

CONSIGLIO DI STATO – Sezione III – sentenza n. 2735 del 29 aprile 2019

ILLEGITTIMA L'ESCLUSIONE DEGLI PSICOLOGI DAI CONCORSI PER DIRIGENZA STRUTTURA COMPLESSA PER LA TUTELA DELLA SALUTE MENTALE

È illegittima l'esclusione degli psicologi dalle procedure concorsuali per l'accesso alla dirigenza di struttura operativa complessa al cui interno vengono effettuati sia servizi di natura medica, che psicologica. È quanto ha dichiarato il Consiglio di Stato che ha riformato una sentenza del Tar che invece aveva dichiarato legittima l'esclusione dal bando che riservava soltanto al personale medico l'accesso alla dirigenza di strutture al cui interno vengono effettuati sia servizi di natura medica, che psicologica (Direttore di UOC Tutela salute mentale e riabilitazione nell'età evolutiva del Distretto XI dell'Azienda Sanitaria locale Roma C nel primo caso e Direttore medico di struttura complessa Salute mentale I Distretto e Salute mentale II Distretto dell'Azienda Sanitaria Locale Roma A nel secondo).



Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza) ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 165 del 2013, proposto dal Consiglio dell'Ordine degli psicologi del Lazio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Luca Lentini, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Flaminia, n. 79;

contro

l'Azienda USL 103 - Roma/C, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Carlo Mirabile, con domicilio eletto presso lo studio dello stesso in Roma, via Borgognona, n. 47;

nei confronti

la Federazione Nazionale degli Ordini dei medici chirurghi e degli odontoiatri, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

l'Ordine Provinciale dei medici Chirurghi e degli odontoiatri di Roma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Caroleo, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, piazza della Libertà, n. 20;

per la riforma della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio -Sez. III- n. 4442/2012, resa tra le parti, concernente l'esclusione della categoria professionale degli psicologi dalla partecipazione all'avviso pubblico per il conferimento di un incarico di direttore medico di unità operativa complessa.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Azienda USL 103 - Roma/C e del Consiglio dell'Ordine provinciale dei medici chirurghi e degli odontoiatri di Roma;

Viste le memorie e le memorie di replica delle parti;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza del giorno 16 aprile 2019 il Consigliere Antonella Manzione e uditi per le parti gli avvocati Luisa Capicotto, su delega dell'avvocato Luca Lentini, Clizia Calamita di Tria su delega dichiarata dell'avvocato Carlo Mirabile e Maria Laviensi, su delega dichiarata dell'avvocato Francesco Caroleo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Con la sentenza impugnata il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio ha respinto il ricorso proposto dal Consiglio dell'Ordine degli psicologi del Lazio (d'ora innanzi Ordine degli psicologi) avverso la delibera e il conseguente avviso con cui l'Azienda USL 103 Roma C (d'ora innanzi AUSL) ha indetto una selezione pubblica per il conferimento di un incarico quinquennale di direttore responsabile dell'unità operativa complessa "Tutela salute mentale e riabilitazione nell'età evolutiva" (TSMREE) del Distretto XI, riservandola all'Area medica e delle specialità mediche, e conseguentemente precludendone l'accesso agli psicologi. Oggetto del ricorso era anche, ove inteso come legittimante la scelta effettuata, il sotteso atto aziendale pubblicato sulla G.U., Supplemento ordinario n. 3 al B.U. n. 9 del 29 marzo 2003.

2. Avverso la predetta decisione il medesimo Ordine degli psicologi proponeva appello contestando la correttezza e domandandone la riforma, con conseguente annullamento dei provvedimenti impugnati in primo grado.

3. Resistevano l'Azienda USL Roma C e l'Ordine provinciale dei medici chirurghi e odontoiatri di Roma domandando la reiezione dell'appello, con conseguente conferma della sentenza impugnata.

4. In vista dell'udienza di discussione, le parti hanno presentato memorie e memorie di replica, ciascuna per ribadire le proprie contrapposte posizioni.

Alla pubblica udienza del 16 aprile 2019 il ricorso veniva trattenuto in decisione.

DIRITTO

5. Viene all'esame di questo Consiglio di Stato la legittimità di un avviso di selezione che ha precluso l'accesso alla direzione di un'unità operativa complessa agli psicologi, riservandone la partecipazione ai soli medici.

Il TAR, reinvestito della vicenda dalla Corte di Cassazione, cui il procedimento era stato rimesso a seguito di ricorso per regolamento di giurisdizione proposto dall'Ordine degli psicologi (Cass., SS.UU., ordinanza n. 3292 del 18 novembre 2010) ha riconosciuto la legittimità della selezione pubblica, disattendendo le censure indirizzate contro di essa, sulla base dell'assorbente rilievo della ragionevolezza della scelta effettuata dall'Azienda di riservare all'area della diri-

genza medica gli incarichi direttivi di strutture che devono garantire *«un corretto svolgimento delle funzioni di diagnosi e cura dei pazienti affetti da disturbi mentali»*. In sintesi, dovendo la struttura interagire con pazienti affetti da gravi disturbi mentali, il *«preposto è chiamato a svolgere non solo funzioni di coordinamento nonché funzioni gestionali, come fa osservare il ricorrente, ma viene richiesto che abbia anche competenze nella definizione di un piano farmacologico oltre che psicoterapeutico»*.

