

22652/08



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONI UNITE CIVILI

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Giovanni PRESTIPINO - Primo Presidente f.f. -

R.G.N. 13818/06

Dott. Salvatore SENESE - Presidente di sezione -

Cron. 22652

Dott. Alfredo MENSITIERI - Consigliere -

Rep. 5724

Dott. Pasquale PICONE - Consigliere -

Ud.17/06/08

Dott. Massimo BONOMO - Consigliere -

Dott. Aldo DE MATTEIS - Consigliere -

Dott. Ettore BUCCIANTE - Consigliere -

Dott. Saverio TOFFOLI - Rel. Consigliere -

Dott. Paolo D'ALESSANDRO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

FICO PASQUALE VITO, elettivamente domiciliato in ROMA,

PIAZZALE CLODIO 14, presso lo studio dell'avvocato DI

CRISCIO DOMENICO, che lo rappresenta e difende, giusta

delega a margine del ricorso;

- ricorrente -

contro

2008 AZIENDA SANITARIA LOCALE AVELLINO 1 quale Ente

654 subentrante alle disciolte UU.SS.LL. 1 e 2, in persona

Oggetto  
Risoluzione materia di  
respons. nei confronti  
di espletto esecuz.  
puro della qualifica  
di merito



del Commissario Liquidatore pro-tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA ACHILLE PAPA 21, presso lo studio dell'avvocato GAMBERINI MONGENET RODOLFO, che la rappresenta e difende unitamente all'avvocato MARSIGLIA GUIDO, giusta delega a margine del controricorso;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 860/05 della Corte d'Appello di NAPOLI, depositata il 25/03/05;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 17/06/08 dal Consigliere Dott. Saverio TOFFOLI;

udito l'Avvocato Rodolfo MONGENET GAMBERINI;

udito il P.M. in persona dell'Avvocato Generale Dott.

Vincenzo NARDI che ha concluso per il rigetto del ricorso.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

La USL n. 2 di Sant'Angelo dei Lombardi, premesso che Pasquale Fico era stato compreso tra i medici convenzionati per la medicina generale dall'aprile del 1980, che successivamente egli era risultato privo di titolo di studio e di abilitazione all'esercizio della professione e in sede penale aveva patteggiato la pena come da sentenza del 9.2.1994, conveniva il medesimo in giudizio, chiedendo il rimborso degli emolumenti corrispostigli dal 1982 al 1993 oltre il risarcimento dei danni anche per le specialità mediche fornite e gli accertamenti clinici erogati a seguito di prescrizioni rilasciate dal convenuto.

Il Fico resisteva all'azione, eccependo, tra l'altro, la carenza di giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria, eccezione accolta dal giudice di primo grado, che riteneva sussistere la giurisdizione della Corte dei Conti, sul presupposto che la controversia riguardava un danno erariale relativamente ad un rapporto di servizio costituito con la pubblica amministrazione. La Corte d'appello di Napoli, in accoglimento del gravame proposto dalla USL, dichiarava la giurisdizione del giudice ordinario e rimetteva la causa al giudice di primo grado. Osservava che fondamento della giurisdizione speciale per danno erariale è il rapporto di servizio con la pubblica amministrazione, che nel caso di specie non era configurabile perché affetto da nullità radicale, dipendente dalla carenza del titolo professionale e dalla conseguente natura di illecito penale, accertato nella sede competente, dell'attività svolta dal soggetto che aveva abusivamente esercitato la professione medica. Doveva quindi ritenersi come mai avvenuto l'inserimento del Fico nella struttura sanitaria, neppure sotto il profilo del funzionario di fatto, e inoltre doveva rilevarsi che, per quanto riguardava le attività del convenuto di prescrizione agli assistiti di farmaci e accertamenti clinici, non era comunque ravvisabile un rapporto di pubblico impiego o di servizio ma solo un rapporto di prestazione d'opera professionale irrilevante ai fini della responsabilità

amministrativa. Pertanto la pretesa di rimborso della USL doveva essere qualificata come una mera *condictio indebiti*, rientrante nella giurisdizione dell'AGO.

Il convenuto propone ricorso per cassazione fondato su un motivo qualificabile come unico, benché articolato in vari profili. La USL resiste con controricorso.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso denuncia erronea individuazione della giurisdizione del giudice ordinario, con violazione e falsa applicazione dell'art. 103, secondo comma Cost., dell'art. 52 del r.d. n. 1214/1934, contraddittorietà e illogicità di motivazione e erroneità nella qualificazione del rapporto USL-medico.

Il ricorrente sostiene che l'inserimento funzionale del medico putativo nell'amministrazione instaura un rapporto di servizio rilevante ai fini della configurabilità della giurisdizione della Corte dei Conti per danno erariale anche se successivamente emerge l'illegittimità, l'annullabilità o anche la nullità del rapporto, sia pure per falsità o nullità del titolo richiesto per la costituzione del rapporto, perché l'illegittimità dell'investitura non travolge le prestazioni di fatto rese, in ordine alle quali restano fermi gli effetti e il diritto al relativo compenso. In relazione all'oggetto della domanda, si rileva che secondo la giurisprudenza della Corte dei Conti sussiste la giurisdizione della stessa anche per le questioni di danno relative alla pretesa di ripetizione di emolumenti a causa della nullità del titolo di accesso alla carriera e che, peraltro, nella specie la domanda di restituzione era stata proposta nel contesto e quale voce di una complessiva richiesta di danni erariali. Inoltre, anche qualificando la domanda quale effettiva *condictio indebiti*, essa, stante il rapporto di servizio, rientrava nella giurisdizione della Corte dei Conti.

