



**Tribunale di Prato**  
**Sezione Lavoro**

**n. 1482-2011 R.G.**

Il Giudice del Lavoro,

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 14 Dicembre 2011 in merito al ricorso *ex art.* 700 c.p.c. proposto *ante causam* da Georges Abdul Nour Saadè contro l'Azienda USL 4 di Prato per sentir: 1) accertare la compatibilità tra i rapporti di lavoro intercorrenti con la ASL di Prato e con quella di Empoli; 2) sospendere con decreto *ex art.* 669-*sexies* co. 2 c.p.c., *inaudita altera parte*, la nota prot. n. 2011/76616 del 5.12.2011 dell'Azienda convenuta inviata al procuratore del ricorrente nonché la nota prot. 69117 del 25.11.2011 emessa dalla predetta USL e ricevuta dal ricorrente il 5.12.2011 con cui la USL 4 di Prato ha invitato il ricorrente – medico incaricato dell'Ospedale Psichiatrico Giudiziario di Montelupo Fiorentino – con rapporto di lavoro a tempo indeterminato ed esclusivo con la USL 4 di Prato, a cessare l'incompatibilità di cui è ricorso entro 15 giorni dal ricevimento della suddetta nota, paventando – nella prima di esse – anche la possibilità di risolvere il contratto di lavoro; 3) inibire la ASL di Prato da assumere qualsivoglia determinazione pregiudizievole per il ricorrente che dovesse derivare dalla mancata cessazione dell'asserita incompatibilità; con vittoria di spese, diritti ed onorari;

ritenuto che sia infondata l'eccezione di inammissibilità della domanda sollevata da parte convenuta posto che, con ordinanza del 15.11.2011, il Tribunale di Prato, in funzione di Giudice del Lavoro, ha respinto il precedente ricorso cautelare in accoglimento di una eccezione preliminare di rito (omessa formulazione delle conclusioni di merito) non pronunciandosi, quindi, sul merito della domanda;

ritenuto, quindi, che la domanda cautelare sia stata legittimamente riproposta dal ricorrente, apparendo sussistere nel caso di specie la medesima *ratio* sottesa all'art. 669-*septies* c.p.c. nella parte in cui consente la riproposizione della domanda a seguito di un'ordinanza di incompetenza;

ritenuto che, in ogni caso, anche diversamente opinando, la sopravvenienza della nota prot. n. 2011/76616 del 5.12.2011 nella quale l'Azienda convenuta si riserva l'adozione di ogni possibile iniziativa, ivi compresa

la risoluzione del rapporto ex art. 72 c. 7 L. n. 448/1998, in caso di permanenza al 15.12.2011 dell'asserita incompatibilità, integri un mutamento delle circostanze di fatto sotto il profilo del *periculum in mora*; ritenuto che nel caso *de quo* sussistano i presupposti normativi del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* e che pertanto la domanda cautelare debba trovare accoglimento; considerato, infatti, quanto al *fumus boni iuris*:

- che, come emerge dal doc. 2 del fascicolo di parte ricorrente e dal doc. 6 del fascicolo di parte convenuta, l'Azienda USL 11 di Empoli, a decorrere dal 1.1.2011, in applicazione dell'Opzione 1 di cui alla Deliberazione della Giunta Regionale Toscana n. 784/2010, ha stipulato con il ricorrente, in servizio con rapporto libero professionale fino al 31.12.2010, un contratto libero professionale con una forma contrattuale assimilata a quella prevista per la Medicina dei Servizi di cui al Capo IV dell'A.C.N. della Medicina Generale, con applicazione delle disposizioni di cui agli artt. 78, 84, 85, 89, 90 del medesimo A.C.N., **ferma restando l'applicabilità delle deroghe previste dall'art. 2 della L. 740/70;**
- che la summenzionata D.G.R. Toscana n. 784/2010, alla norma transitoria n. 2, ha stabilito l'applicabilità della normativa contenuta in tale deliberazione ai medici in servizio al 31.3.2010;
- che l'art. 2 della L. n. 740/1970 stabilisce che "*Le prestazioni professionali rese in conseguenza del conferimento dell'incarico sono disciplinate dalle norme della presente legge. Ai medici incaricati non sono applicabili le norme relative alla incompatibilità e al cumulo di impieghi ne' alcuna altra norma concernente gli impiegati civili dello Stato. A tutti i medici che svolgono, a qualsiasi titolo, attività nell'ambito degli istituti penitenziari non sono applicabili altresì le incompatibilità e le limitazioni previste dai contratti e dalle convenzioni con il Servizio sanitario nazionale*".
- che la predetta disposizione normativa appare costituire una disciplina **speciale** in forza della quale ai medici operanti, a qualunque titolo, nell'ambito degli istituti penitenziari non si applicano le limitazioni, il divieto di cumulo di impieghi e le incompatibilità di cui agli artt. 4 co. 7 L. n. 412/1991; L. n. 662/1996; 72 L. n. 448/1998; 53 D.lgs. 165/2001 e ss.mm.ii.;
- che, in sostanza, l'art. 2 summenzionato appare sottrarre all'ambito di operatività della disciplina dettata dagli artt. 4 co. 7 L. n. 412/1991; L. n. 662/1996; 72 L. n. 448/1998; 53 D.lgs. 165/2001 e

ss.mm.ii. le prestazioni professionali rese dai medici nell'ambito degli istituti di pena, qualunque sia il titolo in forza del quale tali prestazioni vengono erogate;