6. L'Ordine degli psicologi critica la correttezza di tale giudizio e ne invoca la riforma, con conseguente annullamento dell'avviso di selezione pubblica impugnato in primo grado. A conferma della propria ricostruzione, richiama il parere n. 1793/2005 della Sez. I di questo Consiglio di Stato, avente ad oggetto le delibere del Direttore generale dell'Azienda sui criteri di conferimento degli incarichi di dirigente di unità operativa complessa, ove si rileva la necessità che, se necessario a soddisfare meglio l'interesse aziendale e la funzionalità del servizio, non ne sia precluso l'accesso al personale non medico (e conseguentemente viene dichiarata l'illegittimità della delibera n. 42/2002 che, proprio in relazione alle UU.OO.CC. "Tutela della salute dell'infanzia, della donna e della famiglia", in contrasto con i principi affermati anche in precedenti atti aziendali, ne prevedeva l'assegnazione esclusivamente a medici).

La contrattazione collettiva nazionale dell'Area medica e non medica demanda al d. P.R. n. 484/1997 l'individuazione delle procedure per il conferimento degli incarichi di direzione di struttura complessa, nel limite massimo stabilito dall'atto aziendale. Non sussistendo pertanto preclusioni normative, in caso di strutture multidisciplinari, quale quella qui di interesse, deve essere privilegiato l'accesso pluricategoriale, come suffragato dalle circolari della Regione Lazio prot. n. 35608 del 22 marzo 2006 e prot. n. 68890 del 12 giugno 2006. Ciò del resto è stato confermato perfino dal Giudice delle leggi in relazione ai "SerT" (Servizi per le tossicodipendenze), in quanto istituiti per erogare terapie idonee sia alla disintossicazione e alla riabilitazione psico-fisica dei soggetti dediti al consumo di sostanze stupefacenti, sia, del pari, alla loro riabilitazione psicologica, funzionale ad un pieno reinserimento sociale (v. Corte Cost., 25 novembre 2011, n. 321, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 5, 11 e 13 della L.R. Puglia 6 settembre 1997, n. 27, proprio in quanto riservava la direzione di tale tipologia di Servizi al solo personale sanitario appartenente al profilo professionale medico).

7. L'assunto è fondato.

8. Preliminarmente il Collegio rileva come l'atto aziendale presupposto, non a caso gravato solo cautelativamente, non rechi alcuna indicazione utile a motivare la scelta, esplicitata con la selezione pubblica, di riservare la dirigenza dell'UOC "Tutela della salute mentale e riabilitazione nell'età evolutiva" del Distretto XI dell'Azienda ad un medico. Non a caso nessuna delle parti ha avanzato rilievi sulla tardività del ricorso in quanto volto a sindacare la scelta organizzativa posta a monte della selezione: è l'attuazione data alla stessa, non contenente alcuna preclusione, ad avere indebitamente circoscritto l'attribuibilità dell'incarico *de quo*, ponendo l'accento sulla categoria professionale del neuropsichiatra, la cui riconducibilità solo all'ambito medico non è ovviamente in alcun modo in discussione. Il richiamato parere n. 1793/2005 della Sez. I di questo Consiglio di Stato, diversamente da quanto affermata dall'AUSL, ha peraltro implicitamente

già esaminato la natura multidisciplinare delle quattro unità operative complesse per la “Tutela della salute dell’infanzia, della donna e della famiglia” di cui all’odierna controversia, che attiene proprio alla copertura di uno di tali incarichi di Direzione, conferito in esclusiva rispetto agli altri tre.

Né a tale carenza motivazionale sopperisce l’urgenza, richiamata nella delibera dell’AUSL ed enfatizzata dal Giudice di prime cure, di procedere all’attribuzione dell’incarico, essendo stati sospesi cautelativamente ed in via transitoria dalla Regione Lazio tutti i rapporti di accreditamento con la società “IKT” s.r.l.: essa infatti non consente neppure di individuare la tipologia dei servizi in precedenza erogati da tale società, onde eventualmente inferirne la necessità, per garantire continuità assistenziale, di proporre alla struttura un medico psichiatra.

9. Al contrario, l’Ordine degli psicologi evidenzia come la scelta di riservare la selezione in questione ai soli medici confligga sia con il carattere multidisciplinare del dipartimento di salute mentale, nel caso di specie relativo all’età evolutiva, sia con le competenze meramente gestionali ed organizzative implicate dalle funzioni direttive che si andranno a svolgere. L’unità operativa complessa dedicata alla salute mentale dell’infanzia e dell’adolescenza non svolge, per esplicita ammissione delle parti, solo prestazioni strettamente mediche e psichiatriche, ma anche terapie psicologiche, quali quelle afferenti alla diagnosi e alla cura, non farmacologica, del disturbo psichico. Il più immediato corollario di tale considerazione è che appare irragionevole riservare ai soli medici psichiatri l’accesso alla dirigenza della UOC. ed escludere da essa gli psicologi, sia perché la professionalità di questi ultimi resta implicata dall’esercizio dei compiti attribuiti alla direzione, sia perché le funzioni direttive non comportano l’erogazione diretta di prestazioni mediche psichiatriche, ma solo l’organizzazione e il coordinamento della sottostante struttura, che peraltro consegue all’implicito accorpamento delle altre tre, per la direzione delle quali non è previsto alcun incarico.

