delle ricorrenti è stata disposta in modo frettoloso, senza aver adeguatamente temperato i contrapposti interessi in gioco e, soprattutto, in presenza di una chiara violazione di legge.

La figura dell'infermiera volontaria nasce all'esito di un corso teorico-pratico, biennale (in specie di 2000 ore), con tirocini professionalizzanti all'interno degli ospedali militari, civili, ambulatori e centri assistenziali.

Giova in tal senso premettere che il legislatore ha, da diverso tempo, esercitato una precisa opzione normativa in favore dell'equivalenza tra la figura dell'infermiera volontaria e quella dell'operatore socio sanitario specializzato. L'art. 24, comma 68, del decreto legge n. 78/2009, infatti, così recitava: "il personale in possesso del diploma di infermiera volontaria della Croce Rossa Italiana, di cui all'articolo 31 del regolamento di cui al regio decreto 12 maggio 1942, n. 918, equivalente all'attestato di qualifica di operatore socio-sanitario specializzato, esclusivamente nell'ambito dei servizi resi, nell'assolvimento dei compiti propri, per le Forze armate e la Croce Rossa Italiana, è abilitato a prestare servizio di emergenza e assistenza sanitaria con le funzioni e attività proprie della professione infermieristica". La norma è stata abrogata, ma integralmente replicata nell'art. 3, comma 10, L. 108/2009.

In altro processo, instaurato sempre innanzi a codesto Ill.mo Tribunale e definito con sentenza di accoglimento n. 136/2016, l'Azienda Santa Maria della Misericordia di Udine (ricompresa tra quelle aderenti alla convenzione succitata) ha avuto modo di riconoscere che: "La disposizione dell'art. 3, comma 10, legge 3 agosto 2009, n. 108 è frutto di una ricognizione comparativa del percorso formativo svolto dalle infermiere volontarie e di quello svolto dagli operatori socio sanitari specializzati (O.s.s.s.). I due percorsi formativi sono in una certa misura sovrapponibili e per le infermiere volontarie della croce rossa italiana prevede, fra l'altro, lo studio di materie quali l'anatomia umana, istologia, fisiologia, patologia generale [.....]. Si rappresenta, inoltre, che anche prima dell'approvazione dell'art. 3, comma 10, della L. 3 agosto 2009, n. 108, le infermiere volontarie Croce rossa italiana chiedevano ed ottenevano l'equipollenza del proprio titolo di studio a quello dell'O.s.s.s. [.....]. Da ultimo si richiama l'atto camerale: interrogazione a risposta scritta 4/07613 15 giugno 2010, seduta n. 337 [.....]

che, sul tema proposto, così conclude: "...Si ritiene che le infermiere volontarie Croce rossa italiana possano partecipare ai concorsi pubblici per O.s.s.s. è che le stesse, in ambito civile, debbano essere considerate come O.s.s.s."

Il diploma di infermiera volontaria, di cui sono in possesso le odierne ricorrenti (c.d. crocerossina - v. art. n. 8-9-10-11), è indubbiamente riconosciuto e disciplinato dall'ordinamento vigente.

A tale proposito giova rammentare che, l'interventa abrogazione del predetto art. 3, comma 10, è avvenuta per evidenti ragioni sistematiche e di ordine legislativo. La norma, infatti, integralmente riprodotta nel codice dell'ordinamento militare - all'art. 1737, co. 6 - rappresenta il più significativo riconoscimento delle ragioni delle ricorrenti.

Il titolo di infermiera volontaria è in forza all'art. 1737, co. 6, D.Lgs. n. 66/2010, "equivalente all'attestato di qualifica di operatore socio-sanitario specializzato". Siffatto diploma, poi, nel rispetto dell'ordinamento universitario, "consente l'accesso ai corsi di laurea in infermieristica con il riconoscimento dei relativi crediti formativi acquisiti" (art. 1737, co. 6, cit.).

Per l'ordinamento vigente indi, il predetto diploma, è equivalente, in ambito civile, alla qualifica di operatore socio-sanitario specializzato (O.S.S.S.).

In ambito militare o di emergenza, poi, le eccezionali e temporanee esigenze hanno spinto il legislatore a rinforzare le prerogative riconosciute in ambito civile, abilitando la crocerossina - "nell'ambito dei servizi resi, nell'assolvimento dei compiti propri delle Forze armate e della Croce rossa italiana" - "a prestare servizio di emergenza e assistenza sanitaria con le funzioni e attività proprie della professione infermieristica" (art. 1737, co. 6, cit.).

L'ordinamento giuridico si è, pertanto, espresso in favore dell'equiparazione tra la figura dell'OSSS e quella dell'infermiera volontaria.

L'equivalenza tra le due figure è poi principio risalente anche in Giurisprudenza, a conferma dell'intangibilità del dogma.

Ex multis, merita particolare attenzione la nota T.A.R. Torino sez. II, 04 febbraio 1999, n. 42 - che nel ribadire la legittimità di un reinquadramento operato dall'Amministrazione, nei confronti di una dipendente in possesso del diploma di infermiera volontaria, retrocessa dalla posizione di infermiera generica a quella di ausiliario specializzato addetto ai servizi socio-sanitari - individua correttamente il profilo civilistico corrispondente alla c.d. "crocerossina": "Va ancora rilevato che nel corretto esercizio della propria discrezionalità l'amministrazione, anche in considerazione della buona fede della ricorrente invocata in ricorso, anziché procedere alla risoluzione del rapporto, ha provveduto, in presenza di posti vacanti di ausiliario specializzato addetto ai servizi socio-sanitari, al reinquadramento al livello ed in una posizione funzionale corrispondenti ai requisiti posseduti, onde anche sotto questo aspetto il provvedimento impugnato è immune da vizi". Ebbene, alla luce di quanto sinora argomentato, appare illogica, arbitraria ed erronea, l'esclusione delle candidate per il possesso di un titolo assolutamente equivalente, a quello interessato dalla selezione, ma arricchito ed integrato da un percorso formativo ulteriore e specializzante.

In forza, infatti, del richiamato accordo del 22 febbraio 2001 ("Accordo tra il Ministro della sanità, il Ministro per la solidarietà sociale e le Regioni e Province autonome di Trento e Bolzano") per l'individuazione della figura e del relativo profilo professionale dell'operatore socio-sanitario (oggetto della procedura concorsuale, quivi impugnata) e per la definizione dell'ordinamento didattico dei corsi di formazione, la qualifica dell'operatore socio sanitario viene conseguita, previo superamento di un esame finale e rilascio di un attestato di qualifica professionale secondo le modalità indicate dall'art. 12 dello stesso accordo (v. art. n. 12)

L'accordo della Conferenza Stato Regioni, seduta del 16 gennaio 2003, repertorio n. 1604 (v. art. n. 13), disciplina invece le modalità di conseguimento del titolo di O.S.S.S. (Operatore socio sanitario specializzato, o con formazione complementare), prevedendo al punto 1 l'istituzione di "moduli di formazione complementare di assistenza sanitaria, per un numero di ore non inferiore a 300, di cui la metà di tirocinio, riservati agli operatori socio sanitari in possesso dell'attestato di qualifica di cui all'articolo 12 dell'Accordo intervenuto il 22 febbraio 2001 (repertorio atti n. 1161) in sede di Conferenza Stato - Regioni tra il Ministro della Salute, tra il Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali e le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, per la individuazione della figura e del relativo profilo professionale dell'operatore socio - sanitario e per la definizione dell'ordinamento didattico dei corsi di formazione, o di un titolo riconosciuto equipollente ai sensi dell'articolo 13

dello stesso Accordo”.

