



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE DI ASTI
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Giudice Ivana Lo Bello ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel procedimento portante il n. 291 degli affari contenziosi civili dell'anno 2013
promosso da

LO RUSSO Paolo

rappresentato e difeso dall'avv.to Giorgio Scanavino per mandato a margine del
ricorso ed elettivamente domiciliato presso il suo studio sito in Alba, corso Torino n.
12

parte ricorrente

CONTRO

Azienda Sanitaria Locale CN 2 Alba-Bra

in persona del suo legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso dagli
avv.ti Vater Rivetti e Annamaria Spina per mandato a margine della memoria di
costituzione ed elettivamente domiciliato presso il loro studio sito in Alba, via Vida n.
10

parte resistente

Conclusioni:

per parte ricorrente: come in ricorso

per parte resistente: come in memoria di costituzione

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in data 1 luglio 2013 il ricorrente indicato in epigrafe, medico
incaricato di 18 ore presso la Casa Circondariale di Alba e titolare di incarico a tempo
indeterminato quale medico di Medicina Generale - Assistenza primaria nell'ambito
territoriale corrispondente al distretto di Alba, conveniva in giudizio l'Azienda
Sanitaria Locale CN 2 Alba-Bra (di seguito per brevità Asl), chiedendo dichiararsi
l'illegittimità, previa disapplicazione della D.G.R. n. 56-4259 del 30.7.2012, del

provvedimento del 5.9.2013 di richiesta di riduzione del massimale a 1.200 scelte quale medico di Medicina Generale ovvero di rinuncia ad uno dei due incarichi di cui è titolare, per avere introdotto un regime di incompatibilità in contrasto con quanto previsto dalla L. n. 740/70.

A sostegno della domanda deduceva l'inapplicabilità della disciplina contenuta nel D.Lgs. n. 66/2003, sia in forza della richiamata disposizione normativa, sia per la qualifica dirigenziale rivestita.

Ritualmente instauratosi il contraddittorio, resisteva in giudizio l'Asl, eccependo preliminarmente il difetto di giurisdizione dell'adito giudice, sulla scorta della natura amministrativa dell'atto presupposto impugnato costituito dalla D.G.R. n. 56-4259 del 30.7.2012, e contestando nel merito la fondatezza delle pretese avversarie.

Senza alcuna istruttoria, all'udienza del 28 marzo 2014 i procuratori delle parti discutevano quindi la causa, che - sulle conclusioni di cui ai rispettivi atti defensionali - veniva decisa come da separato dispositivo.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Va preliminarmente disattesa l'eccezione di inammissibilità sollevata dalla convenuta.

Giova allo scopo rammentare che la figura dei cd medici incaricati, qualifica pacificamente rivestita dall'odierno ricorrente, è stata introdotta e disciplinata per la prima volta dall'art. 1 della legge 9 ottobre 1970, n. 740 (Ordinamento delle categorie di personale sanitario addetto agli istituti di prevenzione e pena non appartenenti ai ruoli organici dell'Amministrazione penitenziaria), che così qualifica i medici *"non appartenenti al personale civile di ruolo dell'Amministrazione degli istituti di prevenzione e di pena, i quali prestano la loro opera presso gli istituti o servizi dell'amministrazione stessa"*.

Secondo quanto ripetutamente affermato dalla Corte di Cassazione, in base alla predetta disciplina statale le prestazioni rese dai medici incaricati non ineriscono ad un rapporto di lavoro subordinato, ma sono inquadrabili nella prestazione d'opera professionale, in regime di parasubordinazione, sicchè, diversamente dagli impiegati civili dello Stato, i predetti possono esercitare liberamente la professione e assumere altri impieghi o incarichi.

Sotto tale aspetto, la successiva norma statale dettata dall'art. 2, comma 283, L. n. 244/2007 (recante disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2008), non ha alterato l'originaria natura giuridica del contratto di lavoro con i medici incaricati, delegandosi, nell'ottica del contenimento della finanza pubblica, lo stesso Presidente del Consiglio a definire il mero trasferimento al Servizio sanitario nazionale di tutte le funzioni sanitarie svolte dal Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria e dal Dipartimento della giustizia minorile del Ministero della giustizia.

Il D.P.C.M. dell'1 aprile 2008 ha poi dato attuazione a tale novazione meramente soggettiva del rapporto, disponendo esplicitamente all'art. 3 la persistente applicazione al personale incaricato del regime dettato dalla legge n. 740 del 1970.

Così ricostruita la normativa che regola la materia in esame, la presente controversia non che essere devoluta alla cognizione del giudice ordinario, a nulla rilevando l'eventuale intervento di un atto amministrativo, non essendo il giudice ordinario chiamato a giudicare in ordine alla legittimità dell'atto, bensì in ordine ai diritti derivanti dal rapporto di prestazione d'opera, così come disciplinato dalla legge" (v. in termini Cass. S.U. 17-12-1998 n. 12618, Cass. 20-5-2003 n. 7901).

Nel merito la domanda è fondata e merita accoglimento.

