

Consiglio di Stato Sentenza 13 settembre 2024 n. 7553 - Giurisdizione CCEPS – esecuzione provvedimenti disciplinari - SENTENZA sul ricorso numero di registro generale 3214 del 2024, proposto dal -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Francesco Scifo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia, contro l'Ordine Medici Chirurghi Odontoiatri di Reggio Emilia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Enrica Chierici, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia, per la riforma della sentenza breve del Tribunale Amministrativo Regionale per l'Emilia Romagna, Sezione staccata di Parma, Sezione Prima, -OMISSIS-, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Ordine Medici Chirurghi Odontoiatri di Reggio Emilia; Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 12 settembre 2024 il Cons. Ezio Fedullo e uditi per le parti gli avvocati come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

Con il ricorso rubricato al -OMISSIS- del R.G., proposto dinanzi al T.A.R. per l'Emilia Romagna, Sezione staccata di Parma, il -OMISSIS- ha impugnato il provvedimento di sospensione per tre mesi, adottato nei suoi confronti in data -OMISSIS- 2022 dall'Ordine dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri della Provincia di Reggio Emilia, nonché il provvedimento di esecuzione della suddetta decisione del -OMISSIS- 2024 e la comunicazione di inserimento di allerta IMI emessa ai sensi dell'art. 10, comma 8, d.lvo n. 15/2016 e notificata in data -OMISSIS- 2024, altresì proponendo domanda di risarcimento dei danni.

Il provvedimento sanzionatorio traeva origine dalle seguenti censure mosse dall'Ordine di appartenenza all'operato professionale del ricorrente:

- violazione dell'art. 3, comma 2, dell'art. 13, commi 2, 3, 5 e 10, e dell'art. 14, comma 1, del Codice di Deontologia Medica, per "aver effettuato prescrizioni farmacologiche nel periodo luglio-agosto 2021 per il trattamento del sig. -OMISSIS-, affetto da Covid-19, in modo totalmente difforme da quanto evidenziato dalla letteratura scientifica e inserito nelle Linee guida di organismi governativi nazionali e internazionali e Società scientifiche";

- violazione dell'art. 5, comma 3, d.l. 17 febbraio 1998, n. 23, convertito nella legge 8 aprile 1998, n. 94, dell'articolo 13, commi 7, 8 e 12, e dell'art. 14, comma 1, del Codice di Deontologia Medica, per "non aver raccolto per la prescrizione di farmaci off-label per il sig. -OMISSIS-, tra i quali l'ivermectina per il trattamento dell'infezione da SARSCoV-2, il consenso informato secondo le modalità previste dalla Legge 94/98, art.5, che disciplina la prescrizione di farmaci offlabel";

- violazione dell'art.14, comma 1, primo punto, del Codice di Deontologia Medica, per "aver trattato a domicilio un quadro di -OMISSIS- del sig. -OMISSIS- nel periodo luglio-agosto 2021, senza tenere conto delle condizioni di sicurezza per il paziente che un adeguato utilizzo delle risorse logistiche e organizzative del Servizio Sanitario sarebbe stato in grado di fornire, esponendo in questo modo il paziente a ulteriori rischi".

Il T.A.R. adito, con la sentenza (in forma semplificata) -OMISSIS- aprile 2024, accogliendo l'eccezione pregiudiziale dell'Ordine intimato, ha dichiarato il ricorso "in parte inammissibile, con riferimento alla richiesta di annullamento per illegittimità dei gravati provvedimenti, per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, e in parte inammissibile con riferimento all'istanza risarcitoria".

Quanto al primo profilo, il T.A.R. ha ritenuto la spettanza della potestas decidendi in ordine al ricorso proposto avverso il provvedimento sanzionatorio alla Commissione Centrale per gli Esercenti le Professioni Sanitarie di cui al d.P.R. 5 aprile 1950, n. 221, titolare, secondo

le pertinenti indicazioni giurisprudenziali (cfr. Corte Costituzionale, 7 ottobre 2016, n. 215), di "funzioni di giurisdizione speciale".

Quanto invece alla domanda di risarcimento del danno, il T.A.R., dopo averne affermato l'appartenenza alla giurisdizione del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 30, comma 6, cod. proc. amm., l'ha dichiarata inammissibile "in mancanza della previa valutazione di legittimità dei gravati provvedimenti da parte del giudice speciale avente giurisdizione (la Commissione Centrale per gli esercenti le Professioni Sanitarie), dal cui esclusivo sindacato evidentemente discende l'accertamento della spettanza (o meno) del bene della vita connesso all'interesse legittimo che si assume lesa ed in funzione del quale è proposta la richiesta di risarcimento del danno".