Ebbene, “Gli operatori socio-sanitari che hanno seguito con profitto il modulo di formazione complementare di cui al comma 1 ed hanno superato l'esame teorico-pratico finale, ricevono uno specifico attestato di “Operatore socio-sanitario con formazione complementare in assistenza sanitaria” che consente all'operatore di collaborare con l'infermiere o con l'ostetrica e di svolgere alcune attività assistenziali, indicate nell'allegato A), parte integrante del presente accordo, in base all'organizzazione dell'unità funzionale di appartenenza e conformemente alle direttive del responsabile dell'assistenza infermieristica od ostetrica o sotto la sua supervisione” (v. all. n. 13 - punto 1.1 e 1.2).

L'indagine, pertanto, offre scenari ampiamente favorevoli alle ricorrenti. Dal combinato disposto dei due accordi, infatti, emerge incontrovertibilmente la natura equivalente e in ogni caso assorbita della qualifica di O.S.S.S. (ovvero di Operatore socio sanitario specializzato, o con formazione complementare), rispetto a quella di O.S.S. (operatore socio sanitario). Per conseguire la prima qualifica, infatti, occorre essere già in possesso della seconda, dovendo sostenere in aggiunta un percorso formativo maggiormente qualificante.

Nessun legittimo dubbio può sorgere allora sulla possibilità di partecipazione alla procedura concorsuale impugnata dalle ceterie istanti, le quali sono in possesso di un titolo equivalente a quello richiesto dal bando, arricchito da un percorso formativo ulteriore. L'ingiustizia, l'illogicità, l'irragionevolezza, l'arbitrarietà ed il travisamento di fatti, lamentati oggi dalle Nostre Assistenti, emergono pertanto in modo significativo.

La Conferenza Stato Regioni del 16 gennaio 2003 ha indi previsto dei moduli di formazione complementare di assistenza sanitaria per gli operatori socio-sanitari in possesso dell'attestato di qualifica di cui all'art. 12 del sopraccitato accordo. In altri termini, la differenza tra l'O.S.S. e l'O.S.S.S. è la stessa tra un ragioniere ed un altro in possesso di un attestato di informatica. Aderendo alla ricostruzione logica proposta dall'Eges ed appalesata con l'esclusione, il ragioniere in possesso dell'attestato di informatica, conseguito all'esito di un percorso formativo aggiuntivo, non potrebbe partecipare ai concorsi da ragioniere!!

La ricostruzione appena offerta trova conforto nella recentissima sentenza, con cui codesto Tribunale ha impartito i seguenti autorevoli insegnamenti:

“a) per diventare un OSSS occorre essere già un OSS;

b) l'OSSS, quindi, può svolgere tutte le attività consentite all'OSS e delle ulteriori attività; -

c) l'OSSS, pertanto, ha titolo per partecipare anche ai concorsi da OSS, oltre che ai concorsi da OSSS (mentre non vale il contrario);

d) l'infermiera volontaria della Croce Rossa è equiparata all'OSSS; - l'infermiera volontaria della Croce Rossa, pertanto, può partecipare a tutti i pubblici concorsi aperti agli OSSS, ovvero sia non solamente quelli da OSSS, ma anche quelli da OSS”.

“Ne discende che è illegittima l'esclusione della signora B. J. dal concorso per OSS bandito dalla Azienda” (Tar Friuli Venezia Giulia, 18.4.2016, sez. I, n. 136).

Il succitato corollario ha poi condotto l'adito Tribunale a cristallizzare il seguente assioma: “dalla ricostruzione del quadro regolatorio, emerge infatti che per essere un OSSS è necessario essere prima un OSS: non si può essere OSSS se non si è anche OSS. Ne consegue che un OSSS ha titolo per partecipare al concorso per OSS, in quanto quest'ultimo richiede una formazione meno specializzata di quella in possesso dell'OSSS” (Tar Friuli Venezia Giulia, cit.)

Per altro verso, poi, l'apprezzamento di un titolo di studio diverso, da quello indicato dal bando di concorso è doveroso allorquando l'equipollenza sia prevista direttamente dalla legge (Cds Sez. V, 13.4.2012; Tar Napoli 1.12.2011, n. 5629; Tar Brescia, Sez. 5.5.2010, n. 1674).

L'equipollenza fra titoli di studio, infatti, “può essere stabilita solo dalle norme, primarie o secondarie e non, invece, ad opera dell'Amministrazione o del Giudice, in base a valutazioni sull'ampiezza degli esami sostenuti” (ex multis, Cds, Sez. V, 28.12.2011, n. 6933 e T.A.R. Ancona sez. I, 05. 07. 2013, n. 541).

Ancor più significativamente poi, l'Amministrazione resistente prende un ulteriore abbaglio allorché, nel nominare la Commissione Esaminatrice, appalesa di essere proprio alla ricerca della più completa figura

dell'O.S.S.S.

Sotto tale profilo, Il Commissario Straordinario Egar, alla pagina 2 del proprio decreto n. 26 del 25 marzo 2016, infatti, precisa "[.....] che lo stesso svolge la propria attività su indicazione e si attiene nello svolgimento delle proprie funzioni alle direttive del personale di assistenza infermieristica ed ostetrica;" (v. all. n. 14). Non appare pleonastico, a tal proposito, ribadire che, ai sensi dell'allegato A al citato Accordo della Conferenza Stato Regioni, seduta del 16 gennaio 2003, l'O.S.S. (operatore socio sanitario), oltre a svolgere le competenze professionali del proprio, una volta superato il corso per O.S.:S.S. (operatore socio sanitario specializzato), collabora con l'infermiere e con l'ostetrica.

Sicché, la figura dell'infermiera volontaria è addirittura da ritenersi la più adeguata al presente concorso.

2.1. - VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI FAVOR PARTICIPATIONIS

Senza recedere dalle precedenti superiori deduzioni, giova osservare che, all'interdell'avviato procedimento di verifica, l'Amministrazione è tenuta a recepire un ulteriore principio di carattere generale (di costante applicazione anche nella giurisprudenza del Consiglio di Stato: sez. III, 03 ottobre 2013, n. 4884; sez. III, 13 settembre 2013, n. 4541; sez. III, 02 settembre 2013, n. 4364; et alia), come tale, operante anche in tema di concorsi per il pubblico impiego: il cd. favor participationis.