Il ricorso è fondato.

Nella giurisprudenza di queste Sezioni unite è un principio acquisito che l'esistenza di una relazione funzionale tra l'autore dell'illecito causativo di un danno patrimoniale e l'ente pubblico che subisce tale danno, quale presupposto per un

STU

addebito di responsabilità amministrativa, devoluto alla cognizione della giurisdizione contabile, è configurabile non solo quando tra i due soggetti intercorra un rapporto di impiego in senso proprio, o un rapporto di immedesimazione organica, ma anche quando sia comunque ravvisabile un rapporto di servizio in senso lato, in quanto il soggetto, anche se estraneo alla pubblica amministrazione, venga investito, anche di fatto, dello svolgimento in modo continuativo di una determinata attività in favore della pubblica amministrazione (cfr., *ex plurimis*, le sentenze n. 400/2000, 515/2000, 16216/2001, 147/2003, 17078/2003, 4511/2006, 1377/2006, 22513/2006, 4112/2007, 14825/2008; e, specificamente, quanto alla rilevanza anche di un inserimento di mero fatto, le sentenze n. 19661/2003 e 5163/2004).

In particolare è stata ritenuta la giurisdizione della Corte dei Conti relativamente ai danni arrecati ad unità sanitarie locali da medici di base nell'ambito delle attività di prescrizione di medicinali (Cass. S.U. n. 9957/2006) oppure, con il complesso della loro condotta, da soggetti assunti come medici benché in realtà sprovvisti di un valido titolo di studio e di abilitazione professionale (Cass. S.U. n. 1381/1995; cfr. in senso conforme Cass. n. 10931/1995, relativamente all'assunzione di un biologo, e Cass. n. 310/1999 di un insegnante).

Tali indirizzi giurisprudenziali devono essere ribaditi nella specie, caratterizzata dall'instaurazione da parte della USL di un rapporto convenzionale per l'esercizio di attività medica con l'attuale ricorrente e dell'espletamento di fatto da parte di quest'ultimo della relativa complessa attività fino a quando si è scoperto che egli in effetti era privo dei necessari titoli di studio e di abilitazione professionale. Né assume rilievo, al fine di escludere la giurisdizione della Corte dei conti, il fatto che, da un punto di vista strettamente civilistico, in un rapporto di natura convenzionale la mancanza della necessaria abilitazione professionale potrebbe comportare la nullità del contratto (diversamente da quanto ritenuto nell'ambito di rapporti di pubblico impiego tradizionale dalle sentenze da ultimo citate, che hanno prospettato la mera annullabilità

STU

del rapporto) e quindi la qualificabilità nell'ambito della ripetizione dell'indebito dell'azione diretta al recupero dei compensi corrisposti per l'attività espletata, se atomisticamente considerata. Infatti, in relazione alla finalità della giurisdizione della Corte dei Conti in materia di danno erariale da responsabilità amministrativa, a questa figura legale sono riconducibili tutte le condotte del soggetto, collegato alla pubblica amministrazione da un rapporto di servizio, le quali, consistenti in "azione od omissione imputabili anche a sola colpa o negligenza" (art. 52 r.d. n. 1214/1934), arrechino detrimento alla pubblica amministrazione stessa. Peraltro, nel caso in cui il privato si dichiari fraudolentemente in possesso di un'abilitazione professionale di cui sia effettivamente sprovvisto, tale condotta illecita e potenzialmente dannosa può considerarsi alla base di tutto il successivo sviluppo del rapporto e dei pregiudizi conseguenti.

In conclusione, il ricorso deve essere accolto, con cassazione della sentenza impugnata e dichiarazione della giurisdizione della Corte dei Conti. La causa è rimessa a quest'ultima, in riferimento alla giurisprudenza di questa Corte regolatrice introdotta dalla sentenza 22 febbraio 2007 n. 4109, le cui implicazioni trovano conferma nella sentenza di accoglimento della Corte costituzionale 12 marzo 2007 n. 77.

Le particolarità della vicenda sostanziale e, in qualche misura, della problematica processuale, consigliano la compensazione delle spese del giudizio per giusti motivi.

P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e dichiara la giurisdizione della Corte dei Conti, a cui la causa è rimessa; compensa le spese dell'intero giudizio davanti al giudice ordinario.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio delle Sezioni unite civili il 17 giugno 2008.

Il Consigliere est.

*Saverio Telle*

Il Presidente

IL CANCELLIERE  
Giovanni Giambattista

Depositata in Cancelleria

- 9 SET. 2008



oggi, .....  
IL CANCELLIERE  
Giovanni Giambattista