

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE
DELL'EMILIA ROMAGNA
- SEDE DI BOLOGNA -**

RICORSO

Il Sindacato FIMMG, Sezione di Ferrara, in persona del Segretario Provinciale, Dott. Claudio CASAROLI, con sede in Ferrara, Viale Cavour n. 190, rappresentato e difeso dall'Avv. Alberto Santoli (pec alberto.santoli@ordineavvocatibopec.it, C.F. **SNLRT57B04E951G**, fax **051/4296669**) ed elettivamente domiciliato presso il suo studio in Bologna alla via G. Mazzini n. 53/2

**RICORRE
CONTRO**

- **REGIONE EMILIA ROMAGNA, in persona del Presidente *pro tempore* della Giunta Regionale**, corrente in Bologna Viale Aldo Moro n. 52,
- **REGIONE EMILIA ROMAGNA, Assessorato alle Politiche per la Salute**, in persona dell'Assessore *pro tempore*, corrente in Bologna, Via Aldo Moro n. 52,
- **l'Azienda USL di Ferrara**, in persona del Direttore Generale e legale rappresentante *pro tempore*, Dott.ssa Paola Bardasi, corrente in Ferrara via Cassoli n. 30,

E NEI CONFRONTI DI

- **S.N.A.M.I. – Sindacato Nazionale Autonomo Medici Italiani – Sezione di Ferrara**, in persona del Presidente Provinciale, corrente in Ferrara, Piazza XXIV Maggio, 3;
per la declaratoria di nullità, inefficacia e/o comunque per l'annullamento:
- della nota del Direttore Generale Sanità e Politiche Sociali per l'integrazione della Regione Emilia Romagna, PG 2016/14554 del 14/01/2016 (**doc. 1**);
- della Delibera del Direttore Generale della AUSL di Ferrara n. 236 del 09/10/2015 di recepimento ed esecuzione dell' "*integrazione Straordinaria Accordo Aziendale Anno 2015 e premesse per l'anno 2016*" sottoscritto in data 24 Settembre 2015 (**doc. 2**).
- ogni altro atto precedente, presupposto e conseguente.

Premesso che

- con delibera n. 236 in data 09/10/2015 il Direttore Generale dell'Azienda Unità Sanitaria Locale di Ferrara, Dott.ssa Paola Bardasi, recepiva e rendeva esecutivo l'atto di "*Integrazione Straordinaria Accordo Aziendale Anno 2015 e premesse per l'anno 2016*" sottoscritto in data 24 settembre 2015 dalla medesima Ausl e dal solo Sindacato SNAMI (**v. doc. 2**);
- avverso tale delibera il Sindacato FIMMG, Sezione di Ferrara, proponeva ricorso gerarchico eccependo la persistente vigenza dell'Accordo attuativo aziendale 2014-2016 in quanto solo pretensivamente modificato tramite la sottoscrizione del suddetto accordo integrativo da parte di una sola sigla sindacale e parte contraente (**doc. 3**);
- deduceva pertanto il Sindacato ricorrente l'immodificabilità, in via unilaterale o bilaterale, di un contratto plurilaterale ancora vigente, instando per l'annullamento del provvedimento impugnato in via gerarchica;

considerato che

- con nota PG 2016/14554 del 14/01/2016 il Direttore Generale Sanità e Politiche Sociali per l'integrazione, Dott.ssa KyriaKoula Petropulacos, si pronunciava in merito al proposto ricorso gerarchico assumendone la "*irricevibilità*" per preteso "*difetto assoluto di competenza*", nonché l'infondatezza nel merito per insussistenza "*di alcuna norma di legge o disposizione negoziale che imponga la sottoscrizione di un accordo decentrato con la maggioranza delle rappresentanze sindacali né con quelle che rappresentano la maggioranza degli iscritti*" (v. doc. 1);

rilevato che

A) l'atto di "*Integrazione Straordinaria Accordo Aziendale Anno 2015 e premesse per l'anno 2016*" è stato concluso e sottoscritto, da un lato, dall'Azienda Usl di Ferrara in persona del Direttore Generale e, dall'altro, unicamente dalla rappresentanza del Sindacato SNAMI per i medici convenzionati aderenti alla suddetta rappresentanza sindacale e pretenderebbe espressamente, come esplicitato nella parte finale dell'atto, di **integrare e sostituire**, "*per le parti in contrasto, l'Accordo attuativo aziendale 2014-2016*";

B) l'Accordo Attuativo Aziendale 2014-2016 è stato originariamente sottoscritto, oltre che dal sindacato SNAMI – di minoritaria rappresentanza – anche dal

sindacato FIMMG – Federazione Italiana Medici Medicina Generale – che è l'associazione sindacale che gode di maggiore rappresentatività sindacale tra i medici convenzionati;