Appare preliminare ad ogni altra considerazione precisare, sulla scorta delle allegazioni contenute in ricorso, che parte istante nel presente giudizio contesta la legittimità del provvedimento del 5.9.2012 con il quale l'Azienda convenuta ha obbligato il professionista a scegliere tra la riduzione del massimale a 1.200 scelte e la rinuncia ad uno dei due incarichi ricoperti, di talchè del tutto estranea alla presente controversia appare la tematica concernente la qualifica da attribuire al LO RUSSO.

Ciò posto, giova rammentare che il rapporto libero-professionale parasubordinato di che trattasi è del tutto peculiare, trovando la sua fonte normativa unicamente nel complesso delle disposizioni contenute nella L. n. 740 del 1970 e successive modificazioni e integrazioni le quali si pongono come norme speciali che lo disciplinano interamente (cfr. Cass. civile, sez. lav. 21/07/2010 n. 17092).

Segnatamente l'art. 2 della citata legge, così come modificato dalla L. n. 296/93, 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 nè 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".

Come precisato dalla giurisprudenza di legittimità, la inapplicabilità delle norme relative alla incompatibilità e alle limitazioni dell'incarico è fondata sulla particolare penosità del servizio prestato dai sanitari addetti agli istituti penitenziari.

Né la citata legge, nell'indicare i compiti del medico incaricato, fissa limiti di orario; difatti il sanitario è tenuto ad assicurare la propria presenza all'interno dell'istituto per una durata, non specificata a priori ma definita inizialmente dall'Amministrazione e poi ex lege (art. 6 legge 12.8.1993 n. 296), in misura non inferiore a tre ore al giorno (minimo 18 ore settimanali) e senza delimitazione massima.

La stessa norma dell'art. 14, quando parla di servizio "adeguato" non sembra porre limiti di sorta, ma consente per un verso la elasticità dello stesso in relazione alle esigenze sanitarie. In positivo è possibile che il periodo di presenza giornaliera non sia continuativa ma intervallata come anche la possibilità, in presenza di più medici della medesima categoria, di scaglionare l'orario in modo tale da assicurare l'assistenza continua. La delimitazione oraria, il frazionamento, la presenza continuativa o meno del sanitario è stabilita, in funzione delle esigenze sanitarie, sulla base di una valutazione congiunta fra il Responsabile dell'area, il singolo medico e il Direttore d'istituto.

D'altro canto, in negativo, "l'adeguatezza" del servizio comporta per il sanitario che la sua presenza venga richiesta per una durata giornaliera superiore o per i giorni, come quelli festivi, in cui è legittimamente assente. E infatti, nonostante l'art. 17 della legge 740/70 riconosca al medico incaricato il diritto di non prestare la propria opera per un giorno alla settimana e la facoltà del Direttore di autorizzare, compatibilmente con le esigenze del servizio, l'assenza nei giorni festivi diversi dalla domenica, il sanitario è dovuto comunque ad assicurare la propria disponibilità.

Questo, in ultima analisi, denota che il medico sa quando inizia il proprio lavoro, ma non quando lo porterà a termine in quanto le esigenze sanitarie nel carcere, in relazione anche alle carenze improvvise o programmate di organico, non sono mai prevedibili.

La peculiarità del rapporto e della sua disciplina normativa inducono, pertanto, a ritenere che il limite all'orario di lavoro previsto dal D.Lgs. n. 66/2003, seppure in astratto estensibile alla categoria del lavoro parasubordinato in piena coerenza con le previsioni delle direttive comunitarie in materia di orario di lavoro che sono all'origine dell'intervento normativo nazionale, non possa nella specie operare, ostandovi il complesso delle previsioni contenute nella richiamata disposizione di legge, che non lascia spazio a diverse, oltre che ardite, tesi opposte, anche quella concernente la dedotta sopravvenuta inefficacia della L. n. 740/70 in forza dell'avveramento della condizione prescritta nell'art. 59 a seguito del riordino della medicina penitenziaria intervenuta con il D.Lgs. n. 230/99, palesemente contraddetta dalle previsioni dell'art. 3 del D.P.C.M. dell'1.4.2008.

Conclusivamente nell'organizzare il servizio di sanità penitenziaria le Regioni non possono prevedere ipotesi di incompatibilità o limitazioni contemplate dalla vigente normativa per il personale del SSN, la delibera in parola per siffatti motivi deve essere disapplicata per contrasto con le previsioni della L. n. 740/70 e la nota dell'ASL che ne ha recepito i contenuti deve reputarsi affetta da invalidità derivata.

La particolarità e novità delle questioni trattate giustificano l'integrale compensazione tra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

Uditi i procuratori delle parti, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione disattesa, previa disapplicazione del D.G.R. n. 56-4259 del 30.7.2012, revoca il provvedimento reso dall'ASL CN2 in data 13.9.2012.

Dichiara interamente compensate tra le parti le spese di lite.

Visto l'art. 429 c.p.c., indica in giorni trenta il termine per il deposito della sentenza.

IL CANCELLIERE

DEPOSITATA IN CANCELLERIA LA COPIA DELLA PRESENTE
OGGI, 11.09.2014
IL FUNZIONARIO

TRIBUNALE DI ALESSANDRIA

Depositato in Cancelleria il 11.09.2014

Il Giudice

Ivana Lo Bello