

- 3 MAG. 2021

AULA 'B'

ES-REgistrazione-ESENTE BOU-ESENTE-PRIN



11566/21

REPUBBLICA ITALIANA

Oggetto

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE LAVORO

Medici
convenzionati
Trattamento
economico
Piani di
rientro
Riduzione
unilaterale
compenso

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. LUCIA TRIA - Presidente -

Dott. AMELIA TORRICE - Consigliere -

R.G.N. 7060/2019

Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO - Rel. Consigliere -

Cron. 11566

Dott. CATERINA MAROTTA - Consigliere - Rep.

Dott. FRANCESCA SPENA - Consigliere - Ud. 10/03/2021

ha pronunciato la seguente

PU

SENTENZA

sul ricorso 7060-2019 proposto da:

AZIENDA UNITA' SANITARIA LOCALE DI PESCARA, in

persona del legale rappresentante *pro tempore*,

elettivamente domiciliata in (omissis)

(omissis) presso lo Studio Legale (omissis)

(omissis), rappresentata e difesa

dall'Avvocato (omissis)

- ricorrente -

2021

1056

contro

(omissis) , elettivamente domiciliata
in (omissis) , presso lo
studio dell'avvocato (omissis) , che la
rappresenta e difende unitamente all'avvocato
(omissis) ;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 722/2018 della CORTE
D'APPELLO di L'AQUILA, depositata il 15/11/2018
R.G.N. 66/2018;

udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 10/03/2021 dal Consigliere
Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. GIOVANNI GIACALONE che ha concluso
per accoglimento del ricorso;

udito l'Avvocato (omissis) ;

udito l'Avvocato (omissis) .



FATTI DI CAUSA

1. La Corte d'Appello di L'Aquila ha accolto l'appello di (omissis) , pediatra di libera scelta convenzionato con il Servizio Sanitario Nazionale, proposto avverso la sentenza del Tribunale di Pescara che, accogliendo l'opposizione dell'Azienda Unità Sanitaria Locale di Pescara, aveva revocato il decreto ingiuntivo con il quale la stessa AUSL era stata condannata al pagamento, in favore della (omissis) , della complessiva somma di € 14.655,50. Con il ricorso monitorio l'opposta aveva domandato il pagamento delle differenze maturate nell'arco temporale 2012/2015 a titolo di «indennità libretto sanitario pediatrico», il cui importo unitario mensile per assistito, originariamente fissato in € 2,15, era stato ridotto unilateralmente dapprima ad € 0,87 e, successivamente, ad € 0,50.

2. La Corte territoriale ha evidenziato che l'operato dell'Azienda non poteva essere ritenuto legittimo solo perché finalizzato a salvaguardare l'equilibrio tra i livelli assistenziali e la disponibilità finanziaria, atteso che, se la fissazione dei limiti di spesa costituisce atto discrezionale di pianificazione autoritativa, non altrettanto può dirsi con riferimento alle modalità concrete di realizzazione dell'obiettivo allorquando queste comportino modifiche ed integrazioni di disposizioni contrattuali, che non possono essere unilateralmente attuate dall'amministrazione pubblica, vincolatasi al loro rispetto.

3. Ha precisato al riguardo che la deliberazione della G.R. Abruzzo n. 592/2008, nel fissare alle ASL i tetti di spesa, aveva dettato le linee guida alle quali le Aziende avrebbero dovuto attenersi ed aveva precisato che la riduzione doveva essere attuata attraverso la riapertura dei tavoli di concertazione e ciò in attuazione di un principio generale quale è quello della vincolatività dei contratti collettivi.

Anche il decreto del Commissario ad acta n. 27 del 2011 aveva escluso che le ASL potessero unilateralmente modificare i contenuti normativi ed economici degli AIR, tanto più che occorreva evitare che si producessero disparità di trattamento in ambito regionale per le medesime prestazioni ed indennità.

4. Per la cassazione della sentenza ha proposto ricorso l'Azienda Unità Sanitaria Locale di Pescara sulla base di due motivi ai quali (omissis) ha replicato con tempestivo controricorso.