Tutto ciò premesso, ritenuto e considerato, la FIMMG, Sezione di Ferrara, *ut supra* rappresentata, difesa e domiciliata, insta per la declaratoria di inesistenza, nullità e/o annullamento degli atti e dei provvedimenti sopra emarginati, anche in ragione dei seguenti

MOTIVI

1) VIOLAZIONE DELL'ART. 1 D.LVO N. 1199/1971 E DEGLI ARTT. 2 E 3 DELLA LEGGE REGIONALE 23 DICEMBRE 2004 N. 29 E/O ECCESSO DI POTERE. INESISTENZA, NULLITÀ, ABNORMITÀ E/O ANNULLABILITÀ DEI PROVVEDIMENTI IMPUGNATI.

A fronte delle doglianze svolte da parte ricorrente circa la nullità, inefficacia, improduttività di effetti dell'atto "*Integrazione Straordinaria Accordo Aziendale Anno 2015 e premesse per l'anno 2016*" sottoscritto in data 24 Settembre 2015 dall'Asl di Ferrara e dello SNAMI, e reso esecutivo tramite delibera del Direttore Generale della AUSL di Ferrara n. 236 del 09/10/2015, la Regione Emilia Romagna ha assunto, *in limine*, l'irricevibilità del proposto ricorso gerarchico "*per difetto assoluto di competenza*" sul preteso presupposto che "*le delibere dei Direttori Generali delle Aziende Sanitarie sono atti definitivi, non risultando tra le norme disciplinanti le Aziende alcun riferimento al procedimento di ricorso*" e della dichiarata *insussistenza* – a suo dire - di "*alcun rapporto gerarchico tra i suddetti Direttori Generali e il Presidente della Giunta regionale, oppure l'Assessore alle Politiche della Salute, oppure la Regione stessa, tenuto conto anche che dall'intestazione dell'atto non risulta chiaro chi sia il soggetto investito del ricorso*". Le suddette argomentazioni appaiono infondate e prive di pregio, oltre che *contra legem*.

Quanto alla non definitività dell'atto amministrativo, richiesta dall'art. 1 del D. Lvo n. 1199/1971 quale requisito di proponibilità del ricorso gerarchico, si osserva che per "*atto definitivo*" deve intendersi l'impossibilità che una amministrazione sovraordinata possa esprimere la parola ultima dell'amministrazione sovraordinata su una data questione.

Per converso, non definitivo è l'atto suscettibile di essere riesaminato dal superiore gerarchico, come avviene nella fattispecie *de qua* in cui superiore gerarchico rispetto all'Azienda USL di Ferrara risulta indubitabilmente la Regione

Emilia Romagna.

La legge Regionale 23 dicembre 2004 n. 29 contenente "norme generali sull'organizzazione ed il funzionamento del servizio sanitario regionale" dispone, infatti:

- ALL'ART. 2, COMMA 1, che "la Regione assicura i livelli essenziali ed uniformi di assistenza attraverso: a) le Aziende Unità sanitarie locali b) le Aziende ospedaliere..."

- ALL'ART. 3, COMMA 2, che "le Aziende USL sono finanziate dalla Regione in relazione a livelli essenziali ed uniformi di assistenza, secondo criteri di equità e trasparenza"

- ALL'ART. 3, COMMA 4, che "gli atti aziendali di cui al comma 1 sono adottati dai direttori generali in coerenza con le direttive emanate dalla Giunta Regionale..."

Dal quadro normativo di riferimento appare dunque evidente che l'Azienda Usl di Ferrara non si trovi al massimo vertice della gerarchia, essendo subordinata e dipendente, AL RISPETTO DELLA COERENZA CON LE DIRETTIVE EMANATE DALLA GIUNTA REGIONALE ed essendo subordinata e dipendente, anche economicamente, dalla Regione Emilia Romagna, legittimata pertanto a pronunciarsi in merito al ricorso gerarchico ritualmente proposto da FIMMG, con ogni consequenzialità in ordine all'infondatezza ed inefficacia delle argomentazioni svolte dalla Regione Emilia Romagna in punto a "irricevibilità" del ricorso gerarchico *de quo*.

2) MODIFICA UNILATERALE DELL'ACCORDO ATTUATIVO AZIENDALE 2014-2016 ANCORA VIGENTE.

VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DI AUTONOMIA NEGOZIALE E/O ECCESSO DI POTERE. INESISTENZA, NULLITÀ, ABNORMITÀ E/O ANNULLABILITÀ DEL PROVVEDIMENTO IMPUGNATO.