Ceteris paribus, l'Amministrazione è tenuta a favorire il massimo accesso alla selezione, senza introdurre restrizioni non giustificate da cause di esclusione espressamente previste dal bando o dalla legge.

Le cause di esclusione da un concorso a posti di pubblico impiego devono pertanto essere interpretate restrittivamente, con divieto di interpretazione analogica. Viceversa, in caso di dubbio, l'interpretazione delle singole clausole concorsuali deve essere rivolta a favorire la più ampia partecipazione possibile alla selezione. In tal senso si è recentemente espresso il T.A.R. LAZIO-ROMA, SEZ. II, sentenza 02 aprile 2013, n. 3238, affermando quanto segue: "il detto principio generale del favor participationis comporta l'obbligo per l'Amministrazione di favorire il massimo accesso, senza introdurre discriminazioni limitative che non trovino riscontro in specifiche cause di esclusione espressamente previste, che comunque non si appalesino conformi ad una seria ratio giustificativa. Ragion per cui le cause di esclusione da un concorso a posti di pubblico impiego (cui possono essere parificate quelle di omessa valutazione dei titoli) devono essere interpretate restrittivamente, con divieto di interpretazione analogica e le clausole di dubbia interpretazione devono essere interpretate in ossequio al principio del favor participationis" (ex multis, di recente, T.A.R. LAZIO-ROMA, SEZ. II, sentenza 02 aprile 2013, n. 3238).

Sulla scorta dei superiori rilievi consegue la necessità di annullare i provvedimenti impugnati, in modo da consentire la partecipazione delle ricorrenti alla procedura concorsuale.

Nel caso interessato dalla presente vertenza, infatti, l'eventuale esclusione della candidata, oltre a non apparire rivolta alla salvaguardia di interessi giuridicamente rilevanti da considerarsi preminenti o sovraordinati, non sembra, altresì, potersi fondare su argomentazioni tali da inficiare un'equiparazione sancita direttamente dalla Legge.

IN VIA ISTRUTTORIA

Si chiede, sin da ora, che l'Ill.mo Tribunale Amministrativo adito Voglia ordinare, all'Ente per La Gestione Accentrata dei Servizi Condivisi - E.G.A.S., la produzione di tutti gli atti del procedimento ed in particolare di quelli inerenti l'esclusione ivi inclusi quelli preparatori e presupposti.

ISTANZA CAUTELARE IN VIA D'URGENZA

Il provvedimento di esclusione quivi impugnato, reca alle odierne ricorrenti un pregiudizio grave ed irreparabile, non consentendo di poter attendere gli effetti della decisione sul merito. Sussistono, nella fattispecie, i requisiti del fumus boni iuris e del periculum in mora. Il primo per la manifesta fondatezza delle argomentazioni sollevate. Il secondo per il fondato pericolo di gravissimo ed irreparabile danno, nel caso di mancata partecipazione delle ricorrenti alla procedura concorsuale o di mancata sospensione della procedura. Il diniego alla partecipazione ad una procedura concorsuale di 29 posti di lavoro, infatti, potrebbe minare pesantemente le aspirazioni delle candidate pretermesse al conseguimento di un'occupazione, privandole di legittime chances di partecipazione e

superamento delle prove. Parimenti, le succitate ragioni assumono carattere di estrema gravità ed urgenza, potendo non garantire, se non tempestivamente tutelate, il conseguimento del bene della vita a cui tendono le attuali Istanti. L'attesa dell'adozione dell'ordinaria misura cautelare collegiale potrebbe, infatti, arrecare un pregiudizio grave e riparabile alle ragioni delle ricorrenti, in vista dell'espletamento della prova preselettiva convocata per il prossimo 28 aprile (v. all. n. 15).

In via d'urgenza, pertanto, si chiede all'Ill.mo Presidente del Tar di disporsi - inaudita altera parte - ritenuta la ricorrenza dei gravi motivi (rectius gravissimi); la sospensione del decreto n. 24 del 24 marzo 2016, con cui sono state escluse le ricorrenti dalla partecipazione alla procedura concorsuale quivi impugnata e/o degli atti impugnati, con coeva ammissione con riserva delle attuali istanti alla prova, ovvero in subordine, la sospensione dell'intera procedura concorsuale, ovvero di adottare le ulteriori misure ritenute dall'Ecc.mo Presidente o dall'Ecc.mo Tribunale maggiormente idonee ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione sul ricorso.

Le ricorrenti, pertanto come sopra rappresentate, difese e domiciliate chiedono l'accoglimento delle seguenti

CONCLUSIONI

Per quanto sopra esposto, per quant'altro in fatto e in diritto, le Sig.re MOVIO SERENA, DELL'AVERSANO ITALIA e MORASSUTTI FRANCESCA, come in epigrafe rappresentate, difese e domiciliate, chiedono che l'On.Le Tribunale Amministrativo Regionale adito, respinta ogni contraria istanza, eccezione e difesa, Voglia

IN VIA CAUTELARE MONOCRATICA

L'Ecc.mo Presidente del Tribunale adito Voglia Ordinare o disporre, inaudita altera parte, la sospensione dell'esecuzione del decreto del Commissario Straordinario dell'Ente per la Gestione Accentrata dei Servizi Condivisi, per il Friuli Venezia Giulia, n. 24, del 24 marzo 2016, nella parte in cui esclude le ricorrenti dalla procedura concorsuale impugnata, con ammissione delle stesse al concorso - ovvero adottare le misure cautelari ritenute idonee ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione del presente ricorso, con coevo riconoscimento del diritto delle odierne istanti ad essere ammesse con riserva alla prova preselettiva fissata per il prossimo 28 aprile.

Voglia altresì l'Ecc.mo Presidente ovvero l'Ecc.mo Magistrato all'uopo delegato, indicare la camera di consiglio di cui all'articolo 55, comma 5.

IN VIA CAUTELARE COLLEGALE

Voglia, l'Ill.mo Tribunale, considerati i gravi motivi succitati, confermare la misura eventualmente adottata, ovvero disporre quella ritenuta maggiormente idonea ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione sul merito, ivi inclusa la sospensione della procedura concorsuale.

NEI MERITO

L'Ill.mo T.A.R. Voglia annullare e/o rettificare e/o riformare, gli atti impugnati, in epigrafe meglio individuati, nella parte in cui dispongono l'esclusione delle ricorrenti dalla procedura concorsuale impugnata, con coevo riconoscimento del diritto delle Sig.re Movio, Dell'Aversano e Morassutti a partecipare alle prove preselettive e/o concorsuali.

Con espressa riserva di proporre motivi aggiunti di ricorso, anche a seguito del deposito in giudizio, da parte dell'Amministrazione, degli atti del procedimento.

Con auspicabile emissione di sentenza breve.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari.

Con salvezza di ogni altro diritto ed azione.