5. La Procura Generale ha concluso, ex art. 23, comma 8 bis, del d.l. n. 137/2020, convertito dalla legge n. 176/2020, per l'accoglimento del ricorso. Le parti hanno depositato memoria ex art. 378 cod. proc. civ.

6. Le prospettazioni difensive e le conclusioni della Procura Generale sono state ulteriormente illustrate nel corso della discussione orale, richiesta dal difensore della A.S.L..



RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Con il primo motivo è denunciata, ex art. 360 n. 3 cod. proc. civ., la violazione e falsa applicazione degli artt. 4 e 5 della legge n. 2248 del 1865, allegato E, nonché dell'art. 63 del d.lgs. n. 165/2001 perché non poteva la Corte territoriale disapplicare gli atti amministrativi con i quali la Pubblica Amministrazione aveva fissato il limite di spesa. La AUSL ricorrente richiama giurisprudenza di questa Corte per sostenere che il potere di disapplicazione può essere esercitato unicamente nei giudizi tra privati e nei soli casi in cui l'atto non costituisca il fondamento del diritto dedotto in giudizio bensì rappresenti un mero antecedente logico, sì da integrare una pregiudiziale in senso tecnico. Sostiene che nella fattispecie, poiché veniva direttamente in rilievo la legittimità degli atti amministrativi, la domanda doveva essere rigettata perché gli atti stessi non erano stati tempestivamente impugnati e dei medesimi non poteva essere richiesta la disapplicazione.

2. La seconda censura, formulata sempre ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., addebita alla sentenza impugnata la violazione e falsa applicazione dell'art. 1, commi 173, 176, 178 e 180, della legge n. 311/2004, dell'art. 6 dell'intesa Stato-Regioni del 23 marzo 2005, dell'art. 1, commi 278 e 281, della legge n. 266/2005, dell'art. 1, comma 796, lett. b) della legge n. 296/2006. Sostiene, in sintesi, la ricorrente che le disposizioni richiamate in rubrica hanno imposto alle Regioni di perseguire l'obiettivo del contenimento della complessiva spesa sanitaria e dell'equilibrio economico nel rispetto dei livelli essenziali di assistenza. Gli atti della cui legittimità si discute sono stati adottati nel pieno rispetto della legislazione statale perché le finalità perseguite dal legislatore sarebbero compromesse in radice qualora venissero riconosciuti ai medici convenzionati gli importi dagli stessi pretesi.

3. L'esame delle censure, da trattare unitariamente in ragione della loro connessione logica e giuridica, deve essere preceduto dalla sintetica ricostruzione del quadro normativo di specifico rilievo, che ricomprende sia la disciplina del rapporto convenzionale instaurato con il Servizio Sanitario Nazionale, sia gli interventi legislativi con i quali, nel settore della tutela della salute e della gestione del connesso servizio, il legislatore statale ha imposto vincoli alla spesa regionale al fine di contenere i disavanzi del settore sanitario e di assicurare l'equilibrio unitario della finanza pubblica (cfr. Corte Cost. n. 91/2012).

3.1. Sin dall'istituzione del Servizio Sanitario Nazionale, risalente alla legge n. 833/1978, la disciplina del rapporto convenzionale con i medici di medicina generale ed i pediatri di libera scelta è stata configurata in termini di necessaria uniformità sull'intero territorio nazionale. L'art. 48 ha a tal fine previsto che le convenzioni debbano essere conformi agli accordi collettivi



nazionali resi esecutivi con decreto del Presidente della Repubblica ed ha assicurato la necessaria conformazione agli stessi attraverso la previsione della nullità delle pattuizioni, individuali ed anche collettive, sottoscritte in contrasto con i richiamati accordi (commi 7 e 8).

3.2. Il d.lgs. n. 502/1992 di riordino della disciplina in materia sanitaria ha ribadito, all'art. 8, il ruolo centrale dell'accordo collettivo, assegnando allo stesso il compito di definire, fra l'altro, *«la struttura del compenso spettante al medico prevedendo una quota fissa per ciascun soggetto affidato, corrisposta su base annuale come corrispettivo delle funzioni previste in convenzione, e una quota variabile in funzione delle prestazioni e attività previste negli accordi di livello regionale»* (lett. f della formulazione originaria).