Quanto al merito, la Regione Emilia Romagna, in persona del Direttore Generale alla Sanità e Politiche Sociali per l'integrazione, ha assunto l'insussistenza "di alcuna norma di legge o disposizione negoziale che imponga la sottoscrizione di un accordo decentrato con la maggioranza delle rappresentanze sindacali né con quelle che rappresentano la maggioranza degli iscritti" affermando la legittimità di "un accordo decentrato al quale, pur essendo stati invitati tutti gli aventi titolo, hanno aderito solo alcune sigle sindacali, anche qualora queste non rappresentino né la maggioranza numerica della controparte negoziale né la maggioranza numerica dei sindacalizzati".

Controparte glissa sulla eccezione persistente **vigenza** dell'Accordo attuativo aziendale 2014-2016, valido fino al 2016, per modificare il quale occorrono, o

meglio, necessitano, le confluenti e convergenti volontà degli originari soggetti firmatari dello stesso.

Sul punto giova evidenziare il sottile ma fondamentale *discrimen* intercorrente tra il rinnovo di contratto o accordo collettivo scaduto e la modifica e/o integrazione modificativa di un contratto vigente.

Per poter validamente modificare un accordo vigente è richiesta, quale *condicio sine qua non*, che la modifica venga sottoscritta tra tutti i firmatari dell'atto da integrare; solo in tal caso le modifiche al precedente contratto potranno spiegare effetti obbligatori nei confronti di tutte le parti originarie contraenti.

Diversamente, **qualora un contratto plurilaterale venga modificato soltanto da due delle tre parti firmatarie, come ha fatto l'Azienda Usl di Ferrara in uno con Snami, le modifiche bilateralmente concordate potranno applicarsi soltanto alle due parti che le hanno volute e non alla terza parte rimasta estranea o dissenziente, e per le quali resteranno in vita le precedenti pattuizioni.**

Le sovraesposte argomentazioni trovano conferma - se mai ce ne fosse bisogno - nell'applicazione di basilari principi civilistici in tema di obbligazioni contrattuali, di certo non abbisognevole di ulteriore commento in questa sede e che controparte ha volutamente omesso di considerare per inaffrontabilità oggettiva dell'asticella giuridica da saltare.

Certo, in un figurato giuridico salto ad ostacoli, meglio è il tentare di aggirare l'intralcio rappresentato da quell'asticella, magari con la più assoluta *nonchalance*, e se nessuno dice nulla, o se l'arbitro è distratto, il gioco è fatto.

Ma la Fimmg - ancor prima dell'arbitro e di una sua ipotetica distrazione - non c'è stata, non ci sta e reclama il rispetto dei contratti conclusi secondo le regole del diritto e non, come nella fattispecie in esame - dover subire un preteso contratto frutto di una sorta di arbitrio dispositivo minoritariamente concertato.

Non v'è chi non veda infatti come - se non altro - qualsivoglia Accordo o contratto collettivo - in quanto contratto - trovi quantomeno la propria naturale collocazione giuridica nel principio dell'autonomia contrattuale riconosciuta alle parti ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 1322 c.c. e non già nel principio della inconferenza della dissociazione di volontà di un contraente necessario e necessitato.

Va da sé, quindi, che le modifiche di un contratto plurilaterale vigente, qualora non concordate e sottoscritte da tutte le parti originarie, non possano spiegare effetti

nei confronti di quella parte che non ha inteso mutare la propria precedente volontà contrattuale, né ha ratificato l'altrui operato.

Ne consegue, con ogni evidenza, che *"l'atto di integrazione straordinaria dell'accordo aziendale anno 2015 e premesse per l'anno 2016"* concluso unicamente tra SNAMI e Azienda UsI di Ferrara, risulta privo di efficacia ex se e comunque nei confronti della FIMMG, non avendo quest'ultima sottoscritto, né in alcun modo ratificato, le modifiche concordate dall'Azienda UsI e lo SNAMI.

L'originario "accordo attuativo aziendale 2014-2016" non può dunque considerarsi risolto, risultando tuttora valido, efficace e vigente ex se e nei confronti della FIMMG, usa, per naturale costumanza propria, a rispettare le vincolatività contrattuali pattuite e concluse con la sottoscrizione a proprio nome e rappresentanza.

Tanto più che, nel nostro ordinamento, non è attribuita né attribuibile alcuna efficacia erga omnes o anche solo ultra partes ad accordi e/o contratti collettivi ed integrativi – siano essi nazionali o decentrati - stipulati dalla parte sindacale che non risulti espressione di una rappresentatività conformata al principio maggioritario.