DICHIARAZIONE DI VALORE

Ai fini tributari, si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminato e che la stessa è esente dal contributo unificato, in quanto avente ad oggetto una procedura concorsuale in tema di pubblico impiego e le ricorrenti appartengono ad un nucleo familiare con reddito impenibile - ai fini dell'imposta personale risultante dall'ultima dichiarazione - inferiore al triplo dell'importo previsto dall'art. 76 DPR 115/02.

Verranno depositati in termini i documenti indicati come allegati.

Si depositano in copia, con riserva di esibire gli originali, i seguenti allegati:

- 1) decreto del Commissario Straordinario dell' E.G.A.S. n. 24, del 24 marzo 2016;*
 - 2) bando del concorso pubblico, per la copertura di n. 29 posti di operatore socio sanitario, pubblicato sul B.U.R. Friuli Venezia Giulia n. 44/2015;*
 - 3) decreto del Commissario Straordinario E.G.A.S. n. 56 del 29 ottobre 2015;*
 - 4) missiva con cui è stata comunicata l'esclusione dalla procedura concorsuale della Sig.ra Movio;*
 - 5) missiva con cui è stata comunicata l'esclusione dalla procedura concorsuale della Sig.ra dell'Aversano;*
 - 6) missiva con cui è stata comunicata l'esclusione dalla procedura concorsuale della Sig.ra Morassutti;*
 - 7) missiva con cui è stata comunicata l'esclusione dalla procedura concorsuale della Sig.ra Bressan;*
 - 8) diploma di infermiere volontarie rilasciato dalla Croce Rossa Italiana Movio Serena;*
 - 9) diploma di infermiere volontarie rilasciato dalla Croce Rossa Italiana Dell'Aversano Italia;*
 - 10) diploma di infermiere volontarie rilasciato dalla Croce Rossa Italiana Morassutti Francesca;*
 - 11) diploma di infermiere volontarie rilasciato dalla Croce Rossa Italiana Bressan Monica;*
 - 12) accordo del 22 febbraio 2001;*
 - 13) accordo della Conferenza Stato Regioni, seduta del 16 gennaio 2003, repertorio n. 1604;*
 - 14) decreto del Commissario Straordinario Egas n. 26 del 25 marzo 2016;*
 - 15) Diario prova preselettiva;*
- Reggio Calabria - Trieste, 21 aprile 2016.*

Avv. Massimo Scarscia

Avv. Leo Marco Arena"

Il ricorso, promosso dalla sig.ra Movio e da altre concorrenti escluse, veniva iscritto a ruolo con n. 131/16. Nessuno si costituiva per l'Ente resistente e per la controinteressata, entrambi ritualmente intimati.

Nelle more, l'Egas, con proprio decreto n. 32 dd. 27.4.2016 (v. all. n. 1), provvedeva, in via di autotutela, all'annullamento dell'esclusione delle 24 candidate che risultavano essere in possesso del titolo di Infermiera Volontaria della Croce Rossa Italiana.

All'esito della prova selettiva, però, tra le ricorrenti, solo la Sig.ra Movio superava la prova e si collocava utilmente tra le idonee in graduatoria finale di merito. Le altre ricorrenti indi comunicavano la sopravvenuta carenza di interesse e codesto Ill.mo Tribunale adottava i provvedimenti di rito.

Con decreto del Commissario Straordinario Egas n. 101 del 28.9.2016 (v. all. n. 2), però, l'Azienda Resistente, richiamando le note prot. DGPROE/1/P 46117 dd. 17.10.2013 e n. DGPROF. 19554 dd. 8.4.2014 del Ministero della Salute con cui si asserisce che " *... non ritiene idoneo il titolo di infermiera volontaria della Croce Rossa Italiana a partecipare ai concorsi pubblici per Operatore Socio Sanitario (O.S.S.)*" ha " *ritenuto di escludere dalla procedura oggetto del concorso i candidati in possesso del diploma di infermiera volontaria della Croce Rossa Italiana conseguito a seguito del completamento del corso di durata biennale*", ivi inclusa l'attuale ricorrente.

Le ragioni dell'esclusione sarebbero altresì da rinvenire anche nella recente Consiglio di Stato , sez. III, del 31.03.2016 n. 01991/20 Reg. Prov. Coll. N. 07567/2015 Reg. Ric., depositata il 17 maggio 2016, secondo cui: " *la tesi dell'equivalenza non ha fondamento, in quanto il d. lgs. 66/2010 'Codice dell'ordinamento Militare' ha un preciso ambito di applicazione (organizzazione, funzioni e attività della difesa e sicurezza militare e delle Forze Armate) e che 'il legislatore non ha stabilito nessun tipo di equipollenza tra il diploma di infermiera della Croce Rossa Italiana e il titolo di Operatore socio sanitario specializzato' e pertanto "l'applicazione del Codice dell'ordinamento militare non può essere esteso a fattispecie non previste".....omissis...."e che ne consegue che le infermiere volontarie della Croce Rossa per poter acquisire la qualifica di operatore socio sanitario che le abilita alla partecipazione ai concorsi per il reclutamento della relativa professionalità, devono frequentare tale corso di formazione complementare";*

Il richiamato decreto ha indi disposto: 1) l'approvazione dei verbali di esame e della

graduatoria finale di merito; 2) l'esclusione dalla graduatoria finale di merito della ricorrente e delle altre candidate in possesso del diploma di infermiera volontaria o, comunque, non in possesso del titolo di OSS; 3) la riformulazione della stessa graduatoria inserendo 5 candidati/vincitori beneficiari della riserva dei posti, collocando altresì, al 30^{mo} posto, un candidato ammesso con riserva ex art. 1014 D.Lgs. 66/2010.

Venivano quindi dichiarati vincitori i primi 29 candidati dell'allegato B al decreto.

L'allegato A al succitato decreto, invece, conteneva la graduatoria finale, epurata dalle esclusioni e dalle riformulazioni predette. La posizione occupata dalla sig.ra Movio era originariamente la n. 140.

L'odierna ricorrente però in caso di accoglimento del ricorso - vista la nuova graduatoria espressa dall'allegato B - raggiungerebbe, in ragione delle riformulazioni, la 143^{ma} posizione. L'idoneo Del Negro, infatti, posizionato in graduatoria A appena sopra la Sig.ra Movio, con la graduatoria di cui all'allegato B è passato dal precedente 139^{ma} posto al 142^{mo}, stessa cosa è accaduta per il concorrente Pegoraro, posizionato a ridosso della Nostra Assistita, il quale è passato dal 141^{mo} al 144^{mo} posto.

Ciò posto, lungi dal voler tediare l'Ecc.mo Collegio, oltre a riproporsi le medesime censure già formulate nel ricorso introduttivo, il cui accoglimento finirebbe per travolgere in parte *qua* anche gli atti impugnati con il presente ricorso, si rilevano ulteriori, significative, argomentazioni.

