

## **Cassazione Civile - Sezione Lavoro, Sent. n. 20581 del 29.07.2008**

*omissis*

### **Svolgimento del processo**

1. La sentenza di cui si chiede la cassazione accoglie l'appello dell'Azienda sanitaria locale n. X, e, in riforma della decisione del Tribunale di Arezzo 1.10.2002, n. 391, rigetta la domanda proposta da B.M., dirigente medico assunto in servizio il 1 marzo 1999, per il pagamento dell'indennità "di esclusività" ragguagliata a oltre quindici anni di "esperienza professionale".

2. La sentenza premette che il B. pretendeva di considerare utili, ai fini dell'indennità in questione, gli anni 1979 - 1992 nei quali era stato dipendente dell'UsL n. x, nonché gli anni 1992 - 1999 nei quali aveva esercitato attività di specialista ambulatoriale con rapporto convenzionale con la Asl n. X. ; rileva che il CCNL dirigenza medica e veterinaria, biennio economico 2000 - 2001, precisava la nozione di "esperienza professionale" in termini di "anzianità complessiva, con rapporto di lavoro a tempo determinato e indeterminato, maturato alle date previste dalle norme senza soluzioni di continuità anche in, aziende e enti diversi del comparto"; che, con accordo di interpretazione autentica tra ARAN e organizzazioni sindacali firmatarie del contratto, sottoscritto il 12.7.2002, in ordine agli artt. 5 e 12 del CCNL 8.6.2000. Il biennio economico 2000 - 2001, era stato chiarito che si poteva considerare utile solo il servizio prestato come lavoratore subordinato dirigente medico; pertanto, dovevano considerarsi esclusi i rapporti di lavoro autonomo professionale costituiti mediante "convenzione" e quelli prestati con soluzione di continuità, nè poteva trovare applicazione analogica la particolare disposizione di cui al D.P.C.M. 8 marzo 2001, concernente gli specialisti ambulatoriali divenuti dipendenti di Asl ai sensi della L. n. 449 del 1997, art. 34, e dovendosi comunque attribuire rilievo esclusivo alla fonte contrattuale, recante la disciplina dell'indennità.

3. Il ricorso di B.M. è articolato in tre motivi, ulteriormente precisati con memoria depositata ai sensi dell'art. 378 c.p.c.; resiste con controricorso l'Azienda unità sanitaria locale n. X. .

### **Motivi della decisione**

1. Con il primo motivo di ricorso è denunciata violazione e falsa applicazione del D.P.C.M. 5 maggio 2001, art. 1, unitamente a vizio della motivazione, normativa che, ad avviso del ricorrente, andrebbe letta nel senso dell'applicabilità a tutti i rapporti di lavoro subordinato dei dirigenti medici costituiti con specialisti a rapporto convenzionale, indipendentemente dalle modalità di assunzione (concorso o procedura di "riassorbimento" prevista dalla L. n. 449 del 1997), non essendo sorretta da valida motivazione la lettura restrittiva operata dalla Corte di appello, in violazione altresì dell'art. 12 preleggi, anche sotto il profilo del complessivo quadro normativo che nella sostanza assimila lo specialista ambulatoriale in regime di esclusività (nel suo caso, 38 ore settimanali) al pubblico impiegato e senza considerare che il ricorrente avrebbe avuto diritto all'assunzione automatica di cui alla L. n. 449 del 1997, art. 34, procedura che non si era perfezionata solo perchè, nelle more, era risultato vincitore del concorso.

2. Il secondo motivo denuncia la violazione o falsa applicazione della stessa norma, nonché vizio di motivazione, in relazione al rilievo esclusivo attribuito alla disciplina contrattuale ai fini dell'attribuzione del diritto rivendicato, atteso che il DPCM regolamentava proprio l'esperienza professionale, nozione introdotta dalla fonte normativa, e ripresa da quella contrattuale, con specifico riferimento ad un'ipotesi

particolare, come tale non prevista dal CCNL, quale l'anzianità da riconoscere al lavoro prestato come specialista ambulatoriale interno a rapporto convenzionale.

3. Il terzo motivo, sulla premessa, di ordine generale, che nella lettura dei contratti collettivi vanno adottati criteri diversi da quelli dei contratti individuali, dovendosi privilegiare la coerenza con il sistema complessivo delle fonti in cui si inseriscono, denuncia l'erronea interpretazione delle clausole relative all'indennità di esclusività sotto i seguenti profili: a) errata valorizzazione delle espressioni letterali adoperate, non decisive per ritenere il riferimento ai rapporti di lavoro subordinato nel contesto dell'uso di una terminologia generica e non tecnica; b) idoneità della locuzione "esperienza professionale" a comprendere anche i rapporti in regime convenzionale; c) estraneità dell'accordo di interpretazione autentica 12.7.2002 al tema della causa (pubblico impiego prestato alle dipendenze dell'Inps e, quindi, fuori del comparto sanità, circostanza considerata dagli stipulanti decisiva per escludere il riconoscimento dell'esperienza professionale.