La disposizione in commento è stata più volte modificata ed integrata dal legislatore e, a partire dal d.lgs. n. 299/1999, la distinzione, contenuta nella lett. f), fra quota fissa e quota variabile è stata sostituita da quella inserita nella lett. d) che, oltre a distinguere il compenso fisso da quello variabile, opera un'ulteriore suddivisione fra la quota variabile connessa al raggiungimento di obiettivi e quella, parimenti variabile, legata da nesso di corrispettività a prestazioni, previste dagli accordi nazionali e regionali, funzionali allo sviluppo di specifici programmi adottati dalle aziende sanitarie locali (la riformulata lett. d) recita: *ridefinire la struttura del compenso spettante al medico, prevedendo una quota fissa per ciascun soggetto iscritto alla sua lista, corrisposta su base annuale in rapporto alle funzioni definite in convenzione; una quota variabile in considerazione del raggiungimento degli obiettivi previsti dai programmi di attività e del rispetto dei conseguenti livelli di spesa programmati di cui alla lettera f); una quota variabile in considerazione dei compensi per le prestazioni e le attività previste negli accordi nazionali e regionali, in quanto funzionali allo sviluppo dei programmi di cui alla lettera f)...*).

In tutte le versioni succedutesi nel tempo, peraltro, è rimasto pressoché immutato l'incipit della disposizione che, quanto al contenuto delle convenzioni, rinvia agli accordi collettivi nazionali da stipulare ai sensi dell'art. 4 della legge n. 412/1991.

3.3. Detta norma, nella sua formulazione originaria, al comma 9 disciplinava la composizione della delegazione di parte pubblica per il rinnovo degli accordi riguardanti sia i dipendenti del comparto sanità sia il personale sanitario con rapporto convenzionale, e, quindi, equiparava già, quanto alle forme di contrattazione, quest'ultimo rapporto a quello di impiego pubblico.

Con l'entrata in vigore del d.lgs. n. 165/2001 la procedura è stata superata, per il personale del comparto sanità, da quella disciplinata dagli artt. 40 e seguenti dello stesso decreto, mentre per i rapporti convenzionali, sottratti all'abrogazione dell'art. 4 comma 9 della legge n. 412/1991 disposta dall'art. 72 del d.lgs. n. 165/2001, il legislatore è intervenuto a modificare il testo originario e, con l'art. 52, comma 27, della legge n. 289/2002 ha istituito la



struttura tecnica interregionale per la disciplina dei rapporti con il personale convenzionato, alla quale ha affidato il compito di rappresentare la parte pubblica in occasione dei rinnovi degli accordi collettivi.

Quanto alla procedura di contrattazione lo stesso art. 52, pur affidandone la definizione all'accordo da adottare in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e di Bolzano, ha richiamato gli artt. da 40 a 49 del d.lgs. n. 165/2001 (ad eccezione degli artt. 43 e 45) riconoscendo, quindi, alla contrattazione collettiva il medesimo ruolo centrale che la stessa riveste nell'ambito dell'impiego pubblico contrattualizzato.

Questo ruolo centrale degli accordi collettivi è stato, poi, ribadito dall'art. 2 nonies del d.l. n. 81/2004, convertito dalla legge n. 138/2004, secondo cui *«il contratto del personale sanitario a rapporto convenzionale è garantito sull'intero territorio nazionale da convenzioni conformi agli accordi collettivi nazionali stipulati mediante il procedimento di contrattazione collettiva definito con l'accordo in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano previsto dall' articolo 4, comma 9, della legge 30 dicembre 1991, n. 412 , e successive modificazioni. Tale accordo nazionale è reso esecutivo con intesa nella citata Conferenza permanente, di cui all' articolo 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281»*.

4. Attraverso il rinvio alla disciplina dettata dal d.lgs. n. 165/2001 il legislatore ha esteso al rapporto convenzionale il medesimo «equilibrato dosaggio di fonti regolatrici» (Corte Cost. nn. 313/1996 e 309/1997) che caratterizza l'impiego pubblico contrattualizzato, ed ha affidato la realizzazione dell'obiettivo della disciplina uniforme dei rapporti convenzionali alla «forte integrazione tra la normativa statale e la contrattazione collettiva nazionale, con una rigorosa delimitazione degli ambiti della contrattazione decentrata e con un limitato rinvio alla legislazione regionale per aspetti e materie ben definite» (Corte Cost. n. 157/2019 e Corte Cost. n. 186/2016).