La sentenza costituisce oggetto dell'appello proposto dall'originario ricorrente, il quale, senza contestare il capo della decisione con la quale il T.A.R. ha ritenuto la spettanza alla suddetta Commissione Speciale della giurisdizione in ordine alla proposta domanda di annullamento del provvedimento sanzionatorio, evidenzia che il ricorso era diretto a contestare - oltre che il merito della sanzione - la decadenza dell'Ordine dalla potestà punitiva, ergo la nullità degli atti esecutivi parimenti impugnati, in conseguenza del ritardo con il quale esso ha proceduto a dare esecuzione al suddetto provvedimento, violando il principio di ragionevole durata del procedimento amministrativo e rendendo doveroso il subentro del Prefetto come previsto dall'art. 48 d.P.R. n. 221/1950.

Deduce altresì l'appellante che la tutela dell'interesse legittimo alla durata ragionevole del procedimento sanzionatorio e del diritto ad essere risarcito in caso di illegittima durata irragionevole dello stesso non potrebbe che spettare al giudice amministrativo e che ogni diversa interpretazione, attribuendo al giudice speciale, ovvero alla predetta Commissione, una materia nuova rispetto a quelle originariamente attribuitegli, si porrebbe in contrasto con le pertinenti disposizioni costituzionali.

In proposito, la parte appellante solleva anche il tema della possibile incostituzionalità dell'art. 3, comma 2, del Decreto Legislativo del Capo Provvisorio dello Stato 13 settembre 1946, n. 233, per come modificato dall'art. 4, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 3, ai sensi del quale "Alle commissioni di albo spettano le seguenti attribuzioni: (...) c) adottare e dare esecuzione ai provvedimenti disciplinari nei confronti di tutti gli iscritti all'albo e a tutte le altre disposizioni di Ordine disciplinare e sanzionatorio contenute nelle leggi e nei regolamenti in vigore", nonché dell'art. 15, comma 3-bis, d.l. 13 settembre 2012, n. 158, ai sensi del quale "In considerazione delle funzioni di giurisdizione speciale esercitate, la Commissione centrale per gli esercenti le professioni sanitarie, di cui all'articolo 17 del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 13 settembre 1946, n. 233, e successive modificazioni, è esclusa dal riordino di cui all'articolo 2, comma 4, della legge 4 novembre 2010, n. 183, e continua ad operare, sulla base della normativa di riferimento, oltre il termine di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto-legge 28 giugno 2012, n. 89, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 132, come modificato dal comma 3-ter del presente articolo", assumendone il contrasto con l'art. 102, che vieta l'istituzione di giudici speciali, e con l'art. 103, comma 1, che affida al giudice amministrativo la tutela degli interessi legittimi, della Costituzione.

Infine, la parte appellante contesta la statuizione di inammissibilità che ha interessato la domanda risarcitoria, evidenziando che questa concerne i danni conseguenti alla violazione della ragionevole durata del procedimento sanzionatorio, la cui cognizione non può che inerire alla giurisdizione amministrativa.

Si è costituito in giudizio l'Ordine appellato, per resistere all'appello anche evidenziando che le deduzioni con esso formulate non avrebbero inammissibilmente la domanda originaria.

Con l'ordinanza -OMISSIS- maggio 2024, la Sezione ha respinto l'istanza cautelare della parte appellante, ritenendo che la stessa non fosse assistita dal prescritto *fumus boni iuris*.

Tanto premesso, l'appello non è meritevole di accoglimento.

La parte appellante, come si evince dall'esposizione che precede, assume che la controversia introdotta, attenendo alla fase esecutiva del provvedimento disciplinare (la spettanza della cognizione della cui legittimità alla suddetta Commissione Centrale non contesta), di cui lamenta il tardivo svolgimento (con la conseguente predicata decadenza dell'Amministrazione dal potere di dare esecuzione alla sanzione precedentemente comminata), atterrebbe alla sfera giurisdizionale del giudice amministrativo, anche per i connessi profili risarcitori.

La tesi della parte appellante, incentrata sulla distinzione, sul piano sostanziale, tra potere sanzionatorio e potere di dare esecuzione alla sanzione – alla quale corrisponderebbe la ripartizione delle rispettive controversie tra due plessi giurisdizionali – non è tuttavia, già in linea teorica, condivisibile.

Sul piano sostanziale, invero, l'esecutorietà, intesa quale potere dell'Amministrazione di portare ad esecuzione, eventualmente in forma coattiva, i suoi provvedimenti costituisce una qualità intrinseca di questi ultimi: essa pertanto rappresenta una manifestazione dello stesso potere nel cui esercizio è adottato il provvedimento ed è funzionale a garantire l'effettiva incidenza di quest'ultimo sulla realtà giuridica e materiale.

Alla impossibilità di separare, sul piano sostanziale, il potere dell'Amministrazione di provvedere da quello di portare ad effettività le sue determinazioni provvedimentali corrisponde, sul versante processuale, l'unicità del plesso giurisdizionale deputato a conoscere della legittimità degli atti posti in essere dall'Amministrazione in relazione alle due fasi entro cui si dipana la sua azione amministrativa (quella destinata alla formulazione della regola di comportamento e quella deputata a tradurla nella realtà): ogni diversa soluzione, infatti, darebbe luogo ad una irrazionale frammentazione della giurisdizione, pur a fronte di una vicenda procedimentale unitaria, laddove, come nella specie, le censure del ricorrente si appuntino sia sull'esercizio del potere sanzionatorio, sia su quello esecutivo della sanzione applicata.