4. La Corte, esaminati congiuntamente il primo ed il secondo motivo di ricorso, per la connessione tra le argomentazioni, li giudica privi di fondamento.

5. Si premette la declaratoria di inammissibilità della denuncia di vizio di motivazione in relazione alle circostanze di fatto (quali, in particolare, la A deduzione di essere in possesso dei requisiti per l'inquadramento, a domanda, nel 1° livello dirigenziale secondo la procedura di costituzione di rapporti di impiego con i medici specialisti ambulatoriali convenzionati ai sensi delle previsioni della L. 27 dicembre 1997, n. 449, art. 34), che non risultano, dalla sentenza impugnata, essere state sottoposte al vaglio del giudice del merito.

Deve applicarsi, infatti, il consolidato principio di diritto secondo cui, affinché possa utilmente dedursi in sede di legittimità un vizio di motivazione, è necessario, da un lato, che al giudice di merito siano state rivolte domande, eccezioni o deduzioni autonomamente apprezzabili, e, dall'altro, che tali domande, eccezioni o deduzioni siano state riportate puntualmente, nei loro esatti termini, nel ricorso per cassazione, per il principio dell'autosufficienza, con l'indicazione specifica, altresì, dell'atto difensivo nei quali erano state proposte, onde consentire al giudice di legittimità di verificarne, in primo luogo, la ritualità e la tempestività, e, in secondo luogo, la decisività (vedi, per tutte, Cass. S.u. 28 luglio 2005, n. 15781).

6. Ugualmente inammissibili sono le denunce di vizio della motivazione in relazione all'interpretazione e applicazione di norme di diritto, siccome la Corte di cassazione ha il potere di ricostruire autonomamente i dati normativi, senza il "filtro", rappresentato dalla motivazione in diritto della sentenza impugnata, motivazione che, infatti, può essere corretta in sede di legittimità ai sensi dell'art. 384, comma secondo, c.p.c. (vedi, per tutte, Cass. S.u. 10 gennaio 2003, n. 261).

7. Le disposizioni del D.P.C.M. 8 marzo 2001 (in Gazz. Uff., 5 maggio, n. 103) non sono applicabili al rapporto di lavoro dedotto in causa, restando così assorbita la censura concernente l'affermazione della sentenza impugnata secondo cui tale fonte normativa sarebbe in ogni caso irrilevante ai fini della disciplina dell'indennità di esclusività, riservata alla fonte negoziale collettiva.

8. Non esiste nell'ordinamento, contrariamente a quanto sostiene il ricorrente, un principio generale, ancorché settoriale, di assimilazione delle prestazioni svolte presso enti sanitari dai medici in base a convenzioni, stipulate secondo lo schema della L. n. 833 del 1978, art. 48, a quelle rientranti nell'ambito del rapporto di pubblico impiego, stante il fondamentale tratto di disomogeneità costituito dall'assenza del requisito della subordinazione nei rapporti d'opera professionale, ancorché di collaborazione coordinata e continuativa, che li assoggetta ad un regime giuridico completamente differenziato (vedi, tra le numerose decisioni, in tema di non applicabilità dell'art. 36 Cost., Cass. 13 novembre

2006, n. 24164; in tema di non applicabilità dell'art. 2126 c.c., Cass. 21 marzo 2006, n. 62609.

Ciò comporta che le norme, richiamate dal ricorrente, che a diversi fini dispongono l'equiparazione alla prestazione subordinata (riconoscimento di anzianità, titolo di partecipazione ai concorsi, ecc.), conservano sempre il connotato di disposizioni "speciali", non suscettibili di essere applicate a casi non considerati.

9. Il DPCM invocato dal ricorrente è norma secondaria, non abilitata, quindi, a disciplinare rapporti di impiego pubblico se non sulla base dell'abilitazione ricevuta da norme primarie e nei limiti di tale abilitazione.

Ed infatti, il decreto, emanato per dettare i criteri per la valutazione, ai fini dell'inquadramento nei ruoli della dirigenza sanitaria, del servizio prestato dagli specialisti ambulatoriali, richiama nel preambolo le fonti primarie di autorizzazione: il D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, art. 8, comma 2 bis, e successive modificazioni, che dispone che con atto di indirizzo e coordinamento, emanato ai sensi della L. 15 marzo 1997, n. 59, art. 8, sono individuati i criteri per la valutazione del servizio prestato in regime convenzionale dagli specialisti ambulatoriali medici e dalle altre professionalità sanitarie, al fine dell'attribuzione del trattamento giuridico ed economico ai soggetti inquadrati in ruolo ai sensi della L. 27 dicembre 1997, n. 449, art. 34.