Con il presente ricorso, pertanto, la Sig.ra Screna Movio ritiene di dover agire, per l'annullamento di tutti gli atti e provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo, nonché

PER L'ANNULLAMENTO

del DECRETO DEL COMMISSARIO STRAORDINARIO EGAS n. 101 del 28.9.2016 (v. all. n. 2), pubblicato in pari data sul sito internet dell' E.G.A.S., nella parte in cui determina l'esclusione della ricorrente dalla graduatoria finale di merito del concorso pubblico, per titoli ed esami, per la copertura di n. 29 posti di operatore socio sanitario - cat. B livello

economico super -- da assegnare agli enti del servizio sanitario regionale del Friuli Venezia Giulia;

delle note prot. DGPROF/1/P n. 46117 dd. 17.10.2013 (v. all. n. 3) e DGPROF. n. 19554 dd. 8.4.2014 (v. all. n. 4), rilasciate dal Ministero della Salute;

il tutto nella parte in cui determinano l'esclusione della ricorrente o, comunque, in cui non riconoscono l'idoneità del diploma di infermiera volontaria a partecipare ai concorsi per O.S.S., in forza dei seguenti

MOTIVI

1.= ECCESSO DI POTERE NELL'AMBITO DELLA FIGURA SINTOMATICA DELLO SVIAMENTO, DELLA CARENZA DI MOTIVAZIONE E/O ILLEGITTIMITÀ DELLA MOTIVAZIONE (POSTUMA) E DELLA CONTRADDITTORIETÀ.

L'esclusione disposta con i provvedimenti impugnati, ad avviso di Questa Difesa, è da ritenersi illegittima sotto diversi profili.

In particolare, le ragioni espresse dall'Ente con il decreto impugnato rappresentano un inammissibile tentativo di motivazione postuma.

L'Egas, infatti, pretenderebbe di sanare le carenze motivazionali dei provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo, richiamando due note ministeriali formate e conosciute in data antecedente alla prima esclusione dell'odierna ricorrente, con ciò contravvenendo al richiamato principio ed alla costante giurisprudenza, la quale ha più volte chiarito che *"È inammissibile l'integrazione postuma della motivazione di un atto amministrativo, [...] dovendo la motivazione precedere e non seguire ogni provvedimento amministrativo, a tutela del buon andamento amministrativo e dell'esigenza di delimitazione del controllo giudiziario"* (T.A.R. Lombardia, Milano, sez. I, 01 luglio 2010, n. 2691; T.A.R. Calabria, Catanzaro, sez. I, 01 aprile 2010, n. 396; T.A.R. Piemonte, Torino, sez. I, 26 marzo 2010, n. 1603; T.A.R. Veneto, Venezia, sez. I, 11 marzo 2010, n. 768; T.A.R. Campania, Napoli, sez. VIII, 09 febbraio 2010, n. 752; Consiglio Stato, sez. VI, 12 novembre 2009, n. 6997).

2. = VIOLAZIONE DI LEGGE, VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. ART. 1737 DEL D. LGS. 66/2010 - ECCESSO DI POTERE NELL'AMBITO DELLA FIGURA SINTOMATICA DELLO SVIAMENTO DI POTERE.

Le ragioni della ricorrente non possono, ad avviso di Questa Difesa, recedere rispetto alle accomodanti argomentazioni proposte dall'Ente, il quale ha oggi abbracciato la recente Consiglio di Stato n. 1991/16, a tutela della legittimità dell'esclusione.

Giova in tal senso premettere che il legislatore ha, da diverso tempo, esercitato una precisa opzione normativa in favore dell'equivalenza tra la figura dell'infermiera volontaria e quella dell'operatore socio sanitario specializzato. In tal senso deponeva l'art. 24, comma 68, del decreto legge n. 78/2009, nonché l'art. 3, comma 10, l. 108/2009.

Le predette norme sono state tutte abrogate, ma interamente replicate nell'art. 1737, co. 6, codice ordinamento militare. La norma così testualmente recita: "[...]il personale in possesso del diploma, equivalente all'attestato di qualifica di operatore socio-sanitario specializzato, esclusivamente nell'ambito dei servizi resi, nell'assolvimento dei compiti propri delle Forze armate e della Croce rossa italiana, è abilitato a prestare servizio di emergenza e assistenza sanitaria con le funzioni e attività proprie della professione infermieristica.

La disposizione, stante la sua infelice formulazione, merita di essere scomposta ed esaminata analiticamente. Riporta le locuzioni: a) "il personale in possesso del diploma, equivalente all'attestato di qualifica di operatore socio-sanitario specializzato", sicché il diploma è equivalente a quello di OSSS; b) "esclusivamente nell'ambito dei servizi resi" (quali? quelli svolti "nell'assolvimento dei compiti propri delle Forze armate e della Croce rossa italiana") c) "è abilitato a prestare servizio di emergenza e assistenza sanitaria con le funzioni e attività proprie della professione infermieristica". Cosicché, in situazioni legate ai compiti propri delle Forze armate e della CRI, sono allargate le funzioni della crocerossina fino a ricomprendere le mansioni di infermiera, mentre al di fuori dei compiti istituzionali, la figura è quella pertinente di OSSS.

Ciò posto, non può sottacersi come l'infermiera volontaria, in ambito militare, operi con la

qualifica e le funzioni di infermiera professionale!

Il titolo di infermiera volontaria è, perciò, in ambito civile, alla stregua dell'art. 1737, co. 6, D.Lgs. n. 66/2010, "equivalente all'attestato di qualifica di operatore socio-sanitario specializzato" (O.S.S.). Siffatto diploma, poi, nel rispetto dell'ordinamento universitario, "consente l'accesso ai corsi di laurea in infermieristica con il riconoscimento dei relativi crediti formativi acquisiti" (art. 1737, co. 6, cit.).

In ambito militare, invece, le particolari esigenze hanno spinto il legislatore a rinforzare le prerogative riconosciute in ambito civile, abilitando la crocerossina - "nell'ambito dei servizi resi, nell'assolvimento dei compiti propri delle Forze armate e della Croce rossa italiana" - "a prestare servizio di emergenza e assistenza sanitaria con le funzioni e attività proprie della professione infermieristica" (cfr. art. 1737, co. 6, cit.).

Il sillogismo è frutto di un'interpretazione sistematico-letterale della norma *ut supra*.

Da tale angolo prospettico, è senz'altro vero affermare - alla stregua di quanto indicato dal Tar Sardegna, in occasione della pronuncia di primo grado, poi confermata da Consiglio di Stato n. 1991/16, cit. - come il codice dell'ordinamento militare (in seguito anche codice) disciplini "l'organizzazione, le funzioni e l'attività della difesa e sicurezza militare e delle Forze armate". Di contro, giova osservare come lo stesso Legislatore, abbia inteso regolamentare anche altri ambiti, allorché vengano messi in gioco ulteriori interessi. In tal senso depone l'art. 39 del codice, allorché disciplina "le ferie del personale civile del Ministero della difesa in servizio all'estero".