Tale rilievo corrisponde, del resto, all'assetto della giurisdizione in subiecta materia così come delineato dalla disciplina vigente.

Ai sensi dell'art. 3, comma 2, lett. c) del Decreto legislativo del Capo Provvisorio dello Stato 13 settembre 1946, n. 233, infatti, "alle commissioni di albo spettano le seguenti attribuzioni:

c) adottare e dare esecuzione ai provvedimenti disciplinari nei confronti di tutti gli iscritti all'albo e a tutte le altre disposizioni di Ordine disciplinare e sanzionatorio contenute nelle leggi e nei regolamenti in vigore".

Dispone invece il comma 4 che "contro i provvedimenti per le materie indicate ai commi 1, lettera a), e 2, lettere a) e c), e quelli adottati ai sensi del comma 3 nelle medesime materie, è ammesso ricorso alla Commissione centrale per gli esercenti le professioni sanitarie".

L'art. 18, comma 1, lett. a) prevede poi che "la Commissione centrale decide sui ricorsi ad essa proposti a norma del presente decreto".

Dal combinato disposto delle norme citate si evince quindi che la competenza della Commissione centrale involge anche i ricorsi aventi ad oggetto l'esecuzione dei provvedimenti disciplinari (e non solo, quindi, questi ultimi, nella loro dimensione statica).

Il carattere originario della suddetta attribuzione – e non la sua derivazione da una ipotetica "interpretazione" delle norme citate – non consente quindi di rilevare alcun contrasto delle medesime disposizioni con l'art. 102, comma 2, Cost., ai sensi del quale è vietata l'istituzione (evidentemente successiva alla entrata in vigore della Carta costituzionale) di giudici speciali.

Peraltro, la stessa Corte Costituzionale (sentenza 9 luglio 2014, n. 193) ha chiarito che "la Commissione centrale esercita «funzioni di giurisdizione speciale» (art. 15, comma 3-bis,

del d.l. n. 158 del 2012), in virtù di una qualificazione pacifica nella giurisprudenza di legittimità (Corte di cassazione, Sezioni unite civili, 7 agosto 1998, n. 7753) e, svolgendo un'attività di natura giurisdizionale, avverso le decisioni pronunciate dalla stessa è ammesso ricorso per cassazione, ex art. 111, settimo comma, Cost.. Il procedimento disciplinare nei confronti degli esercenti le professioni sanitarie si articola, quindi, in una prima fase, svolta davanti all'ordine professionale locale, che ha natura amministrativa; nel caso di impugnazione dell'atto che la definisce, alla stessa segue un'ulteriore fase che è svolta, invece, davanti ad un "giudice" ed ha natura giurisdizionale".

Ne consegue che nemmeno è predicabile alcun profilo di contrasto di quelle disposizioni con l'art. 103, comma 1, Cost., atteso che le Disposizioni transitorie e finali della Costituzione (VI) prevedono la "revisione (e non la soppressione tout court, n.d.e.) degli organi speciali di giurisdizione attualmente esistenti" (revisione alla quale, relativamente alla Commissione de qua, si è proceduto con l. 5 gennaio 1955, n. 15 e con il Regolamento approvato con d.P.R. 5 aprile 1950, n. 221).

In conclusione, quindi, la sentenza declinatoria della giurisdizione deve essere confermata, atteso che anche in ordine alle controversie che si innestano sul segmento esecutivo del provvedimento disciplinare sussiste la giurisdizione (speciale) della Commissione Centrale ex art. 17 d.lvo n. 233/1946.

L'appello deve essere respinto anche per quanto attiene alla domanda risarcitoria, atteso che la ribadita appartenenza alla giurisdizione della predetta Commissione dell'intero petitum formulato dal ricorrente (e quindi anche con riferimento agli atti esecutivi dell'originario provvedimento disciplinare) rende immune dalle censure della parte appellante la ratio decidendi sulla quale si regge la relativa statuizione di inammissibilità adottata dal giudice di primo grado, incentrata sul rilievo secondo cui "in mancanza della previa valutazione di legittimità dei gravati provvedimenti da parte del giudice speciale avente giurisdizione (la Commissione Centrale per gli esercenti le Professioni Sanitarie), dal cui esclusivo sindacato evidentemente discende l'accertamento della spettanza (o meno) del bene della vita connesso all'interesse legittimo che si assume leso ed in funzione del quale è proposta la richiesta di risarcimento del danno".

L'appello, in conclusione, deve essere complessivamente respinto, mentre l'originalità dell'oggetto della controversia giustifica la compensazione delle spese del giudizio di appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Terza, definitivamente pronunciando sull'appello n. 3214/2024, lo respinge.

Spese del giudizio di appello compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.