Da ciò il giudice delle leggi ha tratto la conseguenza che, quanto ai limiti della potestà legislativa regionale, valgono i medesimi principi affermati per l'impiego pubblico e, pertanto, non è consentito alla legge regionale intervenire sulla fase esecutiva del rapporto in convenzione, ridisegnando i diritti ed i doveri delle parti relativamente alla percezione di compensi, perché all'adempimento delle obbligazioni, che rientra nell'ambito dell'ordinamento civile riservato al legislatore statale, si applicano gli istituti uniformi del diritto privato (cfr. le pronunce sopra richiamate).

5. A conclusioni non dissimili, circa la natura del rapporto convenzionale e degli atti che attengono alla gestione dello stesso, è pervenuta anche questa Corte la quale, con giurisprudenza costante, ha sottolineato che i rapporti tra i medici convenzionati e le aziende



sanitarie locali, pur se costituiti allo scopo di soddisfare le finalità istituzionali del servizio sanitario nazionale in funzione della tutela della salute pubblica, hanno la natura di rapporti libero professionali parasubordinati, che si differenziano da quelli di pubblico impiego per il difetto del vincolo della subordinazione. L'ente pubblico opera, pertanto, nell'ambito esclusivo del diritto privato ed assume nei confronti del professionista gli obblighi che derivano dalla disciplina collettiva, alla quale la legge assegna un ruolo centrale, affidandole la funzione specifica di garantire, su base pattizia, "l'uniformità del trattamento economico e normativo del personale sanitario a rapporto convenzionale ... sull'intero territorio nazionale".

Si è, di conseguenza, sottolineato che la pubblica amministrazione non esercita nei confronti del medico convenzionato alcun potere autoritativo, all'infuori di quello di sorveglianza, né può incidere unilateralmente, limitandole o degradandole ad interessi legittimi, sulle posizioni di diritto soggettivo nascenti, per il professionista, dal "rapporto di lavoro autonomo, continuativo e coordinato", sicché le iniziative delle parti ed i rispettivi comportamenti vanno valutati secondo i principi propri che regolano l'esercizio dell'autonomia privata (Cass. S.U. n. 8632/1996; Cass. S.U. n. 813/1999; Cass. S.U. n. 20344/2005; Cass. S.U. n. 6574/2006; Cass. n. 13235/2009).

Muovendo da dette premesse le Sezioni Unite hanno, poi, affermato che il potere del giudice ordinario, al quale è riservata la cognizione delle controversie riguardanti le obbligazioni che dal rapporto scaturiscono, si modella anch'esso su quello disciplinato per l'impiego pubblico contrattualizzato dall'art. 63 del d.lgs. n. 165/2001 e, pertanto, qualora la domanda del professionista denunci, quale mezzo al fine della tutela dei diritti scaturenti dal detto rapporto, l'illegittimità di atti regolamentari o provvedimenti emessi dalla pubblica amministrazione, degli stessi è consentita la disapplicazione (cfr. le pronunce sopra richiamate).

6. Premesso, quindi, che la disciplina generale del rapporto convenzionale assegna un ruolo centrale alla contrattazione collettiva, non dissimile da quello a quest'ultima riconosciuto in relazione all'impiego pubblico contrattualizzato, occorre valutare l'incidenza, rispetto al delineato riparto delle fonti regolatrici, della normativa speciale dettata dal legislatore per il rientro da eccessivi disavanzi del sistema sanitario (a partire dal d.l. n. 347/2001 e dalla legge finanziaria n. 448/2001).

Con l'art. 1 della legge n. 311/2004 è stata disciplinata la procedura per il ripianamento dei disavanzi di gestione ed il legislatore, al comma 174, ha previsto l'obbligo per le Regioni di adottare i provvedimenti necessari ai fini del rispetto dell'equilibrio economico finanziario.