Analogamente, non può sottacersi come, proprio in favore delle infermiere volontarie, il legislatore si sia astenuto dall'incorrere in una rigida separazione tra l'ambito militare e quello civile, ma abbia inteso, proprio per la natura, la qualità, il pregio e la funzione del corpo, concedergli taluni riconoscimenti, null'altro.

Spesso il legislatore è infatti intervenuto in favore dei meritevoli, preferendoli nei concorsi, ovvero concedendo pensioni ed indennità varie. Ebbene, appare oggi naturale che lo stesso Legislatore abbia voluto premiare chi ha, volontariamente, profuso energie in favore dello Stato e dei bisognosi.

L'interpretazione sistematica delle norme del codice militare destinate alle crocerossine è teleologicamente orientata in questa direzione.

A tale proposito, l'art. 1737, comma 6, come visto, "consente l'accesso ai corsi di laurea in infermieristica con il riconoscimento dei relativi crediti formativi acquisiti".

Parimenti, l'art. 1746 del codice (rubricato: Incompatibilità funzionali), significativamente recita: "le infermiere volontarie esercitano le funzioni di infermiera solo a servizio della Croce rossa italiana". *Ubi lex voluit dixit ubi noluit tacuit*, scriverebbero gli antichi giuristi.

Quest'ultima disposizione, poi, si rende particolarmente pregevole per la Sig.ra Movio, ove riletta in combinato disposto con l'art. 1737, comma 6 cit. L'infermiera volontaria, infatti, può essere equiparata ad infermiera professionale, solo allorché presti servizio in favore della Croce rossa italiana e per le Forze Armate, allorquando invece, svolga attività in ambito civile, è da ritenersi OSSS, decretando una precisa scelta del legislatore.

Sicché, alla luce di quanto sinora argomentato, appare illogica l'esclusione della candidata, stante il possesso di un titolo assolutamente equivalente, a quello interessato dalla selezione, ma arricchito ed integrato da un percorso formativo ulteriore e specializzante.

Incidenter tantum, giova significativamente precisare come, a parere di Questa Difesa, l'equivalenza tra le due figure in ambito civile debba considerarsi un punto fermo per le ulteriori ragioni appresso indicate.

Il principio appena espresso è risalente.

Il legislatore infatti, come visto, per la particolare pregevolezza del ruolo svolto dalle crocerossine, le ha ritenute meritevoli di riconoscimenti prestigiosi in ambito militare ed ha altresì loro conferito la possibilità di spendere il titolo per ricercare occasioni di lavoro.

Ai sensi dell'art. 1 Legge 4 febbraio 1963, n. 95, infatti, "il diploma, rilasciato alle infermiere volontarie della Croce rossa italiana a norma del regio decreto 12 maggio 1942, n. 918, è equiparato a tutti gli effetti al certificato di abilitazione all'esercizio dell'arte ausiliaria di infermiera generica di cui alla legge 29 ottobre 1954, n. 1046".

Ebbene, la norma è stata abrogata proprio dal codice dell'ordinamento militare, ma così come avvenuto per tutte le altre disposizioni abrogate dal codice, l'abrogazione è stata

sorretta da un chiaro intento sistematico.

L'art. 1737, co. 6, sebbene con un infelice formulazione, ha quindi, inteso conservare quella dignità in ambito civile che da sempre, anche attraverso norme più risalenti, veniva assegnata alle crocerossine.

Il Ministero è a perfetta conoscenza dell'esistenza di siffatta regolamentazione, è lo dimostra, come vedremo, con il secondo parere (8 aprile del 2014 - v. all. n. 4). L'amministrazione, infatti, non ha mai dubitato dell'equiparazione tra le due figure.

L'OSSS, infatti, altro non è, secondo la migliore dottrina e per quanto ritenuto da giurisprudenza consolidata, che l'evoluzione della figura dell'infermiere generico.

Ceteris paribus, anche sul piano del merito, riprende il suo massimo vigore il principio recentemente affermato da codesto Ill.mo Tribunale, sull'equivalenza tra la figura di Infermiera volontaria e quella di OSSS e sulla sua continenza e maggiore completezza rispetto a quello di OSS, con ogni conseguenza di legge.

3.-VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE- VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ART. 3, L. 241/90, DIFETTO DI MOTIVAZIONE. VIOLAZIONE DELL'ART. 97 DELLA COSTITUZIONE, VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI IMPARZIALITÀ E BUON ANDAMENTO DELLA P.A.- VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ACCORDO TRA IL MINISTRO DELLA SALUTE, IL MINISTRO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI, LE REGIONI E LE PROVINCE AUTONOME DI TRENTO E DI BOLZANO PER LA DISCIPLINA DELLA FORMAZIONE COMPLEMENTARE IN ASSISTENZA SANITARIA DELLA FIGURA PROFESSIONALE DELL'OPERATORE SOCIO-SANITARIO DI CUI ALL'ARTICOLO 1, COMMA 8, DEL DECRETO-LEGGE 12 NOVEMBRE 2001, N. 402, CONVERTITO, CON MODIFICAZIONI, DALLA LEGGE 8 GENNAIO 2001, N.1. (CONFERENZA STATO-REGIONI SEDUTA DEL 16 GENNAIO 2003, REPERTORIO N. 1604) ARTI. 1.1 E 1.2- VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DELL'ACCORDO TRA IL MINISTRO DELLA SANITÀ, IL MINISTRO PER LA SOLIDARIETÀ SOCIALE E LE REGIONI E PROVINCE AUTONOME DI TRENTO E BOLZANO (CONFERENZA STATO-REGIONI SEDUTA

DEL 22 FEBBRAIO 2001, REPERTORIO N. 1161) ARTT. 1 E 12. ECCESSO DI POTERE NELL'AMBITO DI UNA (OVVERO DI PIÙ O DI TUTTE) TRA LE FIGURE SINTOMATICHE DEL: TRAVISAMENTO ED ERRONEA VALUTAZIONE DEI FATTI, DELL'ILLOGICITÀ E/O IRRAGIONEVOLEZZA, DELLA CONTRADDITTORIETÀ MANIFESTA DELLA MOTIVAZIONE, DELL'INGIUSTIZIA MANIFESTA, DISPARITÀ DI TRATTAMENTO, ARBITRARIETÀ, INOSSERVANZA DI CIRCOLARI, CONTRADDITTORIETÀ' TRA PIÙ ATTI, DIFETTO E/O INSUFFICIENZA DI ISTRUTTORIA, VIOLAZIONE E VIZI DEL PROCEDIMENTO.

L'esclusione della ricorrente, disposta in ragione dei prefati pareri ministeriali, è erronea, ingiusta, illegittima, non tiene conto di un adeguato contemperamento dei contrapposti interessi in gioco e, soprattutto, è disposta in presenza di una chiara violazione di legge.