- che l'art. 2 della L. n. 740/70, per come formulato, appare, infatti, richiamare, al fine escluderne l'applicazione alle predette prestazioni, qualunque incompatibilità e/o limitazione e/o divieto di cumulo di impieghi che, anche in epoca successiva alla sua entrata in vigore, dovessero essere stabiliti dalle norme sugli impiegati civili dello Stato o dai contratti o dalle convenzioni con il SSN (c.d. rinvio mobile);
- che il tenore letterale dell'art. 2 L. 740/1970 non pare consentire di operare alcuna distinzione fra medici convenzionati e medici dipendenti del SSN, posto che l'uso del termine "contratti" induce a ritenere che le deroghe ivi previste riguardino anche i rapporti di lavoro subordinato ed esclusivo quale è quello del ricorrente;
- che, fra l'altro, l'opzione interpretativa in questa sede accolta risulta essere stata condivisa anche dalla Regione Toscana nella nota del 22/3/2011 AOO-GRT/71315/Q.80.130 (doc. 13 fascicolo ricorrente);
- che parte convenuta nelle note di cui è causa non ha addotto quale causa di incompatibilità tra i rapporti di lavoro intercorrenti con la ASL di Prato e con quella di Empoli il superamento dei limiti previsti dalla vigente normativa in tema di orario di lavoro, avendo introdotto tale questione solo in giudizio;
- che, peraltro, come riconosciuto dalla stessa parte convenuta nella memoria di costituzione, alle aree dirigenziali delle Aziende del SSN non si applicano le disposizioni di cui all'art. 4 D.lgs. n. 66/03 in tema di limite massimo della durata media dell'orario di lavoro;
- che l'Azienda convenuta non ha dedotto in modo specifico se e come il cumulo dei rapporti intercorrenti con le due ASL determini la violazione da parte del ricorrente delle peculiari modalità dettate dall'art. 5 del CCNL dirigenza medica del 10.4.2008 per dare applicazione della normativa sulla durata media dell'orario di lavoro ai dirigenti medici (*"La durata media dell'orario di lavoro, di cui all'art. 4, comma 4, del d.lgs. n. 66 del 2003 è riferita, per il primo anno di applicazione, ad un periodo di nove mesi e, a regime, ad un periodo di sei mesi, al fine di garantire, senza soluzione*

*di continuità, livelli ottimali di assistenza e tutelare il diritto alla salute dei cittadini, a fronte di eventi non pianificabili”);*

- che la sussistenza degli obblighi di cui agli art. 16 e 17 del CCNL del 3.11.2005 non è di per sé causa di incompatibilità essendo onere del ricorrente riuscire a conciliare i due rapporti di lavoro in modo tale da adempiere esattamente a tutti gli obblighi da essi derivanti e disponendo comunque l’Azienda convenuta degli strumenti previsti dall’ordinamento per reagire ad eventuali inadempimenti del lavoratore;

ritenuto, dunque, che, almeno sulla base della sommaria cognizione propria del giudizio cautelare, i due rapporti di lavoro in questione siano compatibili;

considerato, quanto al *periculum in mora*, che esso sussiste in ragione della prospettata adozione da parte dell’Azienda convenuta, in caso di permanenza dei due rapporti di lavoro alla data del 15.12.2011, di provvedimenti che potrebbero anche consistere nella risoluzione del rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato con essa intercorrente;

ritenuto che il regolamento delle spese di lite debba seguire il criterio della soccombenza;

ritenuto che non sussistano i presupposti per l’applicazione dell’art. 96 co. 3 c.p.c. data la complessità delle questioni interpretative poste dal caso di specie;

#### **P.Q.M.**

1) in accoglimento del ricorso *ex art. 700 c.p.c.*, sospende gli effetti della nota prot. n. 2011/76616 del 5.12.2011 e della nota prot. 69117 del 25.11.2011 emesse dall’Azienda convenuta;

2) ordina all’Azienda convenuta di astenersi dall’adozione di ulteriori provvedimenti nei confronti del ricorrente sul presupposto della ritenuta incompatibilità tra i rapporti di lavoro intercorrenti con la ASL di Prato e con quella di Empoli;

2) condanna parte convenuta a rifondere alla parte ricorrente le spese di lite del presente procedimento cautelare *ante causam* che liquida in € 400,00 per diritti, € 700,00 per onorari, oltre 12,5% per rimborso spese generali, oltre I.V.A. e C.A.P. come per legge.

Si comunichi.

Prato, 20.12.2011