Il piano di rientro, il cui contenuto è indicato dal successivo comma 180, è l'atto con il quale la Regione, previa ricognizione delle cause che hanno determinato strutturalmente l'emersione del disavanzo di gestione, elabora il programma operativo di riorganizzazione, di



riqualificazione o di potenziamento del Servizio sanitario regionale, prodromico all'accordo, da stipulare con il Ministero competente, «che individua gli interventi necessari per il perseguimento dell'equilibrio economico, nel rispetto dei livelli essenziali di assistenza e degli adempimenti di cui alla intesa prevista dal comma 173.».

La disposizione in commento, più volte modificata dal legislatore, nel testo risultante all'esito delle modifiche apportate dall'art. 1 comma 277, della legge n. 266/2005, dall'art. 1, comma 796, della legge n. 296/2006 e dall'art. 2, comma 76, della legge n. 191/2009, prevede che in caso di mancata adozione delle misure *«si applicano comunque il blocco automatico del turn over del personale del servizio sanitario regionale fino al 31 dicembre dell'anno successivo a quello di verifica, il divieto di effettuare spese non obbligatorie fino al 31 dicembre dell'anno successivo a quello di verifica e nella misura massima prevista dalla vigente normativa l'addizionale all'imposta sul reddito delle persone fisiche e le maggiorazioni dell'aliquota dell'imposta regionale sulle attività produttive»*. Aggiunge che sono nulli gli atti emanati e i contratti stipulati *«in violazione del blocco automatico del turn over e del divieto di effettuare spese non obbligatorie»*.

6.1. Non interessa in questa sede esaminare in dettaglio le misure alle quali la legislazione nazionale affida la realizzazione dell'obiettivo del rientro dal disavanzo. Ciò che rileva, ai fini della questione qui controversa, è sottolineare che né la legge n. 311/2004, né i successivi interventi normativi, applicabili alla fattispecie *ratione temporis*, hanno attribuito alle Regioni ed alle Aziende Sanitarie Locali il potere di sottrarsi unilateralmente al rispetto delle obbligazioni contrattuali assunte quanto al trattamento economico spettante al personale del comparto sanità ed a quello in regime convenzionale sulla base delle previsioni contenute nei contratti e negli accordi collettivi nazionali ed integrativi.

Un siffatto potere non è desumibile dall'art. 1, comma 796, della legge n. 296/2006 (nella parte in cui prescrive che *«gli interventi individuati dai programmi operativi di riorganizzazione, qualificazione o potenziamento del servizio sanitario regionale, necessari per il perseguimento dell'equilibrio economico... sono vincolanti per la regione che ha sottoscritto l'accordo e le determinazioni in esso previste possono comportare effetti di variazione dei provvedimenti normativi ed amministrativi già adottati dalla medesima regione in materia di programmazione sanitaria»*) perché la modificazione degli atti in precedenza adottati è significativamente riferita a quelli normativi ed amministrativi inerenti la programmazione sanitaria, fra i quali non possono essere ricompresi gli accordi stipulati all'esito delle procedure di contrattazione regionale.

Analoghe considerazioni vanno espresse quanto all'ambito di applicazione dell'art. 2, comma 95, della legge n. 191/2009 che, parimenti, obbliga la Regione *«a rimuovere i*



provvedimenti, anche legislativi, e a non adottarne di nuovi che siano di ostacolo alla piena attuazione del piano di rientro» e non si riferisce, quindi, agli atti negoziali che qui rilevano.

6.2. Al contrario sia la legge n. 311/2004 che la legge n. 191/2009 contengono significative disposizioni dalle quali si evince che il legislatore non ha inteso sminuire il ruolo che la disciplina generale assegna alla contrattazione collettiva, nazionale e decentrata, anche nel contesto particolare delle Regioni interessate dalla situazione di disavanzo.