Giova rilevare come i due pareri siano stati rilasciati in occasione di altra procedura concorsuale gestita dall' Azienda O.U., Santa Maria della Misericordia di Udine (ricompresa tra quelle aderenti all'Egas), al cui esito è stata emessa la richiamata Tar Trieste n. 136/2016.

Nel ricorso introduttivo del precedente giudizio è stato dedotto come, l'Azienda O.U., avesse avuto modo di riconoscere l'equipollenza tra la figura di OSSS è quella di infermiera volontaria, ritenendo *"che le infermiere volontarie Croce rossa italiana possano partecipare ai concorsi pubblici per OSSS e che le stesse, in ambito civile, debbano essere considerate come OSSS"*.

L'affermazione è stata resa in occasione della richiesta al Ministero (v. all. n. 5) di rilascio del primo dei due pareri (v. all. n. 3) quivi impugnati.

L'Amministrazione interpellata, infatti - con nota n. 46117 dd. 17.10.2013 - a fronte della precisa domanda formulata dall'Azienda, ingenerata in forza di un'erronea premessa (ovvero che la qualifica di O.S.S. non coincidendo con la figura professionale dell'O.S.S.S., non consentisse la partecipazione al concorso), tralascia consapevolmente qualsivoglia

riferimento a profili di differenziazione tra l'Oss e l'infermiera volontaria. Anzi conferma l'identità dei due percorsi formativi, allorché soggiunge che la Conferenza Stato Regioni "del 16 gennaio 2013 ha previsto dei moduli di formazione complementare di assistenza sanitaria per gli operatori socio-sanitari in possesso dell'attestato di qualifica di cui all'art. 12 del sopracitato accordo".

Il Ministero, tuttavia, giunge all'identica conclusione dell'A.O.U., rivolta al diniego alla partecipazione, allorché afferma in modo superficiale che l'intervenuta abrogazione dell'art. 3, comma 10, Legge 3 agosto 2009 n. 108 ("la nuova norma"), non consenta più il riconoscimento automatico dell'equipollenza del diploma di Infermiera Volontaria della C.R.I. all'attestato di qualifica di Operatore Socio-Sanitario Specializzato, con la conseguente impossibilità per la candidata di partecipare alla procedura concorsuale.

La successiva rettifica n. 19554 dell'8 aprile 2014, invece, viene offerta dal Ministero della Salute, per confermare il provvedimento di esclusione dell'allora ricorrente, risolvendo frettolosamente la questione. Il secondo parere infatti ha cura di rettificare il precedente, del 17 ottobre 2013, alla luce del grossolano errore normativo commesso in precedenza.

In ogni caso, poi, ai fini di una esaustiva ricostruzione del fatto storico, è significativo considerare come nella nota del 17 ottobre, il diniego alla partecipazione, fosse motivato per la mancata equipollenza del diploma di infermiera volontaria rispetto all'attestato di qualifica di Operatore socio sanitario specializzato, con evidente contraddittorietà tra i due pareri. In nessuna parte del documento, veniva affermata l'inidoneità del titolo di infermiera volontaria (e di quello equipollente di OSSS) ai fini della partecipazione al concorso per OSS. Piuttosto, l'interpretazione letterale e logica del documento, lasciava

chiaramente intendere come, in assenza dell'abrogazione della norma (art. 3, comma 10, Legge 3 agosto 2009 n. 108), con cui veniva sancita l'equipollenza tra le due figure, nessun vincolo ostativo sarebbe stato frapposto alla partecipazione.

In seguito, con la nota dell'8 aprile, considerata l'insostenibilità giuridica delle precedenti ragioni ostative - per la mancata abrogazione della norma diretta a sancire l'equipollenza tra la figura dell'infermiere volontario e l'OSSS - il Ministero decideva arbitrariamente di affidarsi a ulteriori erronee argomentazioni.

Più precisamente, dapprima l'Amministrazione Centrale - nella sua nota del 17 ottobre 2013 - risponde che le crocerossine non possono prendere parte al concorso di Operatore socio sanitario, in quanto sarebbe stata abrogata la norma con cui era sancita l'equipollenza del titolo di infermiera volontaria rispetto all'attestato di Operatore socio sanitario specializzato. Nella rettifica, invece, non potendo fare a meno di prendere atto della vigenza dell'art. 1737, D.Lgs. n. 66/2010, il Ministero propone, in modo arbitrario, una nuova lettura ostativa alla partecipazione dell'allora ricorrente. In quest'ultimo caso, infatti, l'Amministrazione, sebbene riconosca l'equipollenza tra la figura dell'OSSS e quella della crocerossina, senza giustificare in alcun modo il diniego, ritiene inidoneo il possesso del diploma di infermiera volontaria ai fini della partecipazione al concorso per OSS. Sicché il Ministero da un lato, allorquando ritiene abrogata la norma favorevole all'interesse pretensivo dell'allora ricorrente, qualifica l'intervenuta caducazione come unico motivo ostativo, argomentando diffusamente in proposito. Dall'altro lato, però, allorquando scopre di essere incorsa in un gravissimo abbaglio, senza motivare in alcun modo il netto *revirement*, ritiene di dover sostenere il diniego alla partecipazione su altre

ragioni: il titolo di infermiera volontaria sarebbe adesso solo equipollente a quello di OSSS e non di OSS.

La fragilità delle argomentazioni sottese alla decisione sono, indi, di tutta evidenza. In forza del richiamato accordo del 22 febbraio 2001 (*"Accordo tra il Ministro della sanità, il Ministro per la solidarietà sociale e le Regioni e Province autonome di Trento e Bolzano"*), infatti, per l'individuazione della figura e del relativo profilo professionale dell'operatore socio-sanitario (oggetto della procedura concorsuale, quivi impugnata) e per la definizione dell'ordinamento didattico dei corsi di formazione, la qualifica dell'operatore socio-sanitario viene conseguita, previo superamento di un esame finale e rilascio di un attestato di qualifica professionale secondo le modalità indicate dall'art. 12 dello stesso accordo.

L'accordo della Conferenza Stato Regioni, seduta del 16 gennaio 2003, repertorio n. 1604, disciplina invece le modalità di conseguimento del titolo di O.S.S.S. (Operatore socio sanitario specializzato, o con formazione complementare), prevedendo al punto 1 l'istituzione di *"moduli di formazione complementare di assistenza sanitaria, per un numero di ore non inferiore a 300, di cui la metà di tirocinio, riservati agli operatori socio sanitari in possesso dell'attestato di qualifica di cui all'articolo 12 dell'Accordo intervenuto il 22 febbraio 2001 (repertorio atti n 1161) in sede di Conferenza Stato -- Regioni tra il Ministro della Salute, tra il Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali e le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, per la individuazione della figura e del relativo profilo professionale dell'operatore socio - sanitario e per la definizione dell'ordinamento didattico dei corsi di formazione, o di un titolo riconosciuto equipollente ai sensi dell'articolo 13 dello stesso Accordo"*.