Non occorre altro per dimostrare l'infondatezza della lettura proposta dal ricorrente.

La disciplina del D.P.C.M. 8 marzo 2001 sulla riconoscibilità dei servizi al personale convenzionato che è inquadrato nella qualifica di dirigente del Servizio sanitario nazionale per effetto del D.Lgs. n. 502 del 1992, ha carattere eccezionale e riguarda solo i soggetti tassativamente indicati dal decreto. L'applicazione di tale normativa non può, dunque, essere estesa ai dirigenti sanitari in genere, già a rapporto di impiego (che vantino servizi convenzionali anteriormente all'assunzione ai fini dell'attuazione degli artt. 3 o 5 del CCNL 8 giugno 2000. Il biennio economico, recando il predetto D.P.C.M. una normativa speciale non suscettibile di applicazione non solo analogica, ma neppure estensiva.

10. Destituito di fondamento è anche il terzo motivo di ricorso.

Nelle controversie di lavoro concernenti i dipendenti delle pubbliche amministrazioni, ai sensi dell'art. 63, comma 5, del medesimo decreto, la Corte di cassazione può procedere alla diretta interpretazione di tali contratti, secondo i criteri di cui agli artt. 1362 c.c. e ss., procedendo eventualmente all'esame, ai sensi dell'art. 1363 c.c., anche di clausole che non hanno formato oggetto di censure da parte del ricorrente (Cass. 23 ottobre 2007, n. 22234).

11. Il discorso generale svolto nel motivo di ricorso circa la necessità di un'interpretazione coerente con i principi generali che informano il settore, è già stato confutato, quanto all'identificazione di detti principi, in sede di esame dei primi due motivi di ricorso.

12. Il ricorrente ha certamente ragione del rilevare che l'accordo di interpretazione autentica 12.7.2002 non ha avuto ad oggetto specifico il tema della ricomprensione nella nozione contrattuale di "esperienza professionale" dei periodi di lavoro svolti in regime di convenzione prima della costituzione del rapporto di impiego pubblico. E tuttavia correttamente la sentenza impugnata ha desunto dall'accordo elementi utili per interpretare il significato degli artt. 5 e 12 CCNL - Il biennio economico 2000 - 2001 - dell'area della dirigenza medica e veterinaria del SSN stipulato l'8 giugno 2000.

Le parti stipulanti l'accordo di interpretazione autentica, infatti, sulla premessa che in entrambi gli articoli, art. 5, comma 3, e art. 12, comma 3, del citato CCNL si fa riferimento, al fine della corresponsione dell'indennità di esclusività, all'esperienza professionale maturata per il servizio effettuato nel SSN, senza soluzione di continuità "anche se prestato in aziende o enti diversi del comparto" intendendo per aziende ed enti diversi dalle aziende sanitarie ed ospedaliere tutti quelli ricompresi nel comparto sanità ai sensi del CCNQ del 2 giugno 1998, pervengono ad enunciare l'interpretazione secondo cui, ai

fini del computo dell'esperienza professionale per la corresponsione dell'indennità di esclusività, viene considerata valida esclusivamente quella maturata in qualità di dirigente del SSN, senza soluzione di continuità, presso aziende o enti del comparto sanità di cui al CCNQ del 2 giugno 1998, compresa quella derivante dai servizi riconosciuti agli effetti economici della carriera in virtù del D.P.R. n. 384 del 1990, art. 118.

Questa interpretazione, infatti, che integra con le dette precisazioni l'originaria formulazione con effetti dall'inizio della vigenza del contratto (D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 49), non consente di dubitare che il riferimento all'anzianità "con rapporto di lavoro a tempo determinato ed indeterminato" vada riferito esclusivamente al lavoro subordinato.

13. D'altra parte, il lavoro autonomo a convenzioni certamente comporta esperienza professionale nel settore della sanità, ma non è suscettibile di essere compreso nel "comparto", nozione circoscritta ai contratti collettivi stipulati per la disciplina dei rapporti di lavoro subordinato (D.Lgs. n. 165 del 2001, art. 40, comma 2).

14. La novità della questione e il difforme esito dei giudizi di merito inducono alla compensazione per l'intero delle spese del giudizio di cassazione per giusti motivi.

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

La Corte rigetta il ricorso e compensa per l'intero le spese del giudizio di cassazione. Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Lavoro, il 18 giugno 2008. Depositato in Cancelleria il 29 luglio 2008