L'art. 45 del D.Lvo 165/2001 afferma e stabilisce che *"**le amministrazioni pubbliche garantiscono ai propri dipendenti di cui all'art. 2 comma 2 parità di trattamento contrattuale e comunque trattamenti non inferiori a quelli previsti dai rispettivi contratti collettivi**".*

Lo può affermare e stabilire in quanto l' art. 43 dello stesso D.Lvo 165/2001 ha precedentemente chiarito e stabilito che *" **l'ARAN sottoscrive i contratti collettivi verificando previamente, sulla base della rappresentatività accertata per l'ammissione alle trattative ai sensi del comma 1, che le organizzazioni sindacali che aderiscono all'ipotesi di accordo rappresentino nel loro complesso almeno il 51 per cento come media tra il dato associativo e dato elettorale di comparto o nell'area contrattuale, o almeno il 60 per cento del dato elettorale nel medesimo ambito**".*

Ergo: le pubbliche amministrazioni possono garantire parità di trattamento contrattuale a tutti i dipendenti **se ed in quanto vi sia stata l'adesione ad una ipotesi di contratto** - e, successivamente e conseguentemente, al contratto definitivo - **da parte delle organizzazioni sindacali che risultino complessivamente espressione del principio maggioritario** in termini di rappresentanza negoziale dei

dipendenti stessi.

E non può essere altrimenti.

E', di fatto, la concretizzazione in via indiretta di quanto previsto a livello costituzionale dall'art. 39 Cost. come condizione per l'ultrattività *erga omnes* dei contratti collettivi, che non può trovare realizzazione attraverso la negoziazione con una rappresentatività sindacale minoritaria.

La rappresentatività maggioritaria delle organizzazioni sindacali di cui all'art. 43 D. Lvo 165/2001 e l'estensibilità della parità di trattamento "*ai propri dipendenti*" di cui all'art. 45 del D. Lvo 165/2001 sono elementi del tutto inscindibili, non isolabili e non decontestualizzabili da un meccanismo contrattuale teso alla realizzabilità indiretta – attraverso essi, necessariamente ed unicamente attraverso essi - del principio maggioritario e della rappresentanza unitaria incardinata nell'art. 39 Cost., cui il Legislatore del lavoro pubblico ha inteso conformarsi.

Senza rappresentatività maggioritaria non può trovare realizzabilità concreta l'indiretta applicabilità *ultra partes* ed *erga omnes* di una disciplina contrattuale di fonte collettiva che – è bene ricordarlo – è oggetto di trattazione in via privatistica dall'Amministrazione. Senza rappresentatività maggioritaria l'estendere un contratto *erga omnes* significherebbe in realtà dar corso allo *iure imperii* nudo e crudo da parte dell'Amministrazione, con buona pace dei principi privatistici e costituzionali, ivi compreso quello di eguaglianza, poiché la maggioranza dissenziente rispetto al contratto sarebbe trattata al pari della minoranza aderente o adesiva allo stesso.

Non ha quindi senso alcuno, da parte della Azienda Ausl convenuta, eccepire il fatto che, a suo dire, non esisterebbe "*alcuna norma di legge o di disposizione negoziale che imporrebbe la sottoscrizione di un accordo decentrato con la maggioranza delle rappresentanze sindacali né con quelle che rappresentano la maggioranza degli iscritti.*"

Qualunque accordo, centrale o decentrato che sia, è atto di autonomia privata, che si regge sulle regole del diritto privato per le quali il contratto vincola soggettivamente i sottoscrittori e solo quelli, a meno che non esista una disposizione speciale normativa o negoziale di livello superiore che autorizzi l'Amministrazione ad estendere l'applicazione di quell'accordo alle parti non firmatarie.

Se quella norma "estensiva" in senso soggettivo non c'è, l'Amministrazione non

può che contrattare per teste, non potendo estendere a Caio il contratto concluso solo con Tizio.

Avrebbe più senso e costruttività, per converso, che l'Amministrazione si chiedesse se esiste una norma che la autorizzi a concludere un accordo, nazionale o decentrato che sia, con il solo contraente Tizio ed estendere la vincolatività anche a Caio e Sempronio, estranei alla sottoscrizione.

Se questa norma non c'è – come non c'è - non c'è la possibilità di concludere per tale via un contratto valevole *urbi et orbi*, e pertanto, in ossequio alle normali regole privatistiche soprarichiamate, l'Amministrazione sarà obbligata ed obbligherà il solo firmatario Tizio.