Ebbene, "Gli operatori socio-sanitari che hanno seguito con profitto il modulo di formazione complementare di cui al comma 1 ed hanno superato l'esame teorico-pratico finale, ricevono uno specifico attestato di "Operatore socio-sanitario con formazione complementare in assistenza sanitaria" che consente all'operatore di collaborare con l'infermiere o con l'ostetrica e di svolgere alcune attività assistenziali, indicate nell'allegato A), parte integrante del presente accordo, in base all'organizzazione dell'unità funzionale di appartenenza e conformemente alle direttive del responsabile dell'assistenza infermieristica od ostetrica o sotto la sua supervisione".

L'indagine, pertanto, offre scenari ampiamente favorevoli alla ricorrente.

Dal combinato disposto dei due accordi, infatti, emerge incontrovertibilmente la natura equivalente e in ogni caso assorbente della qualifica di O.S.S.S. (ovvero di Operatore socio sanitario specializzato, o con formazione complementare), rispetto a quella di O.S.S. (operatore socio sanitario). Per conseguire la prima qualifica, infatti, occorre essere già in possesso della seconda, dovendo sostenere in aggiunta un percorso formativo maggiormente qualificante. Nessun legittimo dubbio può sorgere, allora, sulla possibilità di partecipazione alla procedura concorsuale impugnata della Sig.ra Movio, la quale è in possesso di un titolo equivalente a quello richiesto dal bando, arricchito da un percorso formativo ulteriore. L'ingiustizia, l'illogicità, l'irragionevolezza, l'arbitrarietà ed il travisamento di fatti, lamentati oggi dalla ricorrente nei confronti del provvedimento quivi impugnato, emergono pertanto in modo significativo.

Come visto nel primo scritto difensivo, la figura dell'infermiera volontaria nasce all'esito di un corso teorico-pratico, biennale (in specie, come appena visto, di 2000 ore), con tirocini

professionalizzanti all'interno degli ospedali militari, civili, ambulatori e centri assistenziali.

Il diploma, giusto Decreto del Ministero della Salute emanato il 9 novembre 2010, è ampiamente riconosciuto e disciplinato dall'ordinamento vigente.

Il titolo di infermiera volontaria è, poi, in forza dell'art. 1737, co. 6, D.Lgs. n. 66/2010, "equivalente all'attestato di qualifica di operatore socio-sanitario specializzato". Siffatto diploma, nel rispetto dell'ordinamento universitario, come visto, "consente l'accesso ai corsi di laurea in infermieristica con il riconoscimento dei relativi crediti formativi acquisiti" (art. 1737, co. 6, cit.).

Alla luce del quadro di evoluzione normativa esaminato in corso di causa, nonché del contenuto dell'Accordo Stato-Regioni del 16.1.2005, si ribadisce, l'assoluta assorbenza e continenza dell'attestato di OSSS rispetto a quello di OSS. Non può revocarsi in dubbio, indi, la legittimità della partecipazione dell'odierna ricorrente alla procedura previamente impugnata, essendo la stessa in possesso di un titolo equivalente a quello richiesto dal bando, ma più completo, in quanto arricchito da un percorso formativo ulteriore.

Di talché, visto quanto *ut supra* dedotto, il giudizio complessivo sull'ammissione/esclusione della candidata ed i due pareri resi con note n. 46117 dd. 17.10.2013 e n. 19554 dell'8 aprile 2014, sono pertanto da ritenersi viziati e vanno annullati e/o riformati.

2= VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI FAVORPARTECIPATIONIS

Senza recedere dalle precedenti superiori deduzioni, giova ribadire che, all'interno dell'avviato procedimento di verifica, l'Amministrazione è tenuta a recepire un ulteriore

dell'avviato procedimento di verifica, l'Amministrazione è tenuta a recepire un ulteriore principio di carattere generale (di costante applicazione anche nella giurisprudenza del Consiglio di Stato: sez. III, 03 ottobre 2013, n. 4884; sez. III, 13 settembre 2013, n. 4541; sez. III, 02 settembre 2013, n. 4364; et alia), come tale, operante anche in tema di concorsi per il pubblico impiego: il cd. *favor participationis*.

Ceteris paribus, l'Amministrazione è tenuta a favorire il massimo accesso alla selezione, senza introdurre restrizioni non giustificate da cause di esclusione espressamente previste dal bando o dalla legge.

Le cause di esclusione da un concorso a posti di pubblico impiego devono pertanto essere interpretate restrittivamente, con divieto di interpretazione analogica. Viceversa, in caso di dubbio, l'interpretazione delle singole clausole concorsuali deve essere rivolta a favorire la più ampia partecipazione possibile alla selezione.

Sulla scorta dei superiori rilievi consegue la necessità di annullare i provvedimenti impugnati, in modo da consentire la partecipazione delle ricorrenti alla procedura concorsuale.

Nel caso interessato dalla presente vertenza, infatti, l'eventuale esclusione della candidata, oltre a non apparire rivolta alla salvaguardia di interessi giuridicamente rilevanti da considerarsi preminenti o sovraordinati, non sembra, altresì, potersi fondare su argomentazioni tali da inficiare un'equiparazione sancita direttamente dalla legge.

CONCLUSIONI

Per quanto sopra esposto, per quant'altro in fatto ed in diritto, la Sig.ra MOVIO SERENA,

Regionale adito, respinta ogni contraria domanda, eccezione e difesa, Voglia accogliere il ricorso principale per i motivi propri e per quelli aggiunti qui esposti, unitamente alle ulteriori ragioni che potranno essere formulate, e/o con qualsivoglia altra motivazione, e, per l'effetto, Voglia, annullare e/o rettificare e/o riformare i provvedimenti impugnati, ivi inclusi i pareri Ministeriali *de qua*, con contestuale riconoscimento in favore della ricorrente del 143^{mo} posto in graduatoria, o di quello ritenuto di giustizia, siccome emerso all'esito delle prove di esame.

Con ogni conseguente pronuncia, anche in ordine alle spese del giudizio.

Ai fini tributari, si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminato e che la stessa è esente dal contributo unificato, in quanto avente ad oggetto una procedura concorsuale in tema di pubblico impiego ed il ricorrente appartiene ad un nucleo familiare con reddito imponibile - ai fini dell'imposta personale risultante dall'ultima dichiarazione - inferiore al triplo dell'importo previsto dall'art. 76 DPR 115/02.

Si depositano in copia, con riserva di esibire gli originali, i seguenti allegati:

- 1) decreto del Commissario Straordinario E.G.A.S., n. 32 del 27.4.2016;
- 2) decreto del Commissario Straordinario Egas n. 101 del 28.9.2016;
- 3) parere ministeriale, prot. DGPROF/1/P 46117 dd. 17.10.2013;
- 4) parere ministeriale, prot. n. DGPROF. 19554 dd. 8.4.2014;
- 5) richiesta del primo parere ministeriale.

Reggio Calabria - Trieste, 24 Novembre 2016.

Avv. Leo Marco Arena

Avv. Massimo Scarscia