Invero l'art. 1 della legge n. 311/2004 ribadisce, al comma 178, che *«il rapporto tra il Servizio sanitario nazionale, i medici di medicina generale, i pediatri di libera scelta, i medici specialisti ambulatoriali interni e le altre professioni sanitarie non dipendenti dal medesimo è disciplinato da apposite convenzioni conformi agli accordi collettivi nazionali stipulati ai sensi dell'articolo 4, comma 9, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, e successive modificazioni, con le organizzazioni sindacali di categoria maggiormente rappresentative in campo nazionale»* e la legge n. 191/2009, all'art. 2, commi 71 e 72, impone adempimenti finalizzati alla riduzione della spesa complessiva del personale, anche a convenzione, ma richiama pur sempre la contrattazione e persegue l'obiettivo del contenimento attraverso *«il ridimensionamento dei pertinenti fondi della contrattazione integrativa»*.

Resta, quindi, escluso il potere unilaterale di rideterminazione del trattamento retributivo, potere che questa Corte, con orientamento consolidato (cfr. fra le più recenti Cass. n. 31387/2019 e la giurisprudenza ivi richiamata), ha ritenuto non sussistere per l'impiego pubblico contrattualizzato sulla base di argomenti che, per quanto illustrato nei punti che precedono, devono valere anche in relazione ai rapporti convenzionali.

Al riguardo è solo il caso di precisare che, sebbene quell'orientamento si sia formato in relazione a fattispecie nelle quali erano stati attribuiti trattamenti di miglior favore rispetto alla previsione della contrattazione collettiva, lo stesso fa leva sul sistema delle fonti regolatrici del rapporto delineato dal legislatore e sul ruolo centrale svolto dalla contrattazione, che nell'impiego pubblico, ma anche nel rapporto convenzionale, è lo strumento attraverso il quale si realizza il principio della parità di trattamento (non dissimile dall'uniformità sull'intero territorio nazionale di cui all'art. 48 della legge n. 833/1978), e si valorizzano, attraverso gli spazi di intervento concessi alla contrattazione integrativa, le specificità dei singoli enti. Si tratta, quindi, di principi che a maggior ragione impediscono la determinazione unilaterale *in peius*, che contrasta, oltre che con la necessaria conformazione del contratto individuale a quello collettivo, con la disciplina generale dettata in tema di adempimento delle obbligazioni negoziali.

7. Né si può sostenere che il potere unilaterale dell'ente pubblico di sottrarsi all'adempimento delle obbligazioni che trovano titolo nella contrattazione nazionale o integrativa sarebbe legittimato dalla disciplina dettata dall'art. 40 del d.lgs. n. 165/2001, al



quale, si è detto, rinvia l'art. 4 della legge n. 412/1991, come modificato dall'art. 52 della legge n. 289/2002.

Il richiamato art. 40 è stato più volte modificato ed integrato dal legislatore, ma in tutte le versioni succedutesi nel tempo è rimasto immutato il comma 4 secondo cui *«le pubbliche amministrazioni adempiono agli obblighi assunti con i contratti collettivi nazionali o integrativi dalla data della sottoscrizione definitiva e ne assicurano l'osservanza nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti»*.

Quanto, poi, alla contrattazione integrativa il legislatore ne ha previsto la doverosa "disapplicazione" nelle sole ipotesi di nullità delle clausole contrattuali, espressamente affermata in relazione ai contratti che, al momento della sottoscrizione, risultino essere in contrasto con i vincoli imposti dal contratto nazionale o comportino oneri non previsti dagli strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione (art. 40, comma 3, della versione originaria; art. 40, comma 3 quinquies del testo modificato dal d.lgs. n. 150/2009). La nullità prevista dall'art. 40 è quella genetica del contratto, che rende inefficaci le clausole della contrattazione integrativa sin dal momento della loro stipulazione.

7.1. Il potere unilaterale di intervento sulle materie riservate alla contrattazione integrativa è stato eccezionalmente attribuito al datore di lavoro pubblico dal d.lgs. n. 150/2009 ma solo alle condizioni previste dai commi 3 bis e 3 ter del modificato art. 40, ossia in via provvisoria e alla scadenza del termine fissato per la sessione negoziale in sede decentrata, dopo che le parti, in caso di mancato accordo, abbiano riassunto *«le rispettive prerogative e libertà di iniziativa e decisione»*.