Se invece la citata possibilità l'Amministrazione la individua - anche in tale situazione di contrattazione con rappresentatività minoritaria – nell'analogica applicazione dell'art. 45 del D.Lvo 165/2001 ("**le amministrazioni pubbliche garantiscono ai propri dipendenti di cui all'art. 2 comma 2 parità di trattamento contrattuale e comunque trattamenti non inferiori a quelli previsti dai rispettivi contratti collettivi**") si sappia che tale garanzia si fonda sul presupposto del pregresso avveramento della condizione dettata dall'art. 43 D.Lvo 165/2001 sul fatto che "**le organizzazioni sindacali che aderiscono all'ipotesi di accordo rappresentino nel loro complesso almeno il 51 per cento come media tra il dato associativo e dato elettorale di comparto o nell'area contrattuale, o almeno il 60 per cento del dato elettorale nel medesimo ambito**".

Si conferma quindi del tutto fuorviante nonché priva di pregio l'argomentazione spesa dalla Regione Emilia Romagna nell'impugnato provvedimento circa la pretesa insussistenza di qualsivoglia norma o disposizione contrattuale che imponga il principio di rappresentanza sindacale maggioritario, oltre che nella contrattazione del pubblico impiego, anche nel settore parasubordinato in regime di convenzione.

Se così non fosse, il contratto sotteso all'Accordo, stipulato con un solo soggetto della contrattazione collettiva sarebbe efficace unicamente nei confronti degli iscritti associati a tale organizzazione sindacale, non potendosi isolare ed applicare norme di pretesa cogenza estensiva ai soggetti privati – e non dipendenti - iscritti e rappresentati dalle associazioni sindacali maggiormente

rappresentative non firmatarie.

Intanto puoi estensivamente applicare *ad omnes* a tutti il contratto, e con ciò assicurare la parità di trattamento, in quanto hai contrattato e concluso l'accordo con l'espressione maggioritaria della rappresentanza negoziale di parte collettiva.

Occorre infine considerare che l'art. 43 D. Lvo 165 /2001 è specificamente indirizzato all'ARAN in quanto soggetto negoziale delegato di parte pubblica dotato di rappresentatività e firma che impegna direttamente l'Amministrazione e proprio per questo l'art. 43 D. Lvo 165 /2001 ha specifica cura di affermare che l'ARAN non può firmare ed impegnare l'Amministrazione in assenza di quel presupposto maggioritario in ordine alla convergenza maggioritaria sull'ipotesi di contratto.

La SISAC, per contro, è delegazione priva di rappresentanza negoziale, e priva di firma e quindi non è in grado di impegnare direttamente l'Amministrazione con atti dispositivi.

La Sisac può promuovere liberamente il consenso contrattuale che nella fase finale non può di certo prescindere dal principio maggioritario, non potendo portare agli atti della Conferenza un contratto non dotato di potenzialità estensiva a realizzare principi di eguaglianza e di parità di trattamento applicativa che una contrattazione minoritaria non può garantire in alcun modo, né può trovare indebite succedaneità in atti di autoritarità impositiva nei confronti della residuale maggioranza di privati soggetti di per sé titolati alla contrattazione dei propri diritti convenzionali.

***** *****

Chiarito che il mancato richiamo dell'art. 43 del D. Lvo 165 /2001 in occasione dell'istituzione della Sisac – priva di potere di firma – è del tutto neutro e anodino rispetto alla rappresentatività in ambito convenzionale, occorre infine osservare che il procedimento di contrattazione collettiva ha trovato disciplina nell'Accordo della Conferenza per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Provincie Autonome di Trento e Bolzano, in data 24.07.2003, così come modificato, da ultimo, in data 05.12.2013, che individua la **"parte sindacale"** ammessa alle trattative come **"costituita" dalle organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative in campo nazionale di ciascuna categoria individuate in base al criterio, determinato dalle disposizioni vigenti, della consistenza associativa rilevata dalla SISAC (art. 3 Accordo).**

I criteri determinati dalle disposizioni vigenti partono dall'art. 22 dell'attuale ACN e non possono tralasciare l'art. 2, comma 1, sub a) della legge 421/1992 ed il suo richiamo ai principi di *compatibilità con le norme costituzionali*, dalle quali risulterebbe arduo escludere l'art. 39 Cost., così come ripreso dallo stesso art. 42 del D.Lvo 165/2001, già oggetto di quel "*tenuto conto*" riferito al definendo procedimento di contrattazione collettiva.

3) VIOLAZIONE DELL'ART. 40, COMMA 3-BIS, DEL D. L'AS. 165/2001 E/O ECCESSO DI POTERE. INESISTENZA, NULLITÀ, ABNORMITÀ E/O ANNULLABILITÀ DEL PROVVEDIMENTO IMPUGNATO.