10. Né vale di contro obiettare che l’affidamento degli incarichi dirigenziali in questione anche agli psicologi rimane preclusa dalla corretta applicazione dell’art.4 del DPR n.484/1997, che, secondo la lettura che ne prospettano le parti oggi appellate e che è stata condivisa dal Tribunale di prima istanza, impedisce di estendere la selezione in questione a più categorie professionali (per come dettagliate nella disposizione). Tale opzione ermeneutica, infatti, è sprovvista di qualsivoglia fondamento letterale, come questo Consiglio di Stato ha già avuto modo di affermare, chiarendo che *«la norma menzionata come ostativa si limita ad elencare le discipline (solo) all’interno delle quali devono essere scelte le professionalità a cui affidare gli incarichi dirigenziali sanitari di secondo livello, ma non prescrive in alcun modo che la selezione di un incarico di direzione di una struttura che interessa più discipline debba essere limitata ad una sola categoria professionale»* (cfr. Cons. Stato, Sez. III, 4 febbraio 2016, n. 448, richiamata anche da TAR Lazio, Sez. III-quater, 10 gennaio 2018, n. 192). Pertanto, unico limite all’estensione a più categorie professionali di un avviso pubblico per la selezione del dirigente di un’unità complessa che comprende l’erogazione di prestazioni ascrivibili a diverse discipline è esclusivamente la riconducibilità delle relative categorie professionali a quelle previste dal DPR, come per quanto

qui di interesse previsto per gli psicologi, individuati quale categoria professionale autonoma alla lett. h) del comma 2 del richiamato art. 4.

11. Alle esposte considerazioni va aggiunto che la stessa Regione Lazio con le circolari 22 marzo 2006, n.35608 e 12 giugno 2006, n. 68890 ha chiarito che gli incarichi dirigenziali delle strutture nel cui organico siano ricompresi sia medici che psicologi possono essere conferiti sia a dirigenti medici che a dirigenti psicologi, in quanto entrambi appartenenti al ruolo del personale sanitario del SSN (in tal senso cfr. anche Cons. Stato, Sez. III, 3 aprile 2019, n. 2210). Il richiamo alla seconda di tali circolari contenuto nella sentenza di prime cure per avallare la propria ricostruzione interpretativa non pare corretto, in quanto estrapola dal contesto l'affermazione in forza della quale ove non si verta in ambiti pluricategoriali, le procedure possono essere limitate ai soli medici, *«ivi compresa la disciplina Neuropsichiatria infantile afferente all'area medica»*. Nel caso di specie, infatti, l'opzione di riservare a tale categoria professionale la direzione di quella specifica unità organizzativa pur non negandone l'eterogeneità strutturale e contenutistica consegue all'adozione dell'avviso di selezione, senza che sia stato in alcun modo chiarito quali fossero *«le ragioni che inducevano a ritenere meglio soddisfatto l'interesse aziendale e meglio garantita la funzionalità del servizio con la previsione di un medico quale responsabile»* (Cons. Stato, Sez. I, n. 1793/2005).

11. Osserva in ulteriore analisi il Collegio come nel caso di specie l'impugnata delibera n. 901 del 7 settembre 2006, nel dare atto dell'esistenza nella struttura di quattro UOC T.S.M.R.E.E. (una per ogni distretto aziendale), opta tuttavia per la "copertura" di un solo posto di direzione, con il compito di coordinamento funzionale di tutte le altre. Ciò rende ancor più incisive le richieste competenze dirigenziali, gestionali, organizzative e di direzione, delle quali non a caso si prevede l'accertamento in concreto attraverso l'apposito colloquio previsto dall'avviso di selezione (voce "Modalità di attribuzione dell'incarico", comma 2, lett. b).

12. Da tutto quanto detto consegue l'accoglimento dell'appello e, in riforma della decisione impugnata, l'annullamento della delibera e dell'avviso di selezione impugnati in primo grado, nella parte in cui riservano la partecipazione alla procedura ai soli medici, escludendo da essa gli psicologi.

13. La peculiarità della fattispecie controversa giustifica la compensazione tra tutte le parti delle spese di entrambi i gradi di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale - Sez. III - definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e, per l'effetto, in riforma della sentenza appellata, accoglie il ricorso di primo grado e annulla i provvedimenti impugnati dinanzi al TAR nei sensi precisati in motivazione.

Compensa tra le parti le spese di entrambi i gradi di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 16 aprile 2019