E' significativo al riguardo evidenziare che il successivo d.lgs. n. 75/2017, nel rimarcare il carattere eccezionale del potere unilaterale di intervento, ha ritenuto necessario richiamare il principio, immanente in tema di obbligazioni contrattuali, del necessario rispetto della correttezza e della buona fede ed ha reso esplicito l'obbligo, già desumibile dall'attribuzione di un potere provvisorio, di proseguire le trattative *«al fine di pervenire in tempi celeri alla conclusione dell'accordo»*.

Il potere unilaterale, lo si ripete eccezionale, è stato pensato dal legislatore, a partire dal d.lgs. n. 150/2009, al dichiarato fine di assicurare la funzionalità dell'azione amministrativa, ma è stato disciplinato in termini che non smentiscono il ruolo centrale attribuito alla contrattazione né consentono di ricondurre il potere stesso all'esercizio di potestà autoritativa.

7.2. Va, poi, aggiunto che il richiamato potere va esercitato nell'ambito della contrattazione di competenza, sicché lo stesso non può certo essere invocato per incidere su istituti contrattuali la cui disciplina sia riservata ad un altro livello di contrattazione.

Il principio rileva nella fattispecie oggetto di causa giacché per i rapporti convenzionali che si instaurano con i pediatri di libera scelta l'accordo collettivo nazionale del 28 settembre 2005,



all'art. 2, riserva al livello di negoziazione aziendale solo il potere di definire «i progetti e le attività dei pediatri di famiglia necessarie all'attuazione degli obiettivi individuati dalla programmazione regionale», mentre attribuisce alla contrattazione regionale il compito di definire «obiettivi di salute, modelli organizzativi e strumenti operativi per attuarli, in coerenza con le strategie e le finalità del Servizio Sanitario Regionale, integrando elencazione, incentivazione e remunerazione di compiti con il perseguimento di obiettivi e risultati».

Il compenso del quale si discute nella fattispecie, ossia l'indennità di libretto sanitario pediatrico, è stato previsto dall'Accordo Integrativo Regionale e non dalla contrattazione aziendale sicché sull'importo unitario dello stesso non poteva intervenire unilateralmente la singola Azienda Sanitaria per le plurime ragioni che sono state indicate nei punti che precedono.

Al riguardo va rimarcato che l'esigenza di assicurare sul territorio nazionale l'uniformità di trattamento nei rapporti convenzionali, che ispira il sistema delle fonti illustrato nei punti 3 e 4, impone anche che l'omogeneità venga assicurata, nel più ristretto ambito territoriale della Regione, in relazione agli istituti la cui disciplina è riservata alla contrattazione di competenza di quest'ultima e non a caso la delibera n. 592/2008, richiamata dalla Corte territoriale e trascritta nel ricorso, faceva riferimento alla necessità «di riaprire i tavoli di concertazione per le necessarie modifiche ed integrazioni da apportare agli Accordi Integrativi Regionali».

Non è in contestazione fra le parti, e ne dà atto la sentenza impugnata, che non sia mai stata realizzata la condizione posta dalla richiamata deliberazione, sicché non poteva la singola Azienda sottrarsi unilateralmente all'adempimento delle obbligazioni previste dalla contrattazione regionale.

8. Con specifico riguardo al primo motivo di ricorso, che denuncia la violazione della legge n. 2248/1865, allegato E, artt. 4 e 5, occorre ribadire che l'atto con il quale la ASL ha unilateralmente ridotto il compenso non è espressione di un potere di supremazia e partecipa della medesima natura privatistica del rapporto che si instaura con il professionista convenzionato, sicché non pertinenti sono i richiami alla giurisprudenza di questa Corte in tema di disapplicazione dei provvedimenti amministrativi che la Regione adotta in relazione alla concessione di servizi pubblici.

Il rapporto di parasubordinazione con i medici di medicina generale e con i pediatri di libera scelta è soggetto alla disciplina di cui si è dato conto e non è assimilabile a quello che si instaura con le strutture accreditate, oggetto di disposizioni specifiche, dettate dagli articoli da 8 quater a 8 sexies del d.lgs. n. 502/1992 che, come sottolineato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (sentenza n. 3 del 2012), delineano un modello bifasico nel quale la determinazione delle tariffe ha matrice autoritativa e vincolante.