Nell'impugnato provvedimento la Regione pretenderebbe di giustificare ulteriormente l'arbitrarietà ed illegittimità del provvedimento adottato dall'Azienda USL di Ferrara richiamando il novellato art. 40 comma 3 – ter del D. Lgs. 165/2001, secondo cui "*...qualora non si raggiunga l'accordo per la stipula di un contratto collettivo integrativo, l'amministrazione interessata può provvedere in via provvisoria sulle materie oggetto del mancato accordo, fino alla successiva sottoscrizione. Agli atti adottati unilateralmente si applicano le procedure di controllo di compatibilità economico-finanziaria previste dall'art. 40-bis*".

Tale disposto normativo non può trovare applicazione nella fattispecie *de qua*, caratterizzata da una modifica di un accordo vigente e non già della necessità di stipularne uno nuovo ed evitare una *vacatio* contrattuale integrativa.

L'accordo attuativo aziendale 2014-2016 era ed è incontestabilmente vigente e non poteva essere modificato se non con l'accordo di tutti gli originari firmatari dell'atto da integrare.

In ogni caso, estrapolare un inciso di un disposto normativo dal contesto in cui è inserito ne stravolge la portata.

L'art. 40, comma 3-ter, del D. Lgs. 165/2001 citato da controparte è preceduto dal comma 3-bis, in virtù del quale:

- *3-bis. Le pubbliche amministrazioni attivano autonomi livelli di contrattazione collettiva integrativa, sulle materie, con i vincoli e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi ultimi prevedono; essa può avere ambito territoriale e riguardare più amministrazioni. I contratti collettivi nazionali definiscono il termine delle sessioni negoziali in sede decentrata. Alla scadenza del termine le parti riassumono le rispettive prerogative e libertà di iniziativa e decisione.*

La contrattazione collettiva integrativa si svolge dunque, *ex lege*, "tra i soggetti" previsti dai contratti collettivi.

L'ACN vigente stabilisce, all' art. 22, rubricato "rappresentanza sindacale" (doc. 5), il "***criterio della consistenza associativa***" prevedendo,

- al comma 6, che "*sono considerate maggiormente rappresentative, ai fini della contrattazione, sul piano nazionale le organizzazioni sindacali che, relativamente al disposto di cui ai commi 2 e 3, abbiano un numero di iscritti, risultanti dalle deleghe per la ritenuta del contributo sindacale, non inferiore al 5% delle deleghe complessive*".

- al comma 10 che "***le organizzazioni sindacali firmatarie del presente Accordo, in possesso dei requisiti di rappresentatività cui al comma 6 a livello nazionale, sono legittimate alla trattativa e alla stipula degli Accordi regionali***"

- al comma 11 che "***gli accordi aziendali possono essere stipulati dalle organizzazioni sindacali firmatarie dell'Accordo regionale***"

- al comma 12 che "*nel caso in cui il requisito di cui al comma 6 sia stato conseguito mediante l'aggregazione di più organizzazioni sindacali, il soggetto contrattuale è univocamente rappresentato da una sigla, partecipa alle trattative e sottoscrive gli Accordi come tale, è rappresentata alle trattative dal legale rappresentate o da un suo delegato e mantiene il diritto di rappresentatività contrattuale fintanto che la situazione soggettiva resti invariata*"

L'Acn in vigore individua e definisce espressamente il criterio di "*maggior rappresentatività*" delle organizzazioni sindacali attribuendo a quelle, e solo a quelle "***in possesso dei requisiti di rappresentatività***", la **legittimazione** alla trattativa e alla **stipula** degli Accordi regionali e, successivamente, aziendali.

Qualora la "*maggior rappresentatività*" si ottenga solo tramite l'aggregazione di più organizzazioni sindacali, il soggetto contrattuale sarà rappresentato da un'unica sigla alla quale verrà attribuito il diritto di rappresentatività contrattuale.

Va da sè che una sigla che non goda della "*maggior rappresentatività*", non potrà mai avere il diritto di rappresentatività contrattuale.

Le Pubbliche Amministrazioni, in virtù dell'art. 40 del D.Lgs. 30/03/2001, n. 165 *ex adverso* richiamato, non possono pertanto sottoscrivere in sede decentrata contratti collettivi integrativi in contrasto con i vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali o in assenza dei soggetti ivi indicati e, nel caso *de quo*, escludendo il sindacato maggiormente rappresentativo ai sensi dell'art. 22

dell'Acn in vigore.

Questo comprova l'illegittimità degli impugnati provvedimenti.

4) ILLEGITTIMITÀ E/O NULLITÀ DELL' "ATTO DI INTEGRAZIONE STRAORDINARIA ACCORDO AZIENDALE ANNO 2015 E PREMESSE PER L'ANNO 2016", E DELLA DELIBERA DI ESECUZIONE N. 236 DEL 09/10/2015 PER ECCESSO DI POTERE E/O VIOLAZIONE DELL'ART. 117, COMMA 3, COST.

L'atto di integrazione straordinaria è in ogni caso illegittimo, nullo e *contra legem* perché posto in violazione dell'art. 117, comma 3, della Costituzione nonché degli artt. 15, comma 11-bis, del D.L. 95/2012 e 11, comma 12, del D.L. 1/2012.

Tale atto interviene in una materia, quale la "*tutela della salute*", oggetto di legislazione concorrente Stato – Regioni ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 117, comma 3, della Costituzione.

Il disposto di rango costituzionale consente alle Regioni di intervenire con proprie leggi in ambito sanitario a condizione che vengano rispettati i principi fondamentali emanati dal Legislatore statale ed, eventualmente, dalla normativa comunitaria di settore.

Se è vero com'è vero pertanto che, nell'ambito della tutela della salute, lo spazio riconosciuto all'intervento normativo delle Regioni è delimitato dalla Legge statale, non potrà, *a fortiori*, essere arbitrariamente invaso dalla contrattazione collettiva integrativa.

L'atto integrativo in questione interviene proprio in tema di salute ed, in specie, di prescrizioni farmacologiche da parte del sanitario in merito alle quali il quadro normativo statale di riferimento è precisamente delineato.

L'art. 15, comma 11-bis del D. L. 95/2012 dispone infatti che "*il medico che curi un paziente, per la prima volta, per una patologia cronica, per il cui trattamento sono disponibili più medicinali equivalenti, indica nella ricetta del Servizio Sanitario Nazionale la denominazione del principio attivo contenuto nel farmaco oppure la denominazione di uno specifico medicinale a base dello stesso principio attivo accompagnato dalla denominazione di quest'ultimo...*".

Tale disposizione sancisce dunque il principio generale della libertà del medico nella scelta del farmaco o del principio attivo più idoneo alla cura del proprio paziente, libertà che non può essere coartata da un qualsivoglia atto di integrazione straordinaria.

La scelta del Legislatore di sancire il suddetto principio in una legge ordinaria, quale è appunto il D.L. 95/2012, porta inevitabilmente a concludere che **la libertà**

prescrittiva dei medici generali non può trovare alcun limite per il tramite di fonti convenzionali, rientrando la tutela della salute tra le materie assegnate alla competenza concorrente Stato – Regioni.

In tal senso si è recentemente espressa anche la giurisprudenza amministrativa: *“...la materia relativa alle modalità di distribuzione dei farmaci e all’attività medico – prescrittiva, appartiene alla competenza legislativa concorrente Stato-Regioni, in quanto riconducibile alla tutela della salute ex art. 117, comma 3, della Costituzione...”*. Da ciò consegue, continua il Collegio, che *“la fissazione dei limiti e dei criteri che devono guidare il medico nella scelta del farmaco che meglio risponda alle esigenze terapeutiche del singolo caso non può che appartenere ai principi fondamentali da stabilire con legge statale...”* (Tar Lazio, Sent, n. 14044/2015).

L’autonomia prescrittiva del medico è sancita e ribadita anche **dall’art. 11, comma 12 del D.L. 1/2012**, in base al quale *“Il medico, nel prescrivere un farmaco, è tenuto, sulla base della sua specifica competenza professionale, ad informare il paziente dell’eventuale presenza in commercio di medicinali aventi uguale composizione dei principi attivi, nonché forma farmaceutica, via di somministrazione, modalità di rilascio e dosaggio unitario uguali...”*.

Il panorama normativo e giurisprudenziale sovraesposto evidenzia l’impossibilità di imporre al sanitario la prescrizione di farmaci a brevetto scaduto e/o, comunque, di limitarne e vincolarne la discrezionalità in materia di prescrizioni farmacologiche, a meno che non intervenga una Legge Statale in tal senso.

Ne consegue, con ogni evidenza, l’illegittimità, invalidità, inefficacia e/o nullità della convenzione unilaterale sottoscritta dall’Azienda Usl di Ferrara con la SMAMI in violazione, altresì, anche dell’117, comma 3, della Costituzione in combinato disposto con gli artt. 15, comma 11-bis, del D.L. 95/2012 e 11, comma 12, del D.L. 1/2012.