Al contrario nel rapporto convenzionale con i pediatri di libera scelta e con i medici di medicina generale l'ente agisce su un piano di parità sicché l'atto con il quale lo stesso pretende di rideterminare il compenso, *in peius* rispetto alle previsioni della contrattazione collettiva, non è espressione di potestà pubblica e va equiparato a quello con il quale il debitore, privato, rifiuta di adempiere, *in toto* o parzialmente, l'obbligazione posta a suo carico.

La Corte territoriale correttamente ha evidenziato che nella fattispecie non è stata posta in discussione la legittimità della delibera n. 592/2008 e del decreto del commissario n. 27/2011, nella parte concernente la fissazione dei tetti di spesa, perché oggetto di contestazione sono solo le modalità con le quali la ASL ha ritenuto di potere perseguire l'obiettivo fissato da quei provvedimenti. Gli atti unilaterali dei quali è contestata la legittimità non rientrano fra quelli contemplati dagli artt. 4 e 5 dell'allegato E della legge n. 2248/1865 perché gli stessi, lo si ripete, non sono espressione di potestà autoritativa, con la conseguenza che non ha rilievo in questa sede la questione, posta nel primo motivo di ricorso, inerente la possibilità dell'esercizio del potere di disapplicazione nei giudizi nei quali sia parte la Pubblica Amministrazione.

9. Il ricorso, pertanto, deve essere rigettato perché la sentenza impugnata è conforme ai principi di diritto di seguito enunciati:

« a) Il rapporto convenzionale con il Servizio Sanitario Nazionale dei pediatri di libera scelta e dei medici di medicina generale è disciplinato, quanto agli aspetti economici, dagli accordi collettivi nazionali e integrativi ai quali devono conformarsi, a pena di nullità, i contratti individuali.

b) La disciplina dettata dall'art. 48 della legge n. 833/1978 e dall'art. 8 del d.lgs. n. 502/1992 non è derogata da quella speciale prevista per il rientro da eccessivi disavanzi del sistema sanitario e pertanto le esigenze di riduzione della spesa non legittimano la singola azienda sanitaria a ridurre unilateralmente i compensi previsti dalla contrattazione integrativa regionale.

c) Le esigenze di riduzione della spesa, sopravvenute alla valutazione di compatibilità finanziaria dei costi della contrattazione, devono essere fatte valere nel rispetto delle procedure di negoziazione collettiva e degli ambiti di competenza dei diversi livelli di contrattazione, e pertanto l'eventuale atto unilaterale di riduzione del compenso, adottato dalla P.A., non ha natura autoritativa perché il rapporto convenzionale si svolge su un piano di parità ed i comportamenti delle parti vanno valutati secondo i principi propri che regolano l'esercizio dell'autonomia privata».

9. Al rigetto del ricorso consegue la condanna della ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, liquidate come da dispositivo, da distrarre in favore dell'Avv. (omissis) (omissis), dichiaratosi antistatario.



Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002, come modificato dalla L.24.12.12 n. 228, si deve dare atto, ai fini e per gli effetti precisati da Cass. S.U. n. 4315/2020, della ricorrenza delle condizioni processuali previste dalla legge per il raddoppio del contributo unificato, se dovuto dalla ricorrente.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, liquidate in € 3.500,00 per competenze professionali ed € 200,00, oltre al rimborso spese generali del 15% ed agli accessori di legge, con distrazione in favore del procuratore antistatario.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso, a norma del cit. art. 13, comma 1-bis, se dovuto

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 10 marzo 2021

Il Consigliere estensore

Annalisa Di Paolantonio

Annalisa Di Paolantonio

Funzionario Giudiziario
Dott. Giovanni RUELLO

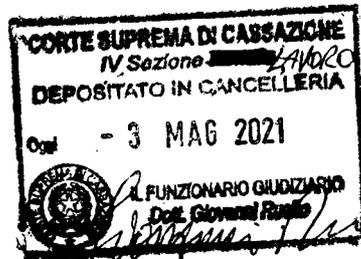
Giovanni Ruello



Il Presidente

Lucia Tria

Lucia Tria



[Handwritten mark]