°

Tanto premesso e considerato, in fatto e in diritto, la FIMMG Sezione di Ferrara, in persona del Segretario Provinciale, Dott. Claudio Casaroli, *ut supra* rappresentata, difesa e domiciliata, sulla base dei motivi esposti, chiede accogliersi le seguenti

CONCLUSIONI

Voglia l’Ill.mo Tribunale adito, *contrariis reiectis*,

In via principale:

- **Accertata e dichiarata** l'insussistenza dei presupposti normativi legittimanti e fondanti la nota del Direttore Generale Sanità e Politiche Sociali per l'integrazione della Regione Emilia Romagna, Dott.ssa Kyriakoula Petropulacos, PG 2016/14554 del 14/01/2016, e la Delibera del Direttore Generale della AUSL di Ferrara n. 236 del 09/10/2015 di recepimento ed esecuzione dell' "*integrazione Straordinaria Accordo Aziendale Anno 2015 e premesse per l'anno 2016*" sottoscritto in data 24 Settembre 2015, per i motivi esposti in narrativa;

- **riformare la decisione sul ricorso gerarchico proposto da FIMMG nei confronti della Regione Emilia Romagna e, per l'effetto, annullare e/o dichiarare illegittimo e/o inesistente** la delibera del Direttore Generale dell'Azienda Usl di Ferrara n. 236 del 09/10/2015 di recepimento dell'Accordo Straordinario del 24 Settembre 2015, oltre ad altro atto, antecedente, successivo e comunque collegato e/o conseguente, per i motivi esposti nel presente atto, ed

in ogni caso dichiarare l'inefficacia e/o nullità e/o inesistenza della nota del Direttore Generale Sanità e Politiche Sociali per l'integrazione della Regione Emilia Romagna, Dott.ssa Kyriakoula Petropulacos, PG 2016/14554 del 14/01/2016, e della Delibera del Direttore Generale della AUSL di Ferrara n. 236 del 09/10/2015 di recepimento ed esecuzione dell' "*integrazione Straordinaria Accordo Aziendale Anno 2015 e premesse per l'anno 2016*" sottoscritto in data 24 Settembre 2015, per i motivi esposti in narrativa.

Con vittoria di spese, competenze ed onorari di giudizio.

Salvis iuribus

Si producono, in copia, i seguenti documenti:

- 1) nota PG 2016/14554 del 14/01/2016 del Direttore Generale Sanità e Politiche Sociali per l'integrazione, Dott.ssa Kyriakoula Petropulacos
- 2) delibera n. 236 del 9/10/2015 del Direttore Generale della AUSL Ferrara
- 3) ricorso gerarchico del 09/11/2015
- 4) Atto di integrazione straordinaria dell'Accordo Aziendale Anno 2015 e premesse per l'anno 2016" del 24/09/2015
- 5) art. 22 ACN

Dichiarazione di valore

Ai sensi e per gli effetti del D.P.R. 115/02 e successive modifiche ed integrazioni, si dichiara che il presente procedimento riguarda rapporti riconducibili al pubblico impiego ed è pertanto sottoposto al pagamento del contributo unificato nella

misura di € 325,00.

Bologna – Ferrara, 07/03/2016

Avv. Alberto Santoli

Relata di notifica

Ad istanza del Sindacato FIMMG, Sezione di Ferrara, nella persona del Dott. Claudio Casaroli, Segretario Provinciale, e per esso del suo difensore, Avv. Alberto Santoli, io sottoscritto Ufficiale Giudiziario addetto all'U.N.E.P. della Corte D'Appello di Bologna, ho notificato copia del sovraesteso atto a:

- **AUSL di Ferrara**, Via Cassoli n. 30, in persona del Direttore Legale Rapp. te pro tempore, Dott.ssa Paola Bardasi, inviandone copia a mezzo del servizio postale ai sensi di legge

- **REGIONE EMILIA ROMAGNA**, in persona del Presidente pro-tempore della Giunta Regionale, corrente in Bologna Viale Aldo Moro n. 52, mediante consegna a mani di

- **REGIONE EMILIA ROMAGNA, Assessorato alle Politiche per la Salute** in persona dell'Assessore pro-tempore, corrente in Bologna, Via Aldo Moro n. 52, mediante consegna di copia fattane a mani di

- **SNAMI – Sindacato Nazionale Autonomo Medici Italiani – Sezione di Ferrara**, in persona del Presidente Provinciale, corrente in Ferrara, Piazza XXIV Maggio, 3, inviandone copia a mezzo del servizio postale ai sensi di legge